



DET KONGELIGE  
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

# Prop. 79 L

(2024–2025)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

---

## Lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven)





DET KONGELIGE  
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

# Prop. 79 L

(2024–2025)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

---

## Lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven)



# Innhold

<b>1</b>	<b>Proposisjonens hovedinnhold..</b>	11	4.2	Særlig om digitalisering og automatisering .....	40
<b>2</b>	<b>Bakgrunnen for lovforslaget ....</b>	16	4.3	Forvaltningsloven som generell lov om forvaltningens saksbehandling og forholdet til sektorlovgivningen .....	41
2.1	Utviklingstrekk .....	16			
2.2	NOU 2019: 5 Ny forvaltningslov ...	17			
2.2.1	Forvaltningslovutvalget – oppnevning og mandat .....	17	4.4	Forvaltningslovens verdier og formål .....	42
2.2.2	Høringen .....	20			
2.2.3	Prop. 166 L (2020–2021) og Prop. 81 L (2021–2022) .....	26	4.4.1	Innledning .....	42
			4.4.2	Utvalgets forslag .....	42
			4.4.3	Høringsinstansenes syn .....	42
			4.4.4	Departementets vurderinger .....	42
<b>3</b>	<b>Grunnloven, internasjonale forpliktelser og nordiske lands rett .....</b>	27	4.5	Lovfesting av generelle forvaltningsrettslige prinsipper .....	43
3.1	Innledning .....	27	4.5.1	Innledning .....	43
3.2	Grunnloven .....	27	4.5.2	Utvalgets forslag .....	43
3.3	Internasjonale menneskerettskonvensjoner .....	29	4.5.3	Høringsinstansenes syn .....	44
3.3.1	Den europeiske menneskerettskonvensjon .....	29	4.5.4	Departementets vurderinger .....	45
3.3.2	FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter .....	29	<b>5</b>	<b>Lovens virkeområde .....</b>	48
3.3.3	FNs barnekonvensjon .....	30	5.1	Gjeldende rett .....	48
3.4	Andre internasjonale konvensjoner og anbefalinger .....	30	5.2	Utvalgets forslag .....	49
3.4.1	Det europeiske charteret om lokalt selvstyre .....	30	5.3	Høringsinstansenes syn .....	49
3.4.2	Anbefalinger fra Europarådets ministerkomité .....	30	5.4	Departementets vurderinger .....	51
3.4.3	Internasjonalt anti-korrupsjonsarbeid .....	30	5.4.1	Innledning .....	51
3.4.4	Urfolkskonvensjonen .....	31	5.4.2	Organer som er en del av stat, fylkeskommune og kommune .....	51
3.4.5	Århuskonvensjonen om tilgang til miljøinformasjon mv. ....	31	5.4.3	Offentlig myndighetsutøvelse .....	52
3.5	EØS-rettens betydning for norsk forvaltningsrett .....	31	5.4.4	Selvstendige rettssubjekter .....	52
3.5.1	Innledning .....	31	5.4.5	Særlig om forholdet til annen offentligrettslig lovgivning .....	55
3.5.2	EØS-rettslige prinsipper og overordnede krav .....	32	5.4.6	Beredskapshjemmel .....	56
3.5.3	EØS-rettens krav til nasjonale saksbehandlingsregler og forholdet til norsk forvaltningsrett .....	34	<b>6</b>	<b>Forvaltningens avtaler, eierrådighet og faktiske handlinger .....</b>	58
3.5.4	Særlig om personvernforordningen .....	38	6.1	Innledning .....	58
3.6	Nordisk rett .....	39	6.2	Gjeldende rett .....	58
<b>4</b>	<b>Generelle spørsmål om lovens innhold .....</b>	40	6.2.1	Forvaltningens inngåelse av avtaler .....	58
4.1	Rammene for lovens innhold og oppbygning .....	40	6.2.2	Ensidige disposisjoner med grunnlag i eierrådighet .....	59
			6.2.3	Faktiske handlinger .....	60
			6.3	Utvalgets forslag .....	60
			6.3.1	Forvaltningens inngåelse av avtaler .....	60
			6.3.2	Utøvelse av eierrådighet .....	61
			6.3.3	Faktiske handlinger .....	61
			6.4	Høringsinstansenes syn .....	61
			6.5	Departementets vurderinger .....	63

<b>7</b>	<b>Forvaltningens informasjonsvirksomhet og veiledningsplikt</b> .....	65	8.5.4	Dokumentasjon av innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer .....	93
7.1	Innledning .....	65			
7.2	Bør forvaltningsloven lovfeste regler om en generell informasjonsplikt? .....	65	<b>9</b>	<b>Andre alminnelige spørsmål om saksbehandlingen</b> .....	95
7.3	Forvaltningens veiledningsplikt ...	66	9.1	Skriftlighet og nedtegningsplikt ..	95
7.3.1	Gjeldende rett .....	66	9.1.1	Gjeldende rett .....	95
7.3.2	Utvalgets forslag .....	67	9.1.2	Utvalgets forslag .....	95
7.3.3	Høringsinstansenes syn .....	68	9.1.3	Høringsinstansenes syn .....	96
7.3.4	Departementets vurderinger .....	69	9.1.4	Departementets vurderinger .....	97
<b>8</b>	<b>Automatisert saksbehandling og automatiserte avgjørelser</b> ....	73	9.2	Kommunikasjon med og i forvaltningen .....	98
8.1	Gjeldende rett .....	73	9.2.1	Gjeldende rett .....	98
8.1.1	Innledning .....	73	9.2.2	Utvalgets forslag .....	99
8.1.2	Personvernforordningens regulering av automatiserte avgjørelser .....	73	9.2.3	Høringsinstansenes syn .....	100
8.1.3	Reguleringen av automatiserte avgjørelser i særlovgivningen .....	77	9.2.4	Departementets vurderinger .....	100
8.1.4	Dokumentasjon av innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer .....	78	9.3	Språk i offentlig forvaltning .....	101
8.1.5	Reguleringen av kunstig intelligens .....	79	9.3.1	Gjeldende rett .....	101
8.2	Nordisk rett .....	79	9.3.2	Utvalgets forslag .....	102
8.2.1	Innledning .....	79	9.3.3	Høringsinstansenes syn .....	102
8.2.2	Sverige .....	79	9.3.4	Departementets vurderinger .....	102
8.2.3	Danmark .....	80	9.4	Bruk av tolk og oversettelse .....	103
8.2.4	Finland .....	80	9.4.1	Gjeldende rett .....	103
8.3	Utvalgets forslag .....	81	9.4.2	Utvalgets forslag .....	103
8.3.1	Automatiserte avgjørelser .....	81	9.4.3	Høringsinstansenes syn .....	104
8.3.2	Dokumentasjon av automatiserte saksbehandlingssystemer .....	81	9.4.4	Departementets vurderinger .....	105
8.4	Høringsinstansenes syn .....	82	9.5	Partsbegrepet .....	107
8.4.1	Automatiserte avgjørelser .....	82	9.5.1	Gjeldende rett .....	107
8.4.2	Dokumentasjon av innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer .....	83	9.5.2	Utvalgets forslag .....	107
8.5	Departementets vurderinger .....	86	9.5.3	Høringsinstansenes syn .....	108
8.5.1	Generelt om forvaltningens adgang til å automatisere saksbehandlingen .....	86	9.5.4	Departementets vurderinger .....	109
8.5.2	Adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser som omfattes av personvernforordningen artikkel 22 .....	87	9.6	Retten til å la seg bistå av fullmektig .....	110
8.5.3	Rettigheter og plikter ved automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22 .....	88	9.6.1	Gjeldende rett .....	110
			9.6.2	Utvalgets forslag .....	111
			9.6.3	Høringsinstansenes syn .....	111
			9.6.4	Departementets vurderinger .....	112
			9.7	Saksbehandlingstid .....	114
			9.7.1	Saksbehandlingstidens lengde .....	114
			9.7.2	Plikt til å opplyse om sakens fremdrift .....	115
			9.7.3	Virkninger av for sen saksbehandling .....	117
			9.8	Bruk av sakkyndige i saksbehandlingen .....	117
			9.8.1	Gjeldende rett .....	117
			9.8.2	Utvalgets forslag .....	117
			9.8.3	Høringsinstansenes syn .....	118
			9.8.4	Departementets vurderinger .....	118
			9.9	Gebyr for saksbehandling .....	119
			9.9.1	Gjeldende rett .....	119
			9.9.2	Utvalgets forslag .....	119
			9.9.3	Høringsinstansenes syn .....	120
			9.9.4	Departementets vurderinger .....	120

<b>10</b>	<b>Delegering av myndighet</b> .....	121	11.5.1	Gjeldende rett .....	148
10.1	Innledning .....	121	11.5.2	Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn .....	148
10.2	Gjeldende rett .....	121	11.5.3	Departementets vurderinger .....	148
10.2.1	Generelle utgangspunkter .....	121	11.6	Inhabilitetens følger for saksbehandlingen .....	149
10.2.2	Konstitusjonelle rammer .....	122	11.6.1	Gjeldende rett .....	149
10.2.3	Delegering fra Kongen og departementene .....	122	11.6.2	Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn .....	149
10.2.4	Delegering på lavere nivåer i statsforvaltningen .....	123	11.6.3	Departementets vurderinger .....	150
10.2.5	Delegering til uavhengige forvaltningsorganer i staten .....	123	11.7	Saksbehandlingsregler for å vurdere og avgjøre habilitetsspørsmålet .....	150
10.2.6	Delegering fra statlige forvaltningsorganer til private .....	123	11.7.1	Gjeldende rett .....	150
10.2.7	Delegering fra organer i statsforvaltningen til kommuner og fylkeskommuner .....	124	11.7.2	Utvalgets forslag .....	150
10.2.8	Delegering i kommuner og fylkeskommuner .....	124	11.7.3	Høringsinstansenes syn .....	151
10.2.9	Krav til beslutningen om å delegerer .....	124	11.7.4	Departementets vurderinger .....	151
10.3	Utvalgets forslag .....	124	<b>12</b>	<b>Taushetsplikt og informasjonsdeling</b> .....	155
10.4	Høringsinstansenes syn .....	125	12.1	Taushetsplikts innhold .....	155
10.4.1	Generelle innspill .....	125	12.1.1	Gjeldende rett .....	155
10.4.2	Adgangen til å delegerer .....	125	12.1.2	Utvalgets forslag .....	155
10.4.3	Krav til beslutningen om å delegerer .....	125	12.1.3	Høringsinstansenes syn .....	155
10.5	Departementets vurderinger .....	126	12.1.4	Departementets vurderinger .....	155
10.5.1	Generelle merknader .....	126	12.2	Hvem bør ha taushetsplikt? .....	156
10.5.2	Adgangen til å delegerer .....	127	12.2.1	Gjeldende rett .....	156
10.5.3	Krav til beslutningen om delegering .....	129	12.2.2	Utvalgets forslag .....	156
<b>11</b>	<b>Habilitet</b> .....	130	12.2.3	Høringsinstansenes syn .....	157
11.1	Innledning .....	130	12.2.4	Departementets vurderinger .....	157
11.2	Hvem bør habilitetsreglene gjelde for? .....	130	12.3	Hva bør taushetsplikten omfatte? .....	157
11.2.1	Gjeldende rett .....	130	12.3.1	Opplysninger om personlige forhold .....	157
11.2.2	Utvalgets forslag .....	130	12.3.2	Opplysninger om forretningshemmeligheter .....	162
11.2.3	Høringsinstansenes syn .....	131	12.3.3	Øvrige begrensninger i taushetsplikts omfang .....	165
11.2.4	Departementets vurderinger .....	131	12.4	Bortfall av taushetsplikt .....	171
11.3	Inhabilitetsgrunnene – automatisk inhabilitet .....	132	12.4.1	Gjeldende rett .....	171
11.3.1	Gjeldende rett .....	132	12.4.2	Utvalgets forslag .....	171
11.3.2	Utvalgets forslag .....	133	12.4.3	Høringsinstansenes syn .....	171
11.3.3	Høringsinstansenes syn .....	135	12.4.4	Departementets vurderinger .....	172
11.3.4	Departementets vurderinger .....	138	12.5	Unntak fra taushetsplikt .....	174
11.4	Inhabilitetsgrunnene – inhabilitet etter en konkret helhetsvurdering .....	144	12.5.1	Gjeldende rett .....	174
11.4.1	Gjeldende rett .....	144	12.5.2	Utvalgets forslag .....	176
11.4.2	Utvalgets forslag .....	144	12.5.3	Høringsinstansenes syn .....	177
11.4.3	Høringsinstansenes syn .....	145	12.5.4	Departementets vurderinger .....	179
11.4.4	Departementets vurderinger .....	145	12.6	Særlig om deling av opplysninger i allmennhetens interesse – informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10 .....	187
11.5	Saksbehandlerens direkte overordnede er inhabil .....	148	12.6.1	Gjeldende rett .....	187

12.6.2	Forvaltningslovutvalgets forslag og oppfølging i høringsnotat september 2020 om forslag til endringer i forvaltningsloven m.m .....	188	14.4.1	Videreføring av enkeltvedtaksmodellen .....	210
12.6.3	Ytringsfrihetskommisjonens forslag .....	189	14.4.2	Enkeltvedtaksdefinisjonen – struktur .....	210
12.6.4	Høringsinstansenes syn .....	189	14.4.3	Den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen .....	211
12.6.5	Departementets vurderinger .....	190	14.4.4	Realitetsavgjørelser som uten videre skal anses som enkeltvedtak .....	213
12.7	Forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger og taushetsplikt for forskere .....	191	<b>15</b>	<b>Særlig om avgjørelser i offentlige tjenesteforhold .....</b>	<b>217</b>
12.7.1	Gjeldende rett .....	191	15.1	Gjeldende rett .....	217
12.7.2	Utvalgets forslag .....	191	15.2	Utvalgets forslag .....	217
12.7.3	Høringsinstansenes syn .....	191	15.3	Høringsinstansenes syn .....	217
12.7.4	Departementets vurderinger .....	192	15.4	Departementets vurderinger .....	218
12.8	Informasjon om taushetsplikten og lagring av taushetsbelagte opplysninger .....	192	15.4.1	Avgjørelser om offentlig ansatte ..	218
12.8.1	Gjeldende rett .....	192	15.4.2	Avgjørelser om oppnevning til offentlige verv .....	219
12.8.2	Utvalgets forslag .....	193	<b>16</b>	<b>Forvaltningens utredningsplikt .....</b>	<b>221</b>
12.8.3	Høringsinstansenes syn .....	193	16.1	Gjeldende rett .....	221
12.8.4	Departementets vurderinger .....	193	16.2	Utvalgets forslag .....	221
<b>13</b>	<b>Innholdsmessige rammer for forvaltningens skjønnsutøvelse .....</b>	<b>195</b>	16.2.1	Utredningspliktens innhold og omfang .....	221
13.1	Innledning .....	195	16.2.2	Partens medvirkningsplikt .....	222
13.2	Myndighetsmisbrukslæren .....	195	16.3	Høringsinstansenes syn .....	222
13.2.1	Gjeldende rett .....	195	16.3.1	Utredningspliktens innhold og omfang .....	222
13.2.2	Utvalgets forslag .....	198	16.3.2	Partens medvirkningsplikt .....	223
13.2.3	Høringsinstansenes syn .....	198	16.4	Departementets vurderinger .....	224
13.2.4	Departementets vurderinger .....	200	16.4.1	Utredningspliktens innhold og omfang .....	224
13.3	Vilkårslæren .....	202	16.4.2	Partens medvirkningsplikt .....	225
13.3.1	Gjeldende rett .....	202	<b>17</b>	<b>Informasjon og medvirkning under saksforberedelsen .....</b>	<b>227</b>
13.3.2	Utvalgets forslag .....	202	17.1	Forhåndsvarsel om enkeltvedtak..	227
13.3.3	Høringsinstansenes syn .....	203	17.1.1	Gjeldende rett .....	227
13.3.4	Departementets vurderinger .....	203	17.1.2	Utvalgets forslag .....	227
<b>14</b>	<b>Enkeltvedtaksbegrepet .....</b>	<b>204</b>	17.1.3	Høringsinstansenes syn .....	228
14.1	Gjeldende rett .....	204	17.1.4	Departementets vurderinger .....	228
14.2	Utvalgets forslag .....	206	17.2	Fremlegging av opplysninger for parten .....	231
14.2.1	Videreføring av enkeltvedtaksmodellen og enkeltvedtaksbegrepet .....	206	17.2.1	Gjeldende rett .....	231
14.2.2	Den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen .....	206	17.2.2	Utvalgets forslag .....	231
14.2.3	Avgjørelser som uten videre skal være enkeltvedtak .....	206	17.2.3	Høringsinstansenes syn .....	232
14.3	Høringsinstansenes syn .....	207	17.2.4	Departementets vurderinger .....	232
14.3.1	Videreføringen av enkeltvedtaksmodellen og enkeltvedtaksbegrepet .....	207	17.3	Partsinnsyn .....	234
14.3.2	Enkeltvedtaksdefinisjonen .....	208	17.3.1	Gjeldende rett .....	234
14.4	Departementets vurderinger .....	210	17.3.2	Utvalgets forslag .....	235
			17.3.3	Høringsinstansenes syn .....	235
			17.3.4	Departementets vurderinger .....	236



17.4	Særlige regler om barns prosessuelle rettigheter .....	238	20.2.2	Utvalgets forslag .....	272
17.4.1	Gjeldende rett .....	238	20.2.3	Høringsinstansenes syn .....	273
17.4.2	Utvalgets forslag .....	241	20.2.4	Departementets vurderinger .....	274
17.4.3	Høringsinstansenes syn .....	241	20.3	Klageinstans for klage over kommunale og fylkeskommunale vedtak .....	275
17.4.4	Departementets vurderinger .....	241	20.3.1	Gjeldende rett .....	275
<b>18</b>	<b>Vedtaksform, begrunnelse og melding .....</b>	<b>244</b>	20.3.2	Utvalgets forslag .....	275
18.1	Vedtaket form .....	244	20.3.3	Høringsinstansenes syn .....	276
18.1.1	Gjeldende rett .....	244	20.3.4	Departementets vurderinger .....	276
18.1.2	Utvalgets forslag .....	244	20.4	Hvilke avgjørelser bør kunne påklages? .....	277
18.1.3	Høringsinstansenes syn .....	244	20.4.1	Gjeldende rett .....	277
18.1.4	Departementets vurderinger .....	245	20.4.2	Utvalgets forslag .....	277
18.2	Begrunnelse .....	245	20.4.3	Høringsinstansenes syn .....	277
18.2.1	Gjeldende rett .....	245	20.4.4	Departementets vurderinger .....	278
18.2.2	Utvalgets forslag .....	246	20.5	Hvem bør ha klagerett? .....	279
18.2.3	Høringsinstansenes syn .....	247	20.5.1	Gjeldende rett .....	279
18.2.4	Departementets vurderinger .....	247	20.5.2	Utvalgets forslag .....	279
18.3	Melding om vedtak .....	248	20.5.3	Høringsinstansenes syn .....	280
18.3.1	Gjeldende rett .....	248	20.5.4	Departementets vurderinger .....	281
18.3.2	Utvalgets forslag .....	248	20.6	Klagefrist .....	282
18.3.3	Høringsinstansenes syn .....	249	20.6.1	Gjeldende rett .....	282
18.3.4	Departementets vurderinger .....	250	20.6.2	Utvalgets forslag .....	283
18.4	Vilkår for å ta ut søksmål .....	252	20.6.3	Høringsinstansenes syn .....	283
18.4.1	Gjeldende rett .....	252	20.6.4	Departementets vurderinger .....	284
18.4.2	Utvalgets forslag .....	252	20.7	Klagens innhold .....	285
18.4.3	Høringsinstansenes syn .....	252	20.7.1	Gjeldende rett .....	285
18.4.4	Departementets vurderinger .....	252	20.7.2	Utvalgets forslag .....	285
<b>19</b>	<b>Avgjørelser som treffes under saksforberedelsen .....</b>	<b>254</b>	20.7.3	Høringsinstansenes syn .....	285
19.1	Innledning .....	254	20.7.4	Departementets vurderinger .....	286
19.2	Avgjørelser som gjelder saken som sådan .....	254	20.8	Klagesaksbehandling i underinstansen .....	286
19.2.1	Avgjørelser om avvisning .....	254	20.8.1	Gjeldende rett .....	286
19.2.2	Avgjørelser om å ikke innlede en sak eller treffe avgjørelse i en sak .....	254	20.8.2	Utvalgets forslag .....	287
19.2.3	Avgjørelser om å forlenge en frist .....	255	20.8.3	Høringsinstansenes syn .....	287
19.2.4	Avgjørelser om å stille en sak i bero .....	256	20.8.4	Departementets vurderinger .....	287
19.3	Avgjørelser om saksbehandlings-skritt .....	256	20.9	Klagesaksbehandling i klageinstansen .....	288
19.3.1	Innledning .....	256	20.9.1	Gjeldende rett .....	288
19.3.2	Befaring .....	257	20.9.2	Utvalgets forslag .....	288
19.3.3	Pålegg om å gi opplysninger mv. ..	260	20.9.3	Høringsinstansenes syn .....	289
19.3.4	Undersøkelse eller beslag .....	264	20.9.4	Departementets vurderinger .....	289
<b>20</b>	<b>Klage .....</b>	<b>272</b>	20.10	Særlig om statlig overprøving ved klage over kommunale vedtak ....	291
20.1	Innledning .....	272	20.10.1	Gjeldende rett .....	291
20.2	Klageinstans for klage over vedtak i statsforvaltningen .....	272	20.10.2	Utvalgets forslag .....	293
20.2.1	Gjeldende rett .....	272	20.10.3	Høringsinstansenes syn .....	294
			20.10.4	Departementets vurderinger .....	296
<b>21</b>	<b>Sakskostnader .....</b>	<b>300</b>			
21.1	Bør forvaltningsloven gi en rett til dekning av sakskostnader? .....	300			
21.1.1	Gjeldende rett .....	300			
21.1.2	Utvalgets forslag .....	300			

21.1.3	Høringsinstansenes syn .....	300	22.6.3	Høringsinstansenes syn .....	329
21.1.4	Departementets vurderinger .....	302	22.6.4	Departementets vurderinger .....	332
21.2	Vilkårene for rett til sakskostnads- dekning .....	303	22.7	Saksbehandlingen i omgjørings- saker .....	334
21.2.1	Gjeldende rett .....	303	22.7.1	Gjeldende rett .....	334
21.2.2	Utvalgets forslag .....	303	22.7.2	Utvalgets forslag .....	334
21.2.3	Høringsinstansenes syn .....	304	22.7.3	Høringsinstansenes syn .....	334
21.2.4	Departementets vurderinger .....	305	22.7.4	Departementets vurderinger .....	335
21.3	Utmåling av sakskostnader .....	308			
21.3.1	Gjeldende rett .....	308	<b>23</b>	<b>Ugyldighet</b> .....	336
21.3.2	Utvalgets forslag .....	308	23.1	Innledning .....	336
21.3.3	Høringsinstansenes syn .....	309	23.2	Bør forvaltningsloven inneholde en bestemmelse om ugyldighet? ..	336
21.3.4	Departementets vurderinger .....	310	23.2.1	Gjeldende rett .....	336
21.4	Saksbehandling av sakskostnads- krav .....	312	23.2.2	Utvalgets forslag .....	336
21.4.1	Gjeldende rett .....	312	23.2.3	Høringsinstansenes syn .....	336
21.4.2	Utvalgets forslag .....	312	23.2.4	Departementets vurderinger .....	337
21.4.3	Høringsinstansenes syn .....	313	23.3	Ugyldighetsgrunner .....	337
21.4.4	Departementets vurderinger .....	313	23.3.1	Gjeldende rett .....	337
21.5	Sakskostnadsdekning fra andre parter .....	315	23.3.2	Utvalgets forslag .....	338
21.5.1	Gjeldende rett .....	315	23.3.3	Høringsinstansenes syn .....	339
21.5.2	Utvalgets forslag .....	315	23.3.4	Departementets vurderinger .....	341
21.5.3	Høringsinstansenes syn .....	315	23.4	Virkninger av feil ved forvaltnings- vedtak .....	344
21.5.4	Departementets vurderinger .....	315	23.4.1	Gjeldende rett .....	344
			23.4.2	Utvalgets forslag .....	345
<b>22</b>	<b>Retting og omgjøring</b> .....	316	23.4.3	Høringsinstansenes syn .....	345
22.1	Innledning .....	316	23.4.4	Departementets vurderinger .....	347
22.2	Retting av feil i vedtak .....	316	23.5	Forvaltningens plikt til å oppheve eller endre ugyldige vedtak .....	347
22.2.1	Gjeldende rett .....	316	23.5.1	Gjeldende rett .....	347
22.2.2	Utvalgets forslag .....	317	23.5.2	Utvalgets forslag .....	348
22.2.3	Høringsinstansenes syn .....	317	23.5.3	Høringsinstansenes syn .....	348
22.2.4	Departementets vurderinger .....	318	23.5.4	Departementets vurderinger .....	350
22.3	Omgjøringsreglenes anvendelses- område .....	318			
22.3.1	Gjeldende rett .....	318	<b>24</b>	<b>Iverksetting av vedtak</b> .....	354
22.3.2	Utvalgets forslag .....	319	24.1	Gjeldende rett .....	354
22.3.3	Høringsinstansenes syn .....	320	24.2	Utvalgets forslag .....	355
22.3.4	Departementets vurderinger .....	320	24.3	Høringsinstansenes syn .....	355
22.4	Omgjøring som ikke griper inn i berettigede forventninger .....	321	24.3.1	Hovedregelen om at vedtak kan iverksettes straks .....	355
22.4.1	Gjeldende rett .....	321	24.3.2	Forvaltningens adgang til å beslutte utsatt iverksetting .....	355
22.4.2	Utvalgets forslag .....	322	24.3.3	Forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting .....	356
22.4.3	Høringsinstansenes syn .....	323	24.4	Departementets vurderinger .....	357
22.4.4	Departementets vurderinger .....	323	24.4.1	Hovedregelen om at vedtak kan iverksettes straks .....	357
22.5	Omgjøring som griper inn i berettigede forventninger .....	325	24.4.2	Forvaltningens adgang til å beslutte utsatt iverksetting .....	358
22.5.1	Gjeldende rett .....	325	24.4.3	Bør forvaltningen ha en plikt til å beslutte utsatt iverksetting? .....	359
22.5.2	Utvalgets forslag .....	326	24.4.4	Behandlingen av anmodninger om utsatt iverksetting .....	361
22.5.3	Høringsinstansenes syn .....	326			
22.5.4	Departementets vurderinger .....	327			
22.6	Overordnede organers og klage- instansers adgang til å omgjøre ....	327			
22.6.1	Gjeldende rett .....	327			
22.6.2	Utvalgets forslag .....	328			

24.4.5	Adgangen til å sette vilkår for utsettelsen .....	361	27.2	Gjeldende rett .....	372
24.5	Tvangsmulkt .....	362	27.3	Utvalgets forslag .....	372
<b>25</b>	<b>Administrative sanksjoner .....</b>	<b>363</b>	27.4	Høringsinstansenes syn .....	373
<b>26</b>	<b>Kollegiale organer i statsforvaltningen – organisering og saksbehandling .....</b>	<b>364</b>	27.5	Departementets vurderinger .....	373
26.1	Innledning .....	364	<b>28</b>	<b>Forskrifter .....</b>	<b>376</b>
26.2	Gjeldende rett .....	364	28.1	Regulering av forskrifter i forvaltningsloven .....	376
26.3	Utvalgets forslag .....	364	28.2	Forberedelse av forskrifter .....	378
26.4	Høringsinstansenes syn .....	365	28.2.1	Gjeldende rett .....	378
26.4.1	Generelle merknader og reglene om virkeområde .....	365	28.2.2	Utvalgets forslag .....	378
26.4.2	Regler om organiseringen av nemnder .....	365	28.2.3	Høringsinstansenes syn .....	379
26.4.3	Regler om saksbehandlingen i nemnder .....	366	28.2.4	Departementets vurderinger .....	380
26.5	Departementets vurderinger .....	367	28.3	Fastsettelse, begrunnelse og kunngjøring av forskrifter .....	383
26.5.1	Virkeområdet for reglene om nemnder .....	367	28.3.1	Gjeldende rett .....	383
26.5.2	Regler om organiseringen av nemnder .....	368	28.3.2	Utvalgets forslag .....	383
26.5.3	Særlige saksbehandlingsregler for nemnder .....	370	28.3.3	Høringsinstansenes syn .....	384
<b>27</b>	<b>Uavhengige organer i statsforvaltningen .....</b>	<b>372</b>	28.3.4	Departementets vurderinger .....	385
27.1	Innledning .....	372	28.4	Adgangen til å fravike forskrifter ..	386
			<b>29</b>	<b>Økonomiske og administrative konsekvenser .....</b>	<b>387</b>
			<b>30</b>	<b>Merknader til de enkelte bestemmelsene i lovforslaget ..</b>	<b>390</b>
				<b>Forslag til lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven) .....</b>	<b>487</b>





DET KONGELIGE  
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

# Prop. 79 L

(2024–2025)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

## Lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven)

*Tilråding fra Justis- og beredskapsdepartementet 4. april 2025,  
godkjent i statsråd samme dag.  
(Regjeringen Støre)*

### 1 Proposisjonens hovedinnhold

Justis- og beredskapsdepartementet legger i denne proposisjonen frem forslag til en ny lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning. Loven vil erstatte lov 10. februar 1967 om behandlingssåten i forvaltningssaker. Lovforslaget bygger på Forvaltningslovutvalgets utredning i NOU 2019: 5 *Ny forvaltningslov*.

Både samfunnet generelt og offentlig forvaltning har gjennomgått betydelige endringer siden gjeldende forvaltningslov ble vedtatt for snart 60 år siden. Fremveksten av velferdsstaten, den tilhørende økningen i rettighetslovgivning og økt regulering av næringsvirksomhet har hatt betydning for forvaltningens oppgaver og hvilke typer saker den behandler. Mens den gjeldende forvaltningsloven hovedsakelig er utformet med tanke på saksbehandling i statlig forvaltning og hierarkiske forvaltningsorganer, er en rekke oppgaver de siste tiårene overført til kommunene. I statsforvaltningen fattes et betydelig antall vedtak i dag av kollegiale organer, særlig klagenemnder, og av forvaltningsorganer som i større eller mindre grad er uavhengige av departementene og regjeringen. Folkerettslige forpliktelser, særlig menneskerettighe-

tene og EØS-regelverket, kan påvirke både forvaltningens oppgaver, organisering og saksbehandling. Endelig gjør utviklingen innen informasjons- og kommunikasjonsteknologi det stadig enklere å søke frem, innhente og spre informasjon, og å automatisere saksbehandlingen. Digitaliseringen gir muligheter for en effektivisering av saksbehandlingen til gode både for partene i forvaltnings-saken og samfunnet som helhet, samtidig som den medfører spørsmål om det er behov for endringer i eksisterende saksbehandlingsregler eller innføring av nye regler for å ivareta rettssikkerhet og personvern i en digital forvaltning.

Selv om dagens lov gjennomgående er velfungerende, er det på denne bakgrunnen naturlig med en revisjon av loven slik at den er bedre i tråd med dagens organisering, oppgaver og den teknologiske utviklingen. Det er et mål at den nye loven i større grad skal være tilpasset saksbehandlingen og organiseringen i kommunene. Det er også lagt stor vekt på at loven skal være brukervennlig, både for forvaltningen og de private partene i en forvaltningssak, og at den skal utformes i et klart språk. Forvaltningslovens regler skal gjelde for en

rekke ulike organer og for svært ulike sakstyper. Dette innebærer at mange av reglene må utformes relativt generelt.

Departementet foreslår at den nye forvaltningsloven, i likhet med gjeldende lov, hovedsakelig skal være en lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning. Lovforslaget bygger også i stor grad på strukturen i gjeldende lov, med egne regler for behandlingen av enkeltvedtak og forskrifter, og generelle regler for all virksomhet som drives av forvaltningsorganer. Det foreslås å regulere flere spørsmål som i dag følger av ulovfestet rett, herunder regler om delegering, ugyldighet, vilkårlæren og myndighetsmisbrukslæren. Det foreslås også nye regler om organiseringen og saksbehandlingen i kollegiale organer og om uavhengige organer i statsforvaltningen.

Forvaltningslovens generelle virkeområde er behandlet i punkt 5. Det foreslås i all hovedsak å videreføre gjeldende rett på dette punktet, men med enkelte forenklinger. Som etter gjeldende rett skal loven gjelde så langt ikke annet følger av annen lovgivning. Hjemmelen til å fravike saksbehandlingsregler i forvaltningsloven eller andre lover i forskrift i beredskapssituasjoner blir også foreslått videreført. Forvaltningsloven skal gjelde for alle organer for stat, fylkeskommune eller kommune. I tillegg skal loven gjelde for behandlingen av saker om enkeltvedtak eller forberedelsen av forskrifter, uavhengig av hvem som behandler saken. For selvstendige rettssubjekter skal loven ellers ikke gjelde, med mindre det følger av særlovgivningen. Loven skal heller ikke gjelde for Stortinget eller organer for Stortinget, eller for domstolenes virksomhet eller saker som behandles etter prosesslovgivningen.

Når forvaltningen inngår avtaler eller utøver eierrådighet, foreslås det i punkt 6 at det bare er reglene om taushetsplikt og habilitet som skal gjelde.

I punkt 7 foreslås det en videreføring av hovedreglene om forvaltningens veiledningsplikt. I dag skjer mye av veiledningen gjennom selvbetjente nettbaserte løsninger, som for de fleste kan gi god og lett tilgjengelig veiledning som også kan tilpasses den enkeltes konkrete situasjon og sak. De som av ulike grunner ikke kan benytte seg av denne type veiledning, skal fortsatt ha krav på veiledning i et omfang og på en måte som setter dem i stand til å ivareta sine interesser overfor forvaltningen.

I punkt 8 foreslår departementet nye regler om automatisert saksbehandling. Departementet foreslår en generell forskriftshjemmel i forvaltningsloven for på bestemte områder å gi et forvalt-

ningsorgan adgang til å treffe automatiserte avgjørelser som omfattes av personvernforordningen artikkel 22. Forvaltningsorganet må gjennomføre egnede tiltak for å sikre at automatiserte avgjørelser treffes på forsvarlig måte. I tillegg foreslås det at en person som er gjenstand for en automatisert avgjørelse, skal ha rett til en forklaring av avgjørelsen som er truffet, og til å kreve manuell kontroll av avgjørelsen. Forvaltningsorganet pålegges en plikt til å dokumentere det rettslige innholdet i systemer som treffer automatiserte avgjørelser, og som hovedregel til å offentliggjøre dokumentasjonen av eget tiltak. Departementet foreslår også forskriftshjemler for å gi nærmere regler både om utvikling og bruk av systemer til automatisert saksbehandling, og om den enkeltes rettigheter når det er truffet en automatisert avgjørelse.

I punkt 9 drøftes andre alminnelige spørsmål som skal gjelde generelt for alle forvaltningsorganer, uavhengig av hva slags saker organet behandler. Departementet foreslår i punkt 9.1 å lovfeste hovedregelen om at forvaltningens saksbehandling skal være skriftlig, mens regler om innbyggernes kommunikasjon med forvaltningsorganet drøftes i punkt 9.2.

Språk i offentlig forvaltning er etter at Forvaltningslovutvalget avga sin utredning, gitt en helhetlig regulering i ny språkløp, og det foreslås på denne bakgrunnen ingen nye regler om forvaltningsspråk eller klarspråk i ny forvaltningslov, se punkt 9.3. Dette innebærer ingen endring i gjeldende rett.

Departementet foreslår i punkt 9.4 å lovfeste en begrenset oversettelsesplikt. Slik forslaget er utformet, mener departementet at det langt på vei må anses som en lovfesting av plikter som allerede følger av gjeldende rett.

Reglene om saksbehandlingstid og forvaltningens plikt til å opplyse om sakens fremdrift, er drøftet i punkt 9.7. De foreslåtte reglene viderefører gjeldende rett med enkelte forenklinger.

Departementet foreslår i punkt 10 å lovfeste hovedreglene om delegering av offentlig myndighet, som i dag følger av ulovfestet rett. På enkelte punkter der det i dag er uklart hvor langt delegeringsadgangen rekker, vil forslaget innebære en klargjøring av reglene. Dette gjelder blant annet delegering fra statlige organer under departementene, og delegering til uavhengige organer og private. Det foreslås også at delegeringer skal kunnngjøres i Norsk Lovtidend.

I punkt 11 foreslår departementet å videreføre hovedtrekkene i de gjeldende reglene om habilitet, samtidig som det gis nærmere føringer om

hvordan reglene skal forstås. Det foreslås en videreføring av bestemmelsene om forhold som uten videre leder til inhabilitet (automatisk inhabilitet) med enkelte nye tillegg, og en videreføring av reglene om inhabilitet etter en konkret vurdering av om det foreligger «særegne forhold» som er egnet til å svekke tilliten til personens upartiskhet. Også de gjeldende reglene om saksbehandlingen av habilitetsspørsmålet foreslås i hovedsak videreført, men med den endringen at habilitetsspørsmålet også i kollegiale organer i utgangspunktet skal avgjøres av det enkelte medlemmet (med unntak av folkevalgte organer i kommuner og fylkeskommuner).

Reglene om taushetsplikt for personer som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan, drøftes i punkt 12. Det foreslås i hovedsak en videreføring av gjeldende regler, men med enkelte presiseringer og klargjøringer av reglene om unntak fra taushetsplikten. Som etter gjeldende rett foreslås det at taushetsplikten skal gjelde opplysninger om noens personlige forhold og om forretningshemmeligheter. Departementet foreslår at forvaltningslovens unntak fra taushetsplikt for personlige forhold bør utgjøre selvstendige rettslige grunnlag for deling av personopplysninger etter personvernforordningen. Forslaget vil medføre at deling av opplysninger blir praktisk enklere, ettersom det vil være tilstrekkelig å vurdere vilkårene for deling i forvaltningsloven. Forslaget kan dermed legge til rette for mer deling. Ved at forholdet til personvernregelverket blir klarere, ivaretas også hensynet til personvern på en god måte. For å sikre at taushetsplikten for personlige forhold skal gjelde i hele personens levetid, foreslås det at denne taushetsplikten skal falle bort etter 100 år, eller når det er klart at personen opplysningene gjelder har vært død i minst 20 år.

I punkt 13 foreslår departementet å lovfeste myndighetsmisbrukslæren og vilkårlæren. Myndighetsmisbrukslæren er et sett av normer som forbyr usaklig forskjellsbehandling, vektlegging av utenforliggende hensyn og grovt urimelige vedtak. Vilkaerslæren fastsetter i hvilke tilfeller forvaltningen kan stille vilkår til ellers begunstigende vedtak og hvilke skranker som gjelder for innholdet i slike vilkår. Begge de to regelsettene er utviklet i rettspraksis med bakgrunn i behovet for visse skranker for forvaltningens skjønnsutøvelse der forvaltningen er gitt vide fullmakter fra lovgiver. Forslagene tar sikte på en lovfesting av gjeldende ulovfestede regler, og er derfor ikke ment å endre rettstilstanden.

Gjeldende forvaltningslov etablerer et grunnleggende skille mellom enkeltvedtak og andre typer avgjørelser, som er avgjørende for hvilke deler av loven som gjelder for saksbehandlingen. I punkt 14 foreslår departementet å videreføre dette skillet. Departementet foreslår også å videreføre de sentrale kriteriene i dagens definisjon av enkeltvedtak, altså at det må dreie seg om en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet og som er bestemmende for rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer, samtidig som det legges til et nytt vilkår som skal klargjøre avgrensningen mot prosessledende avgjørelser. Det foreslås videre en liste over type-tilfeller som skal anses som enkeltvedtak. Hvilke avgjørelser i offentlige tjenesteforhold som skal regnes som enkeltvedtak, og hvilke særregler som eventuelt skal gjelde for disse, drøftes i punkt 15. Også her foreslås det å videreføre, med enkelte mindre justeringer, hvilke avgjørelser som skal være enkeltvedtak, og å videreføre unntakene som gjøres fra de alminnelige saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak.

De særlige saksbehandlingsreglene som skal gjelde for enkeltvedtak, drøftes i punkt 16 til 18. Forvaltningens utredningsplikt foreslås videreført ved at forvaltningen skal «sørge for at saken er forsvarlig utredet» før det fattes vedtak. I tråd med utvalgets forslag foreslår departementet at det i loven gis uttrykk for at også parten har en rolle under utredningen av saken, selv om det overordnede ansvaret ligger hos forvaltningen. Partens medvirkningsplikt skal etter forslaget bare gjelde direkte der parten har initiert saken ved en søknad eller lignende. Det vises til punkt 16 i proposisjonen.

Det foreslås å videreføre reglene om forhåndsvarsel ved forberedelse av enkeltvedtak, samtidig som det foreslås enkelte forenklinger i reglene om unntak fra varslingsplikten. Også reglene om forvaltningsorganets plikt til å legge frem opplysninger for parten foreslås videreført med enkelte justeringer. Det vises til punkt 17.1 og 17.2.

Mens utvalget har foreslått at reglene om partens rett til innsyn i sakens dokumenter flyttes til offentleglova, foreslår departementet at disse reglene fremdeles skal fremgå av forvaltningsloven. Det foreslås i hovedsak en videreføring av de gjeldende reglene om partens rett til innsyn og om unntak for dokumenter som er utarbeidet for den interne saksforberedelsen, med enkelte særregler for kommuner og fylkeskommuner. Departementet foreslår i tillegg noen justeringer i reglene for å tydeliggjøre når det kan gjøres unntak. Det vises til punkt 17.3.

I punkt 18 videreføres utgangspunktet om at enkeltvedtak som hovedregel skal være skriftlige og at det skal utformes en samtidig skriftlig begrunnelse, samtidig som det foreslås å videreføre enkelte unntak som åpner for å fravike disse hovedreglene. Også reglene om plikt til å sende underretning om vedtaket, som i departementets lovforslag omtales som «melding» om vedtak, foreslås videreført.

I punkt 19 foreslår departementet å videreføre utgangspunktet om at forvaltningsloven ikke oppstiller særskilte saksbehandlingsregler for avgjørelser som treffes under saksforberedelsen. Det foreslås likevel at det bør gjelde enkelte saksbehandlingsregler for visse konkrete saksbehandlingskritt, herunder befaringer, pålegg om å gi opplysninger og avgjørelser om å foreta undersøkelser og beslag.

Hovedreglene om klage over enkeltvedtak foreslås også videreført, både når det gjelder klageinstans for henholdsvis vedtak i statsforvaltningen og kommunale vedtak, hvem som bør ha klagerett, klagefrist og kravene til klagens innhold. Når det gjelder hvilke vedtak som kan påklages, foreslås det ikke å videreføre retten til å klage over klageinstansens avvisningsavgjørelse. Som etter dagens forvaltningslov skal klagen fremsettes for og forberedes av underinstansen, og hovedreglene om klageinstansens kompetanse foreslås også videreført. Som i dag skal statlige klageinstanser ved prøving av kommunenes skjønnsutøvelse legge «stor vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret. Det vises til punkt 20.

I punkt 21 foreslår departementet å videreføre en rett for parten til å få dekket sakskostnader når et vedtak blir endret til gunst for parten, men bare når vedtaket endres som følge av en feil ved vedtaket. Det foreslås også andre klargjøringer og forenklinger i bestemmelsen for å gi en enklere regel som vil være mindre ressurskrevende for forvaltningen å praktisere. Det foreslås å videreføre kravet om at kostnadene som skal kunne kreves dekket må være «nødvendige», men at vurderingen av hva som vil være «nødvendig», skal ta utgangspunkt i en mer objektiv norm enn det som er lagt til grunn i dag. Utgifter til advokat skal etter forslaget kunne dekkes opp til den offentlige salærstatsen.

Reglene om retting og omgjøring av enkeltvedtak behandles i punkt 22. Departementet foreslår å lovfeste forvaltningsorganets adgang til å rette åpenbare feil i vedtaket. Departementet foreslår å videreføre adgangen til å omgjøre et enkeltvedtak når endringen ikke er til skade for en part, eller hvis parten ikke ennå har fått melding om

vedtaket. Departementet foreslår også å lovfeste regelen om at et enkeltvedtak kan omgjøres dersom interessene som taler for omgjøring, veier vesentlig tyngre enn interessene som taler imot omgjøring. Etter departementets forslag vil ikke omgjøring lenger kunne hjemles i vedtaket selv, men det foreslås en adgang til omgjøring ved brudd på vilkår i vedtaket eller sviktende sentrale forutsetninger, som skal dekke de samme tilfellene. En endring i forhold til gjeldende rett er at omgjøringskompetansen kun skal ligge til vedtaksorganet selv og dets overordnede organer. Med mindre annet er bestemt i særlovgivningen, vil dermed ikke rene klageinstanser kunne omgjøre underinstansens vedtak på eget initiativ. I motsetning til utvalgets flertall, foreslår departementet også å videreføre overordnede organers tidsbegrensede kompetanse til å omgjøre etter en interesseavveining. Omgjøring av ugyldige vedtak foreslås regulert i en egen bestemmelse om ugyldighet.

Departementet foreslår at forvaltningsloven skal inneholde regler om virkningen av feil ved forvaltningsvedtak, og at disse bør utformes som regler om når feil leder til ugyldighet. Forslaget er ment å lovfeste gjeldende ulovfestede ugyldighetsregler. Når det gjelder betingelsene for ugyldighet, foreslår departementet at det skilles mellom hjemmelsmangler og andre feil. Det foreslås at hjemmelsmangler skal lede til ugyldighet uten nærmere vurdering. Det foreslås imidlertid også å lovfeste det snevre unntaket som i dag følger av rettspraksis der vedtaket skal anses gyldig på tross av hjemmelsmangelen i helt særlige tilfeller av hensyn til en privat part som har innrettet seg etter vedtaket. Ved andre feil foreslår departementet at vedtaket normalt vil være ugyldig der feilen kan ha påvirket innholdet, men at det unntaksvis likevel kan være gyldig der særlige hensyn gjør seg gjeldende. Departementet foreslår at det i loven også tas inn en bestemmelse om at ugyldige vedtak som utgangspunkt skal oppheves eller endres. Etter departementets syn følger en plikt til å oppheve eller endre ugyldige vedtak i mange tilfeller allerede i dag av ulovfestede regler. Dersom feilen kan avhjelpest i ettertid, kan forvaltningsorganet i stedet beslutte å opprettholde vedtaket. Plikten til å oppheve eller endre vedtaket forutsetter også at organet er kjent med omstendighetene som gjør at vedtaket er ugyldig, og at det er et reelt behov for å oppheve eller endre vedtaket. Kompetansen for et overordnet organ til å oppheve underinstansens ugyldige vedtak avgrenses på samme måte som for omgjøring av gyldige vedtak.



I punkt 24 foreslår departementet å videreføre hovedreglene om at et enkeltvedtak kan iverksettes straks. Det foreslås også å lovfeste at iverksettingen skal være så hensynsfull som forholdene tillater. Som etter gjeldende rett foreslås det at forvaltningen skal ha adgang til å beslutte utsatt iverksetting. I tillegg foreslås det en ny regel som innebærer en begrenset plikt til å beslutte utsatt iverksetting hvis vedtaket påklages og virkningen av at vedtaket iverksettes ikke kan gjøres om, eller hvis iverksettingen kan sette noens liv eller helse i fare.

Reglene om tvangsmulkt og administrative sanksjoner videreføres uten materielle endringer. Reglene kom inn i forvaltningsloven i 2016, og Forvaltningslovutvalgets mandat var derfor avgrenset mot disse reglene. Det vises til punkt 24.5 og 25.

De fleste organer i statsforvaltningen er organisert etter en hierarkisk modell. Gjennom de siste tiårene har det imidlertid blitt vanligere å organisere offentlige organer som kollegiale organer (nemnder). Det er for eksempel opprettet en rekke klagenemnder som behandler klager over enkeltvedtak. I tillegg finnes flere nemnder med en rådgivende eller sakkyndig rolle. Gjeldende forvaltningslov inneholder få regler om saksbehandlingen i nemnder, og det er til dels store forskjeller i nemndenes organisering og saksbehandling. Departementet foreslår at det i forvaltningsloven gis generelle regler om organisering og saksbehandling i nemnder. Reglene skal gjelde med mindre noe annet følger av sektorlovgivningen, og vil kunne bidra til en forenkling av det samlede regelverket ved at det i større grad legges til rette for felles og likeartet regulering av nemnder. Reglene vil også kunne lette arbeidet i forbindelse med etablering av nye nemnder. Det vises til punkt 26 i proposisjonen.

Departementet foreslår også at det gis enkelte regler om uavhengige organer. Reglene vil gjelde der det i særlovgivningen er fastsatt at et organ er uavhengig, men uten at det er gitt klare bestemmelser om i hvilken grad instruksjons- og omgjø-

ringsadgangen er avskåret. Det foreslås at bestemmelsen angir den mest sentrale regelen for uavhengige organer, som er at de ikke kan instrueres verken generelt eller i den enkelte saken om saksbehandlingen eller innholdet i avgjørelsene. Det foreslås også å regulere hvem som skal være klageinstans for avgjørelser som et uavhengig organ treffer i første instans, og som ikke gjelder sakens realitet. Dette vil for eksempel være avslag på innsynskrav etter offentleglova, avslag på krav om partsinnsyn, enkeltvedtak som gjelder organets egne ansatte, eller avgjørelser om dekning av sakskostnader. I tilfeller der spørsmålet om klageinstans ikke er regulert i sektorlovgivningen, foreslår departementet at slike klager skal gå til departementet som har det administrative ansvaret for organet. Det vises til punkt 27 i proposisjonen.

I punkt 27 foreslår departementet også å lovfeste enkelte generelle regler for særskilte klagenemnder opprettet i eller i medhold av lov. En særskilt klagenemnd skal etter forslaget ikke kunne instrueres om behandlingen eller avgjørelsen av en konkret klagesak uten hjemmel i lov. Særskilte klagenemnder skal heller ikke ha adgang til å instruere underinstansen.

Departementet foreslår i hovedsak å videreføre gjeldende regler om forberedelse av forskrifter i punkt 28. Det foreslås likevel en rekke strukturelle og språklige endringer i bestemmelsene for å gjøre reglene mer tilgjengelige. I tillegg foreslår departementet å lovfeste enkelte elementer av utredningsinstruksen for å tydeliggjøre innholdet i utredningsplikten og høringsplikten for forskrifter.

Forvaltningsloven regulerer både kommunenes og fylkeskommunenes virksomhet. For å forenkle fremstillingen bruker departementet i det følgende «kommune» som fellesbetegnelse for kommune og fylkeskommune, hvis ikke noe annet fremgår av sammenhengen. På samme måte omtaler departementet bare kommunale organer, selv om fremstillingen også gjelder for tilsvarende fylkeskommunale organer.

## 2 Bakgrunnen for lovforslaget

### 2.1 Utviklingstrekk

I det følgende gis en kort oversikt over sentrale utviklingstrekk i norsk forvaltning i de snart 60 årene som er gått siden forvaltningsloven ble vedtatt i 1967, og som særlig har betydning for utformingen av en ny forvaltningslov. For en grundigere gjennomgang av utviklingen og organiseringen av norsk offentlig forvaltning i dag vises det til Forvaltningslovutvalgets redegjørelse i NOU 2019: 5 kapittel 4 og 5.

Komiteén til å utrede spørsmålet om mer betryggende former for den offentlige forvaltningen (Forvaltningskomiteén) ble nedsatt i 1951 og avga sin innstilling til en egen forvaltningslov i 1958. Komiteén arbeidet i en tid da forvaltningens oppgaver fortsatt var preget av gjenreisningen etter andre verdenskrig og etableringen av ny industri. I denne perioden var en rekke viktige varer og tjenester fortsatt under offentlig produksjon eller organisasjon, og forvaltningen hadde sentrale oppgaver i tilknytning til tildeling og forvaltning av knappe og rasjonerte ressurser.

I tiårene etter at forvaltningsloven ble vedtatt i 1967, har produksjon av varer og tjenester i stor grad blitt overlatt til private aktører. Privatiseringen av tidligere offentlige tjenester, blant annet innen samferdsel og kommunikasjon, og fremveksten av nye næringer, som petroleumsutvinning og akvakultur, har i sin tur ført til nye næringsreguleringer og tilhørende tilsynsoppgaver for det offentlige.

Et annet sentralt trekk ved samme periode er fremveksten av velferdsstaten. Den første folketrygdloven av 1966 ble vedtatt omtrent samtidig med forvaltningsloven, og utdanning og helse har blitt stadig viktigere oppgaver for det offentlige. Utviklingen av velferdsstaten har også ført til en betydelig økning i rettighetslovgivningen, som gir den enkelte rettskrav på bestemte ytelser og tjenester dersom nærmere angitte vilkår er oppfylt.

Det økende antallet rettighetsbestemmelser innenfor velferdslovgivningen er en viktig del av det som ofte omtales som rettsliggjøringen av samfunnet. Forhold som tidligere lå innenfor de folkevalgte kompetanse, er i større grad under-

lagt kontroll av rettslige organer, og det politiske organets makt begrenses tilsvarende. Et annet sentralt aspekt ved rettsliggjøringen og utviklingen i forvaltningen i perioden etter at forvaltningsloven trådte i kraft, er det stadig tettere internasjonale samarbeidet på en rekke områder, og tilhørende internasjonale avtaler og regelverk av betydning for norsk rett. Utviklingen av bindende menneskerettskonvensjoner, og ikke minst EØS-avtalen, har i stor grad både lagt rammer for norsk lovgivning og forvaltning og medført krav om utvikling av omfattende nasjonal lovgivning for å ivareta nye rettslige forpliktelser. Det vises til punkt 3.3 til 3.5 for en nærmere omtale av internasjonale forpliktelser av betydning for forvaltningsretten.

I tillegg til, og i enkelte tilfeller som en konsekvens av, disse endringene i oppgaver og rettslig rammeverk, har det også vært betydelige endringer i forvaltningens organisasjon. Det gjelder både på hvilket nivå avgjørelser treffes, og hva slags organer som treffer dem.

Et trekk ved utviklingen innad i statsforvaltningen er at enkeltsaksbehandlingen i stor grad er flyttet ut av departementene og til direktorater eller uavhengige organer, blant annet for å styrke departementenes rolle som faglig sekretariat for den politiske ledelsen. Antallet statlige forvaltningsorganer har blitt redusert. Mens det i 1980 var rundt 330 organer i statsforvaltningen, var antallet ifølge DFØ 187 i 2023. Nedgangen skyldes delvis at oppgaver er falt bort, blant annet som følge av privatisering eller overføring av oppgaver til kommunene, og delvis at organer er slått sammen til større enheter. Samtidig har det vært en betydelig økning i antallet forvaltningsorganer med større eller mindre grad av uavhengighet av Kongen og departementene. Flere slike uavhengige organer er klagenemnder som er opprettet for å behandle klager på enkeltvedtak. Andre er opprettet som følge av at EØS-lovgivningen krever at tilsynsorganer skal være uavhengige av regjeringen. Opprettelsen av en rekke klagenemnder innebærer også at en betydelig andel av enkeltvedtakene som fattes, særlig i klagesaker, fattes av kollegiale organer.

Som følge av at oppgaver har blitt overført fra statlig til kommunalt nivå, fattes det i dag mange flere vedtak av kommunale organer enn da forvaltningsloven ble vedtatt. I denne sammenhengen har det også betydning at avgjørelser i kommunesektoren delvis treffes av folkevalgte, kollegiale organer, der saksbehandlingen på flere punkter skiller seg fra behandlingen i tradisjonelle hierarkiske organer. Reglene i den gjeldende forvaltningsloven er i mindre grad utarbeidet med tanke på kommunal saksbehandling.

Digitaliseringen av samfunnet og utviklingen innen informasjons- og kommunikasjonsteknologi har betydning både for hvordan forvaltningen behandler saker, og for forholdet mellom forvaltningen og innbyggerne. Mulighetene for økt innhenting, deling og spredning av informasjon og for automatisering av saksbehandlingsprosesser reiser nye spørsmål om anvendelsen av de generelle prinsippene og hovedreglene for saksbehandlingen, og om behovet for nye rettssikkerhetsgarantier for å beskytte den enkelte.

## 2.2 NOU 2019: 5 Ny forvaltningslov

### 2.2.1 Forvaltningslovutvalget – oppnevning og mandat

Ved kongelig resolusjon 23. oktober 2015 ble det oppnevnt et utvalg for å revidere forvaltningsloven. Forvaltningslovutvalget fikk følgende sammensetning:

- Professor (senere emeritus) dr. juris Inge Lorange Backer, Oslo (leder)
- Advokat Marianne Abeler, Tromsø
- Tidligere regjeringsadvokat Sven Ole Fagernæs, Oslo
- Professor dr. polit. Anne Lise Fimreite, Bergen
- Avdelingsdirektør Siri Halvorsen, Oslo
- Assisterende fylkesmann Gunnar O. Hæreid, Sogndal
- Advokat Frode A. Innjord, Arendal
- Seksjonssjef Hanne Kjørholt, Lørenskog
- Advokat Jostein Selle, Oslo
- Kontorsjef Berit Sollie, Oslo

Utvalgets sekretariat besto av advokat ph.d. Marius Stub (sekretariatsleder), rådgiver Anette Ødelien, utreder Siv Myrvold-Torsnes (f.o.m. 1. mai 2016 t.o.m. 6. april 2018) og advokatfullmektig Omar Saleem Rathore (f.o.m. 2. mai 2018).

Utvalget ble i den kongelige resolusjonen 23. oktober 2015 gitt følgende mandat:

### «1. Bakgrunnen for oppnevningen av utvalget

Forvaltningsloven var ved sin vedtakelse den første norske loven med alminnelige krav til forvaltningens saksbehandling. Forvaltningsloven skal ivareta borgernes og private virksomheters rettssikkerhet, gi forvaltningens avgjørelser legitimitet og bidra til at borgerne og privat virksomhet har tillit til forvaltningen. Loven skal også legge til rette for en effektiv saksbehandling, blant annet ved at saksbehandlingen ikke må gjøres mer omfattende enn nødvendig. Dermed sikres også at avgjørelser kan treffes innen rimelig tid.

Dagens lov er gjennomgående velfungerende. Den er godt kjent og innarbeidet i forvaltningen, og den har vært revidert i tråd med behov som har oppstått. Det har likevel ikke vært noen gjennomgripende etterkontroll eller revisjon av loven i de mer enn 40 årene den har virket. Det har gjennom årene utviklet seg en betydelig praksis knyttet til lovens bestemmelser, og det er grunn til å foreta en samlet gjennomgåelse av denne praksisen for å avdekke uklarheter i dagens lov, spørsmål som bør reguleres, og spørsmål som bør reguleres på en annen måte enn i dag. Flere trekk både ved forvaltnings- og samfunnsutviklingen, herunder fristilling av offentlig oppgaveløsning, gjør det også ønskelig med en samlet gjennomgåelse. Forvaltningens oppgaver og organisasjon har endret seg betydelig siden forvaltningsloven ble vedtatt. Blant annet fattes mange flere vedtak nå av kommunale og fylkeskommunale organer. Det har også vokst frem en rekke statlige forvaltningsorganer med større eller mindre uavhengighet av Kongen og departementene. Videre har bruken av ulike styringsverktøy, for eksempel avtaler, blitt mer kompleks både i statlig og kommunal sektor.

Fra kommunalt hold fremheves at gjeldende lov ikke er tilstrekkelig tilpasset kommunal virksomhet og kommunal organisasjonsstruktur. I den forbindelse har det særlig betydning at avgjørelser i kommunesektoren i stor utstrekning treffes av folkevalgte organer.

Internasjonale forpliktelser, inkludert EØS-avtalen og internasjonale konvensjoner om menneskerettigheter, har over tid fått økt betydning for forvaltningens virksomhet, uten at det er gjort noen samlet vurdering av hvilken betydning dette bør få for forvaltningsloven.

Kompleksiteten i saksbehandlingen og vedtakene har økt som følge av mer kompliserte

regelverk og økt regulering. Undersøkelser viser at mange innbyggere har problemer med å forstå vedtak, brev og skjemaer fra det offentlige. En revidert forvaltningslov bør legge vekt på at offentlige vedtak skal være forståelige.

Utviklingen innen informasjons- og kommunikasjonsteknologi gjør det stadig enklere å søke frem, innhente og spre informasjon, og den har muliggjort helt eller delvis automatisert saksbehandling i større grad enn tidligere. Denne teknologien har skapt nye rettssikkerhets- og personvernutfordringer, men den kan også bidra nettopp til å styrke rettssikkerheten og personvernet. En revidert forvaltningslov bør generelt legge til rette for en digitalisering av forvaltningen.

## 2. Overordnede spørsmål

### 2.1 Generelt

Utvalget skal foreta en samlet gjennomgåelse av den eksisterende forvaltningsloven og tilgrensende ulovfestet forvaltningsrett. Formålet med utvalgsarbeidet er å

- a) gjennomgå gjeldende lov og vurdere behov for endringer på bakgrunn av dagens praksis
- b) utarbeide en forståelig og praktikabel lov som gir grunnlag for en god saksbehandling som ivaretar borgernes og private virksomheters rettssikkerhet og tillit til forvaltningen, og som samtidig legger til rette for effektivitet og demokratisk styring innenfor rammen av ulike organisasjonsformer
- c) utarbeide en lov som legger forholdene til rette for og som bygger på at mye av saksbehandlingen i forvaltningen skjer eller vil skje digitalt

Utvalget bør primært ta sikte på å fremme forslag til en ny forvaltningslov, men står likevel fritt til å foreslå endringer i den eksisterende loven dersom dette er mest hensiktsmessig. Utvalget skal vurdere om det er grunn til å lovregulere nye spørsmål, og om det er grunn til å lovfeste regler som i dag er fastsatt i forskrift.

Utvalget bør i arbeidet med lovteksten ta hensyn til at loven i praksis i stor utstrekning skal forstås og anvendes av personer uten juridisk utdanning. Det bør legges vesentlig vekt på at lovteksten i minst mulig grad svulmer opp for det enkelte tema i loven som følge av revisjonen.

Utvalget skal innenfor mandatets område utrede hvilken betydning relevant internasjonal rett bør få for utformingen av forvaltnings-

loven. Utvalget skal i sitt arbeid gjennomgå tilsvarende regulering i de nordiske landene, og erfaringer som er gjort med disse landenes regulering av forvaltningens saksbehandling mv.

### 2.2 I hovedsak en lov om forvaltningens saksbehandling

Utvalget skal ta utgangspunkt i at forvaltningsloven i hovedsak skal forbli en lov som regulerer forvaltningens saksbehandling. Utvalget kan likevel vurdere om det er aktuelt å supplere loven med visse bestemmelser om grunnleggende ulovfestede forvaltningsrettslige regler av annen art (bl.a. læren om myndighetsmisbruk), ut fra pedagogiske hensyn.

Utvalget skal vurdere behovet for en formålsparagraf i loven.

### 2.3 En generell forvaltningslov

Lovforslaget skal i utgangspunktet omfatte alle forvaltningens saksområder, slik at unntak fra utgangspunktet fastsettes i særlovgivningen. Et formål med utvalgets forslag er å bidra til forenkling ved at behov for saksbehandlingsregler i særlovgivning reduseres. Utvalget kan peke på behov for etterfølgende særlovsgjennomgang, men behøver ikke i detalj å utrede og fremme forslag til endringer i andre lover som konsekvens av revisjonen av forvaltningsloven.

Utvalget skal i sin utredning særlig være oppmerksom på behovet for å utforme regler som er tilpasset også kommunalforvaltningen, herunder saksbehandlingen i folkevalgte organer, og kan foreslå særregler i forvaltningsloven der dette er hensiktsmessig. Dette omfatter også særregler som i dag finnes i kommuneloven. Selv om forvaltningsloven bør være den sentrale loven om saksbehandling også for kommunene, kan utvalget vurdere å plassere visse bestemmelser i kommuneloven der det ut fra sammenhengen er mest hensiktsmessig.

Utvalget skal ta hensyn til at forvaltningsloven anvendes på forskjellige områder og for saker med ulik grad av kompleksitet, f.eks. stor variasjon i antall parter.

Utvalget skal videre vurdere anvendelsen av lovens regler på ulike former for organisering av offentlig virksomhet, bl.a. innenfor en hierarkisk organisert forvaltning, i mer uavhengige forvaltningsorganer (jf. pkt. 3.6 nedenfor), i selskaper eller andre selvstendige rettssubjekter med særlig tilknytning til det offentlige og i tilfeller der oppgaver som det offent-

lige har ansvar for, utføres av private. Også muligheten for andre særlige organisasjonsformer, for eksempel flernivåstyring, bør tas i betraktning.

#### 2.4 Informasjons- og kommunikasjonsteknologi

Loven skal legge til rette for hensiktsmessig bruk av informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT) i saksbehandlingen i individuelle og generelle saker, både i et brukerperspektiv og for forvaltningen. Loven skal legge til rette for bruk av helautomatiserte saksforberedelses- og beslutningsverktøy der dette er hensiktsmessig. Det skal vurderes hvilke særlige utfordringer bruken av moderne informasjons- og kommunikasjonsteknologi skaper for rettsikkerheten og personvernet, og hvordan disse utfordringene best kan løses.

Loven bør gjennomgå med sikte på å legge best mulig til rette for digitalisering av forvaltningen. Utvalget skal i sitt arbeid foreslå regler som kan fungere uavhengig av hvilke IKT-løsninger som brukes som hjelpemiddel for forvaltningens saksbehandling.

### 3. Utredning av særlige spørsmål

#### 3.1 Virkeområde. Lovens vedtaksbegrep (forskrifter og enkeltvedtak)

Utvalget skal vurdere forvaltningslovens virkeområde.

Loven trekker i dag et grunnleggende skille mellom vedtak (enkeltvedtak og forskrift) og andre typer virksomhet (både avgjørelser og faktiske handlinger). Utvalget skal vurdere om loven på dette punktet er tilfredsstillende innrettet, og ta stilling til hvilke kategorier avgjørelser mv. som bør underlegges særlige krav til saksbehandlingen, herunder vurdere om visse typer avgjørelser skal undergis mindre krevende saksbehandlingsregler enn i dag.

#### 3.2 Habilitetsreglene

Utvalget skal vurdere om det bør gjøres endringer i lovens habilitetsregler, jf. bl.a. omtalen av dette i Ot.prp. nr. 75 (1993–94) s. 14 flg. med videre henvisninger. Det overordnede siktemålet bør være å legge til rette for at reglene blir enklest mulig å praktisere, for eksempel ved at praktisk viktige vurderingstemaer i den skjønnsmessige vurderingen av om det foreligger inhabilitet, synliggjøres bedre, eller ved at det foreslås andre bestemmelser om absolutte inhabilitetsgrunner.

#### 3.3 Reglene om sakskostnader

Praktiseringen av forvaltningslovens regler om sakskostnader har avdekket tvilstilfeller og spørsmål som trolig bør avklares i loven. Utvalget bør vurdere reglenes nærmere funksjon og rekkevidde og se dem i sammenheng med andre alminnelige regler som kan føre til at en part får dekket sine sakskostnader.

#### 3.4 Klageregler

Utvalget skal vurdere om det bør gjøres endringer i lovens klageregler. Utvalget skal særlig vurdere forvaltningslovens regler om statlige klageorganers kompetanse ved overprøving av kommunale vedtak. Utvalget kan også vurdere de særlige klageordningene for kommunale vedtak som er etablert i særlovgivningen, f.eks. lov om sosiale tjenester i arbeids- og velferdsforvaltningen og plan- og bygningsloven (herunder spørsmål om hvilket organ som er klageinstans og klageinstansens kompetanse).

#### 3.5 Taushetspliktreger

Forvaltningslovens alminnelige regler om taushetsplikt inngår i noen sektorer i et komplisert samspill med regler i særlovgivningen om taushetsplikt og opplysningsplikt. Utvalget skal utrede behovet for revisjon av forvaltningslovens regler om taushetsplikt. Utvalget bør vurdere behovet for samordning av reglene i forvaltningsloven med regler om forvaltningsmessig og profesjonsbestemt taushetsplikt i særlovgivningen. Forholdet til særlovgivningens regler om opplysningsplikt skaper også utfordringer. Regler om taushetsplikt oppleves ofte som en hindring for samarbeid på tvers av ulike etater, uten at det alltid er klart om det er reglene eller manglende kunnskap om dem som er utfordringen. Utvalget bør vurdere forvaltningslovens alminnelige regler om taushetsplikt og vurdere muligheten for å klargjøre forholdet til særlovgivningen som nevnt.

Utvalget bør også vurdere om det er mulig å oppnå større grad av samordning med personopplysningslovens regler.

#### 3.6 Særlige spørsmål ved «uavhengige» statlige forvaltningsorganer

Utviklingen i staten har gått i retning av at det opprettes stadig flere organer som har en viss uavhengighet av Kongen og departementene. Anvendelsen av en del regler i gjeldende forvaltningslov i statlig sektor, særlig reglene om klage og omgjøring, forutsetter at det fore-

ligger et tradisjonelt under- og overordningsforhold mellom forvaltningsorganene. Utvalget skal på denne bakgrunn utrede

- hvilke prinsipper og retningslinjer som bør legges til grunn når det vurderes om myndighetsutøvelse skal legges til mer eller mindre uavhengige organer i staten
- hvordan slike organer bør organiseres og styres
- hvordan uavhengigheten bør komme til uttrykk i lovs form, eventuelt reguleres på annen måte

Utvalget skal videre vurdere om det er mulig og hensiktsmessig å gi generelle regler, for eksempel om saksbehandling og klage, særlig med sikte på slike tilfeller. Uavhengig av om lovregler foreslås, skal utvalget utrede hvilke forvaltningsrettslige spørsmål en bør være særskilt oppmerksom på ved opprettelsen av slike forvaltningsorganer. Det vises i denne sammenheng til Difis rapporter 2012:7, 2014:2 og 2014:4.

Utvalget skal ikke utrede det prinsipielle spørsmålet om opprettelse av særlige forvaltningsdomstoler.

#### 4. Avgrensning mot andre arbeider

Utvalget skal ikke utrede på nytt spørsmål som allerede er utredet av Sanksjonsutvalget i NOU 2003: 15, Undersøkelleskommisjonsutvalget i NOU 2009: 9, i forbindelse med den nye offentleglova (jf. NOU 2003: 30 Ny offentlighetslov og Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) eller av Kommune lovutvalget. Utvalget kan foreslå justeringer mv. for å tilpasse eventuelle nye regler om administrative sanksjoner til en ny forvaltningslov.

#### 5. Avslutning

Utvalget skal utforme sitt lovforslag i tråd med reglene i Justisdepartementets veiledning Lovteknikk og lovforberedelse (2000), jf. utredningsinstruksen punkt 7.1. Et vesentlig siktemål med lovarbeidet er å oppnå brukervennlige regler. Lovforslaget bør derfor ha god systematikk og et enkelt og klart språk.

Økonomiske, administrative og andre vesentlige konsekvenser av utvalgets forslag skal utredes og fremgå av utredningen i samsvar med utredningsinstruksen kapittel 2. Minst ett forslag skal baseres på uendret resursbruk.

Utvalget bør legge vekt på en arbeidsform som sikrer offentlighet om viktige temaer.

Utvalget skal innhente synspunkter fra et utvalg berørte instanser om erfaringer med praktiseringen av loven.

Utvalgets budsjett vil bli fastsatt særskilt. Om godtgjøring gjelder de til enhver tid gjeldene bestemmelser i Statens personalhåndbok om godtgjøring mv. til leder, medlemmer og sekretærer i utvalg, samt supplerende retningslinjer fastsatt av Justis- og beredskapsdepartementet. Om arkivordningen gjelder arkivforskrifta § 1-2 og eventuelle utfyllende bestemmelser.

Utvalget skal avgi sin utredning til Justis- og beredskapsdepartementet innen 1. november 2018.»

Våren 2016 ble fristen for avlevering av utredningen utsatt til 1. februar 2019.

#### 2.2.2 Høringen

Forvaltningslovutvalget avga utredningen NOU 2019: 5 *Ny forvaltningslov* 14. mars 2019. Justis- og beredskapsdepartementet sendte utredningen på høring 3. juni 2019. Høringen ble sendt til følgende instanser:

Departementene

Statsministerens kontor

Arbeids- og velferdsetaten (NAV)

Arkivverket

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (Bufdir)

Barneombudet

Brønnøysundregistrene

Datatilsynet

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon

Direktoratet for arbeidstilsynet (Arbeidstilsynet)

Direktoratet for byggkvalitet

Direktoratet for e-helse

Direktoratet for forvaltning og IKT

Direktoratet for mineralforvaltning med

Bergmesteren for Svalbard

Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap

Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet

Direktoratet for utviklingssamarbeid (Norad)

Direktoratet for økonomistyring

Disiplinærnemnda for advokater

Domstoladministrasjonen

Finanstilsynet

Finnmarkskommisjonen

Folkehelseinstituttet

Forbrukerklageutvalget

Forbrukerrådet

Forbrukertilsynet	Riksadvokaten
Foreldreutvalget for grunnopplæringen	Riksantikvaren
Forsvaret	Riksarkivet
Forsvarsbygg	Rikslønnsnemnda
Fylkesmennene	Rådet for taushetsplikt og forskning
Garantiinstituttet for eksportkreditt	Samarbeidsrådet for yrkesopplæring
Havforskningsinstituttet	Samordna opptak
Helsedirektoratet	Sekretariatet for konfliktrådene
Husbanken	Senter for IKT i utdanningen
Innstillingsrådet for dommere	Senter for internasjonalisering av utdanning
Integrerings- og mangfoldsdirektoratet	Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker
Jernbanedirektoratet	SIFO – Statens institutt for forbruksforskning
Justervesenet	Sivil klareringsmyndighet
Klagenemnda for offentlige anskaffelser	Sjøfartsdirektoratet
Kompetanse Norge	Skattedirektoratet
Konkurransetilsynet	Språkrådet
KORO – Kunst i offentlige rom	STAMI – Statens arbeidsmiljøinstitutt
Kriminalomsorgsdirektoratet	Statens helsetilsyn (Helsetilsynet)
Kulturrådet	Statens innkrevingssentral
Kystverket	Statens jernbanetilsyn
Landbruksdirektoratet	Statens kartverk (Kartverket)
Landinfo	Statens legemiddelverk
Likestillings- og diskrimineringsombudet	Statens lånekasse for utdanning (Lånekassen)
Longyearbyen lokalstyre	Statens pensjonskasse
Lotteri- og stiftelsestilsynet	Statens råd for likestilling av funksjonshemmede
Luftfartstilsynet	Statens sivilrettsforvaltning
Mattilsynet	Statens strålevern
Medietilsynet	Statens vegvesen
Miljødirektoratet	Statistisk sentralbyrå
Nasjonal kommunikasjonsmyndighet	Statsbygg
Nasjonal sikkerhetsmyndighet	Sysselmannen på Svalbard
Nasjonalbiblioteket	Tilsynsrådet for advokatvirksomhet
Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten (Helseklage)	Tilsynsutvalget for dommere
Nasjonalt organ for kvalitet i utdanninga (NOKUT)	Tolletaten
NOREC	Trygderetten
Norges Bank	UNIT – Direktoratet for IKT og fellestjenester i høyere utdanning og forskning
Norges forskningsråd	Utdanningsdirektoratet
Norges geologiske undersøkelse	Utlendingsdirektoratet (UDI)
Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE)	Utlendingsnemnda (UNE)
Norsk akkreditering	Valgdirektoratet
Norsk filminstitutt	
Norsk institutt for bioøkonomi	Nord universitetet
Norsk pasientskadeerstatning	Norges miljø- og biovitenskapelige universitet (NBMU)
Norsk Polarinstitutt	Norges teknisk-naturvitenskapelige universitet (NTNU)
Norsk Romsenter	
Norsk Utenrikspolitisk Institutt	OsloMet – storbyuniversitetet
Oljedirektoratet	Statlige høyskoler
Pasient- og brukerombudene	Universitetet i Agder
Patentstyret	Universitetet i Bergen
Petroleumstilsynet	Universitetet i Oslo
Politidirektoratet	Universitetet i Stavanger
Regelrådet	Universitetet i Sørøst-Norge
Regjeringsadvokaten	

Universitetet i Tromsø	Den norske tannlegeforening
Arbeidsretten	Elevorganisasjonen
Høyesterett	Fagforbundet
Jordskifterettene	Fellesforbundet
Lagmannsrettene	Finansforbundet
Tingrettene	Finans Norge
Utmarksdomstolen for Finnmark	Forskerforbundet
Den norske kirke	Hovedorganisasjonen Virke
Norges institusjon for menneskerettigheter	KS – Kommunesektorens Organisasjon (KS)
Riksrevisjonen	Landsorganisasjonen i Norge (LO)
Sametinget	NITO – Norges Ingeniør- og teknologiorganisasjon
Sivilombudsmannen	Norges Juristforbund (Juristforbundet)
Fylkeskommunene	Norsk Psykologforening
Kommunene	Norsk Sykepleierforbund
Helse Midt-Norge RHF	Norsk Tjenestemannslag
Helse Nord RHF	Næringslivets hovedorganisasjon (NHO)
Helse Sør-Øst RHF	Pensjonistforbundet
Helse Vest RHF	Private barnehagers landsforbund
Ambita AS	Unio
Avinor	Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)
Bane Nor SF	Amnesty International Norge
Enova SF	Antirasistisk senter
Finnmarkseiendommen (Finnmárkkuopmodat)	De reisende kvinners forum
Gassnova SF	Den katolske kirke i Norge
Innovasjon Norge	Den norske Atlanterhavskomiteé
Norsk rikskringkasting AS (NRK)	Den norske Helsingforskomité
NSB AS	Det jødiske samfunn i Trondheim
Siva SF	Det Mosaiske Trossamfund
Statnett SF	Det Norske Nobelinstitut
Statskog SF	Flyktninghjelpen
Amedia	Framtiden i våre hender
Fagpressen	Frelsesarmeen
Institutt for journalistikk	Fritt ord
Kommunal rapport	Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon
Landslaget for lokalaviser	Gatejuristen
Mediebedriftenes Landsforening	Greenpeace Norge
Norsk Journalistlag	Human Rights Service
Norsk Presseforbund	Human-Etisk forbund
Norsk Redaktørforening	IKT-Norge
Schibsted	International Romani Unions representative in Norway
TV 2 AS	Islamsk råd Norge
Akademikerne	Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)
Arbeidsgiverforeningen Spekter	Jussbuss
Bedriftsforbundet	Jussformidlingen i Bergen
Delta	Jusshjelpa i Midt-Norge
Den norske advokatforening (Advokatforeningen)	Jusshjelpa i Nord-Norge
Den norske legeforening	Kirkens bymisjon
Den norske revisorforening (Revisorforeningen)	Kirkens nødhjelp
	Kirkerådet
	Kopinor
	KUN
	Kvenlandsforbundet



Landsorganisasjonen for romanifolket	Miljøpartiet De Grønne
Landsrådet for norske barne- og ungdomsorganisasjoner	Norges Kommunistiske parti
Leger uten grenser	Partiet de Kristne
Menneskeverd	Pensjonistpartiet
Miljøstiftelsen Bellona	Piratpartiet
MiRA Ressurssenter for innvandrere- og flyktningkvinner	Rødt
Nasjonalforeningen for folkehelsen	Senterpartiet
Naturvernforbundet	SV – Sosialistisk Venstreparti
Norges handikapforbund	Venstre
Norges idrettsforbund	Høringsinstansene ble gitt frist til 2. desember 2019 for å avgi merknader. Følgende instanser har avgitt realitetsmerknader til utvalgets forslag til ny forvaltningslov:
Norges kulturvernforbund	
Norges Miljøvernforbund	
Norges Røde Kors	
Norsk folkehjelp	Barne- og familiedepartementet
Norsk kommunalteknisk forening	Finansdepartementet
Norsk Kvinnesaksforening	Forsvarsdepartementet
Norsk organisasjon for flyktninger og asylsøkere (NOAS)	Helse- og omsorgsdepartementet
Norsk Pasientforening	Klima- og miljødepartementet
Norske kveners forbund	Kommunal- og moderniseringsdepartementet
Norske Kvinners Sanitetsforening	Kulturdepartementet
Norske Reindriftsamers Landsforbund	Kunnskapsdepartementet
Norsk-finsk forbund	Landbruks- og matdepartementet
Redd Barna	Nærings- og fiskeridepartementet
Rettspolitisk forening	Olje- og energidepartementet
Romanifolkets kystkultur	Samferdselsdepartementet
Romano Kettanipa	Utenriksdepartementet
Romsk råd i Norge	
Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner	Arbeids- og velferdsetaten (NAV)
Selvhjelp for innvandrere og flyktninger	Arkivverket
Skogfinske interesser i Norge	Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (Bufdir)
Stiftelsen Menneskerettighetshuset	Barneombudet
Stiftelsen Zero	Brønnøysundregistrene
Taterne/Romanifolkets menneskerettighetsforening	Datatilsynet
Taternes landsforening	De nasjonale forskningsetiske komiteene
UNICEF-komiteen i Norge	Direktoratet for arbeidstilsynet (Arbeidstilsynet)
Velferdsalliansen	Direktoratet for forvaltning og IKT
Verdipapirfondenes forening	Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap
Verdipapirforetakenes Forbund	Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet
Voksne for barn	Direktoratet for økonomistyring
	Diskrimineringsnemnda
Alliansen	Domstoladministrasjonen
Arbeiderpartiet	Finanstilsynet
Demokratene	Folkehelseinstituttet
Folkeaksjonen nei til mer bompenger	Forbrukertilsynet
Fremskrittspartiet	Foreldreutvalget for barnehager
Helsepartiet	Foreldreutvalget for grunnopplæringen
Høyre	Fylkesmannen i Innlandet
Kristelig Folkeparti	Fylkesmannen i Oslo og Viken
Kystpartiet	Fylkesmannen i Rogaland
Liberalistene	Fylkesmannen i Troms og Finnmark
	Fylkesmannen i Trøndelag
	Fylkesmannen i Vestfold og Telemark
	Fylkesmannen i Vestland

Helsedirektoratet	Statens lånekasse for utdanning (Lånekassen)
Integrerings- og mangfoldsdirektoratet	Statens pensjonskasse
Jernbanedirektoratet	Statens sivilrettsforvaltning
Justervesenet	Statens vegvesen
Konkurransetilsynet	Statistisk sentralbyrå
Kontoret for voldsoffererstatning	Tilsynsrådet for advokatvirksomhet
Kriminalomsorgen Hedmark fengsel	Tilsynsutvalget for dommere
Kriminalomsorgen Ila fengsel og forvaringsanstalt	Tolletaten
Kriminalomsorgen region sør	Troms politidistrikt
Kriminalomsorgen region sørvest	Utdanningsdirektoratet
Kriminalomsorgen region nord	Utlendingsdirektoratet (UDI)
Kriminalomsorgen region øst	Utlendingsnemnda (UNE)
Kriminalomsorgen Troms og Finnmark frimsorgskontor	ØKOKRIM
Kriminalomsorgsdirektoratet	Øst politidistrikt
Kripos – Den nasjonale enhet for bekjempelse av organisert og annen alvorlig kriminalitet (Kripos)	Norges teknisk-naturvitenskapelige universitet (NTNU)
Kystverket	Universitetet i Bergen
Landbruksdirektoratet	Universitetet i Oslo
Likestillings- og diskrimineringsombudet	Universitetet i Sørøst-Norge
Longyearbyen lokalstyre	Oslo tingrett
Lotteri- og stiftelsestilsynet	Norges institusjon for menneskerettigheter
Luftfartstilsynet	Riksrevisjonen
Mattilsynet	Sivilombudsmannen
Medietilsynet	Rogaland fylkeskommune
Miljødirektoratet	Trøndelag fylkeskommune
Nasjonale kommunikasjonsmyndighet	Vestfold fylkeskommune
Nasjonale sikkerhetsmyndighet	Vestland fylkeskommune
Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten (Helseklage)	Viken fylkeskommune
Nasjonalt organ for kvalitet i utdanninga (NOKUT)	Asker kommune
Norges Bank	Askøy kommune
Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE)	Bergen kommune
Norsk Polarinstitutt	Bærum kommune
Oslo politidistrikt	Fredrikstad kommune
Oljedirektoratet	Hadsel kommune
Pasient- og brukerombudene	Kristiansand kommune
Petroleumstilsynet	Kvæfjord kommune
Politidirektoratet	Kåfjord kommune
Politiets utlendingsenhet	Lierne kommune
Regelrådet	Lillestrøm kommune
Regjeringsadvokaten	Nord-Fron kommune
Rådet for taushetsplikt og forskning	Nordre Land kommune
Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker	Oslo kommune
Sivil klareringsmyndighet	Ringerike kommune
Skate – Styring og koordinering av tjenester i e- forvaltning (Skate)	Rælingen kommune
Skattedirektoratet	Stavanger kommune
Språkrådet	Steigen kommune
Statens helsetilsyn (Helsetilsynet)	Sola kommune
Statens jernbanetilsyn	Trondheim kommune
Statens kartverk (Kartverket)	Akershus universitetssykehus HF

Innovasjon Norge  
 Interkommunalt arkiv Troms IKS  
 Helse Nord RHF  
 Helse Sør-Øst RHF  
 Norsk helsenett SF  
 Norsk rikskringkasting AS (NRK)  
 Oslo Universitetssykehus HF  
 Statnett SF  
 Vestre Viken HF

Norsk Journalistlag  
 Norsk Presseforbund  
 Norsk Redaktørforening  
 NTB Arkitektst  
 TV 2 AS

Akademikerne  
 Akademikerne NAV Arbeid og ytelser  
 Arbeidsgiverforeningen Spekter  
 Den norske advokatforening (Advokatforeningen)  
 Den norske revisorforening (Revisorforeningen)  
 Forskerforbundet  
 Hovedorganisasjonen Virke  
 KS – Kommunesektorens Organisasjon (KS)  
 KS Bedrift  
 Landsorganisasjonen i Norge (LO)  
 Norges Bondelag  
 Norges Juristforbund (Juristforbundet)  
 Norsk Tjenestemannslag  
 Næringslivets hovedorganisasjon (NHO)  
 Parat  
 Politiets fellesforbund  
 Regnskap Norge  
 Utdanningsforbundet  
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)  
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund – Stat (YS Stat)

Advokatfirmaet Selmer AS  
 Dag Wiese Schartum, professor ved Universitetet i Oslo  
 Decisive AS  
 Den norske turistforeningen  
 Erik Magnus Boe, professor emeritus ved Universitetet i Oslo  
 Forandringsfabrikken Stiftelse (Forandringsfabrikken)  
 Friluftsrådenes Landsforbund  
 Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon  
 Huseiernes Landsforbund  
 Gatejuristen  
 JF-P Tech Forum  
 Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)  
 Jussbuss  
 Juristmållaget

Kristin Solberg, universitetslektor ved Universitetet i Tromsø  
 Legemiddelindustrien  
 Markus Hoel Lie, professor ved Universitetet i Tromsø  
 Naturvernforbundet  
 NOAH – for dyrs rettigheter  
 Norsk organisasjon for asylsøkere (NOAS)  
 Noregs mållag  
 Norges hytteforbund  
 Norges Jeger- og Fiskerforbund  
 Norges kommunerevisorforbund  
 Norges miljøvernforbund  
 Norsk Arkivråd  
 Norsk Forbund for utviklingshemmede  
 Norsk Friluftsliv  
 Norsk Målungdom  
 Redd Barna  
 Rettspolitisk forening  
 Sabima  
 Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner  
 Senior Norge  
 Slekt og Data  
 Stine Sofies Stiftelse  
 Tax Justice Network – Norge  
 Transparency International Norge  
 Utmarkskommunenes sammenslutning

I tillegg har fire privatpersoner avgitt høringssvar. Følgende instanser har svart at de ikke har merknader til forslaget:

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon  
 Kompetanse Norge  
 Norsk akkreditering  
 STAMI – Statens arbeidsmiljøinstitutt

Borgarting lagmannsrett  
 Norges Høyesterett

Høringsinstansenes synspunkter behandles i tilknytning til de enkelte forslagene nedenfor.

Høringsinstansene Den Norske Turistforening, Friluftsrådenes Landsforbund, Naturvernforbundet, Norges Jeger- og Fiskeriforbund, Norsk Friluftsliv og Sabima har avgitt en felles høringsuttalelse. Det samme gjelder Juristmållaget og Norges Mållag. Felles høringssvar er også gitt av universitetslektor Kristin Solberg og professor Markus Hoel Lie ved Det juridiske fakultet på Universitetet i Tromsø.

Enkelte høringsinstanser har skiftet navn siden høringen. For eksempel endret fylkesmann-

sembetene navn i 2021 fra fylkesmann til statsforvalter, og Sivilombudsmannen endret samme år navn til Sivilombudet. Når det vises til høringsinnspillene fra disse instansene i proposisjonen, og når andre høringsinstanser omtaler disse institusjonene i sine innspill, brukes likevel navnet de hadde på tidspunktet for avgivelse av høringsinnspillene.

Under arbeidet med proposisjonen har departementet hatt dialog med KS for å få klargjort konsekvenser av lovforslaget for kommunesektoren, i form av en lovmedvirkningsprosess. Det har vært tre møter mellom KS, Kommunal- og distriktsdepartementet og Justis- og beredskapsdepartementet der de forholdene som KS har ønsket å sette på dagsordenen, har vært belyst og drøftet. I forbindelse med møtene har KS levert skriftlige innspill.

KS ga uttrykk for at enkelte av utvalgets forslag ikke ble tilstrekkelig utredet. Det ble blant annet vist til at staten har folkerettslige forpliktelser etter det europeiske charteret om lokalt selvstyre og at utvalget på enkelte punkter ikke i tilstrekkelig grad vurderte sammenhengen mellom kommuneloven og forvaltningslovens saksbehandlingsregler.

KS ga uttrykk for at det er behov for å utrede alternativer til statlig klagebehandling av kommunale vedtak, og at utvalget burde ha utredet dette nærmere. Etter KS' syn bør statlig klagebehandling begrenses til prøving av vedtakets lovlighet. Der som statlige klageinstanser skal ha adgang til å prøve kommunenes skjønnsutøvelse, ga KS uttrykk for at de frarådet flertallets forslag til lovendring.

KS ga videre uttrykk for at statlige klageorganers adgang til å omgjøre kommunale vedtak med grunnlag i lov bør fjernes, og under enhver omstendighet begrenses til ugyldige vedtak. KS fremhevet at det bør være sammenheng mellom instruksjonsadgang og omgjøringsadgang da disse regelsettene tradisjonelt er knyttet sammen. Dagens vide adgang for klageinstanser til å omgjøre kommunale vedtak synes å knytte seg til en feilaktig oppfatning om at staten også har instruksjonsadgang overfor kommuner.

KS ga uttrykk for at det er behov for å utrede nærmere det tosporede saksbehandlingssystemet i personalsaker, og vurdere hvorvidt avgjørelser om ansettelser, oppsigelser mv. skal reguleres både av arbeidsmiljølovens regler og forvaltningslovens regler for enkeltvedtak.

Når det gjelder spørsmålet om det skal være klagerett på vedtak om suspensjon og ordensstraff, ble den prinsipielle vurderingen av om det er folkevalgte eller kommunedirektøren som skal

avgjøre spørsmålet, tatt av Stortinget i forbindelse med vedtakelse av kommuneloven. Forvaltningslovutvalget vurderte ikke spørsmålet om klagerett på disse avgjørelsene. KS ba derfor departementet sørge for at det i ny forvaltningslov blir samsvare mellom kommuneloven og forvaltningsloven på dette punktet. Det vises til punkt 15.3 og 15.4 for en nærmere omtale av innspillene fra KS til dette spørsmålet.

Det ble også drøftet andre spørsmål, som sakskostnadsregelen, regulering av automatisert saksbehandling, og hvordan enkeltbestemmelser i forvaltningsloven bør utformes slik at de er best mulig tilpasset kommunenes hverdag. Høringsinnspillene fra KS er på vanlig måte omtalt og drøftet under de relevante punktene i proposisjonen.

### 2.2.3 Prop. 166 L (2020–2021) og Prop. 81 L (2021–2022)

Justis- og beredskapsdepartementet sendte 2. september 2020 på høring et forslag om endringer i gjeldende forvaltningslov. I høringsnotatet foreslo departementet en utvidelse av adgangen til å dele taushetsbelagte opplysninger mellom forvaltningsorganer, og forslaget var en delvis oppfølging av Forvaltningslovutvalgets utredning. Forslaget i høringsnotatet ble i sin tur delvis fulgt opp i Prop. 166 L (2020–2021) *Endringer i forvaltningsloven m.m. (utvidet adgang til informasjonsdeling)*. I proposisjonen foreslo departementet en forskriftshjemmel i forvaltningsloven ny § 13 g som åpner for deling mellom bestemte forvaltningsorganer for å utføre oppgaver som er lagt til avgiver eller mottakerorganet, og om behandlingen av slike opplysninger. Videre ble det foreslått å ta inn en ny bestemmelse i forvaltningsloven § 13 b første ledd som åpner for deling av taushetsbelagte opplysninger for å unngå fare for liv eller helse. Endringene ble vedtatt ved lov 18. juni 2021 nr. 127 og trådte i kraft 1. juli 2021. Bestemmelsen og de øvrige forslagene i høringsnotatet 2. september 2020 er nærmere omtalt i punkt 12.5.

Prop. 81 L (2021–2022) *Endringer i forvaltningsloven (skyldkrav ved administrativ foretaks-sanksjon og habilitetsreglens anvendelse for statsråder)* følger opp Forvaltningslovutvalgets forslag om å gi lovens habilitetsregler anvendelse for statsråder også når de opptrer i egenskap av regjeringsmedlemmer. Endringen ble gjennomført ved en opphevelse av forvaltningsloven § 10 andre punktum, som ble vedtatt ved lov 17. juni 2022 nr. 63 og trådte i kraft 1. juli 2022. Bestemmelsen er nærmere omtalt i punkt 11.2.

## 3 Grunnloven, internasjonale forpliktelser og nordiske lands rett

### 3.1 Innledning

Det finnes ingen internasjonal konvensjon som regulerer saksbehandlingen i nasjonal forvaltning i sin alminnelighet. Generelle internasjonale konvensjoner som menneskerettskonvensjonene og EØS-avtalen inneholder bestemmelser som kan ha betydning for utformingen av en ny forvaltningslov. I tillegg finnes det enkelte mer spesialiserte folkerettslige konvensjoner som stiller krav til saksbehandlingen på bestemte områder, og unntaksvis også mer generelt. Ved siden av de rettslig bindende konvensjonene finnes det også anbefalinger og andre ikke-bindende instrumenter, særlig fra Europarådets ministerkomité, som gir føringer for saksbehandlingen i offentlig forvaltning.

I det følgende behandles grunnlovsbestemmelser av betydning for utformingen av en ny forvaltningslov (punkt 3.2), internasjonale menneskerettskonvensjoner (punkt 3.3), andre internasjonale konvensjoner og anbefalinger (punkt 3.4) og EØS-rettens betydning for norsk forvaltningsrett (punkt 3.5). I punkt 3.6 gis det en kortfattet oversikt over forvaltningsretten i andre nordiske land.

### 3.2 Grunnloven

Grunnloven inneholder flere bestemmelser av betydning for utformingen og tolkningen av en ny forvaltningslov.

Maktfordelingsprinsippet, som deler statsmakten mellom den lovgivende, dømmende og utøvende makt og kommer til uttrykk i Grunnloven §§ 3, 49 og 88, legger visse grunnleggende premisser for organiseringen av forvaltningen, forvaltningens myndighetsutøvelse og kontrollen med denne myndighetsutøvelsen. Statsforvaltningen ledes av den utøvende makt, og det er derfor særlig bestemmelser om utnevning og sammensetning av regjeringen, om regjeringens enekompetanser og enkelte sentrale saksbehandlingsre-

gler i Grunnloven kapittel B som er av betydning i forvaltningsretten.

Grunnloven § 3 fastslår at den utøvende makt er hos Kongen. Her, som i de fleste grunnlovsbestemmelsene som gjelder den utøvende makt, skal «Kongen» i dag forstås som *regjeringen* – ikke kongen personlig. Norsk statsforvaltning er i utgangspunktet organisert i et hierarki der Kongen i statsråd er øverste organ. Myndighet kan, innenfor visse rammer, delegeres nedover i systemet, men regjeringen beholder det konstitusjonelle ansvaret, se punkt 10. Av det konstitusjonelle ansvaret og hierarkiske systemet følger at et overordnet organ i utgangspunktet kan instruere et underordnet om saksbehandlingen, lovforståelsen og skjønnsutøvelsen både generelt og i enkelt saker. Den andre siden av det konstitusjonelle ansvaret som følger av Grunnloven § 3, er at regjeringen ikke selv kan begrense sin instruksjonsmyndighet. Uavhengige organer må derfor opprettes ved lov. Det vises til nærmere omtale i punkt 27 om uavhengige organer.

Prinsippet om det kommunale selvstyret følger av Grunnloven § 49 andre ledd. Bestemmelsen, som ble vedtatt i 2016, slår fast at «[i]nnbyggerne har rett til å styre lokale anliggender gjennom lokale folkevalgte organer». Dette prinsippet har særlig betydning for reglene om statlig overprøving av kommunale vedtak, og er nærmere omtalt i punkt 20 om klage.

Det har lenge vært sikker rett at domstolene har en rett og plikt til å prøve om lover og andre beslutninger strider mot Grunnloven i saker som reises for domstolene. Prinsippet har siden 2015 fremgått av Grunnloven § 89. Etter en grunnlovsendring i 2020 gir bestemmelsen også uttrykk for at forvaltningens beslutninger, herunder enkeltvedtak og forskrifter, kan og skal prøves opp mot «landets lover» i saker som reises for domstolene. Bestemmelsen har begrenset betydning for utforming av den nye forvaltningsloven, men den fastslår domstolenes viktige kontrollfunksjon overfor forvaltningen.

Ved grunnlovsreformen i 2014 fikk Grunnloven et nytt kapittel E om menneskerettigheter. Bestemmelsene i kapittelet har først og fremst betydning for det materielle innholdet i forvaltningens vedtak, og har i mindre grad direkte betydning for saksbehandlingen.

Grunnloven § 95 gir den enkelte rett til å få sin sak avgjort av en uavhengig og upartisk domstol innen rimelig tid. Bestemmelsen er basert blant annet på den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 6, og det vises til redegjørelsen for denne i punkt 3.3.1 nedenfor. Mens artikkel 6 gjelder sivile saker som angår «borgerlige rettigheter og forpliktelser», har Grunnloven § 95 imidlertid et noe mer vidtrekkende materielt anvendelsesområde.

Grunnloven § 97 oppstiller visse skranker for å anvende lover, forskrifter, skattebeslutninger eller kongelige resolusjoner med virkning bakover i tid når det er til skade for den berørte. Grunnlovsvernet mot tilbakevirkning må tas i betraktning ved utforming av forskrifter (se punkt 28) og etter omstendighetene ved anvendelse av reglene om omgjøring av enkeltvedtak (se punkt 22 og merknaden til § 71 bokstav c i punkt 30).

Grunnloven § 98 slår fast det grunnleggende prinsippet om at alle er like for loven, og inneholder et generelt forbud mot usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling. Forvaltningen må respektere dette prinsippet både ved materielle avgjørelser og i sin saksbehandling.

Grunnlovens yringsfrihetsparagraf, § 100, gir enkelte regler om statens aktive vern av yringsfrihet. Offentlighetsprinsippet i femte ledd fastslår blant annet at enhver har rett til innsyn i statens og kommunenes dokumenter. Prinsippet gir ingen plikt til å aktivt og uoppfordret offentliggjøre informasjon – plikten utløses først når noen forespør dokumenter, jf. Innst. S nr. 270 (2003–2004) punkt 6. Innsynsretten kan begrenses gjennom lov, jf. § 100 femte ledd andre punktum, og dette er gjort blant annet gjennom forvaltningslovens regler om taushetsplikt, se punkt 12.

Grunnloven fastslår også at statens myndigheter skal legge til rette for en åpen og opplyst offentlig samtale, jf. § 100 sjette ledd. Dette såkalte «infrastrukturkravet» har begrenset selvstendig rettslig betydning, men gir uttrykk for demokratiske og politiske forpliktelser som forvaltningen må ivareta i sin virksomhet.

Den enkeltes rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin kommunikasjon følger av Grunnloven § 102. Bestemmelsen har sitt motstykke i EMK artikkel 8 og har blant annet betydning for utformingen av regler om taushetsplikt

og informasjonsdeling. Mer detaljerte regler om deling av personopplysninger følger også av EUs personvernforordning og personopplysningsloven. Det vises til den nærmere omtalen av personvernforordningen i punkt 3.5.4, punkt 8 og punkt 12.

Grunnloven § 104 første ledd gir alle barn en rett til å bli hørt i spørsmål som gjelder dem selv, og slår fast at barns mening skal tillegges vekt i overensstemmelse med deres alder og utvikling. Andre ledd grunnlovfester prinsippet om at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger og avgjørelser som berører barn. Det vises til omtalen av de tilsvarende reglene i barnekonvensjonen i punkt 3.3.3, og til punkt 17.4 om barns prosessuelle rettigheter i forvaltningsloven.

Av Grunnloven § 108 fremgår det at statens myndigheter plikter å «legge forholdene til rette for at det samiske folk, som urfolk, kan sikre og utvikle sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv». Også denne bestemmelsen har hovedsakelig betydning for det materielle innholdet i forvaltningens avgjørelser. Vernet som bestemmelsen gir, vil imidlertid kunne få betydning ved fastleggningen av forvaltningens utredningsplikt i saker som berører samiske interesser og i kommunikasjonen med samisktalende personer. Mer detaljerte regler som skal sikre og utvikle de samiske språkene, kultur og samfunnsliv, fremgår av sameloven. Se også punkt 3.4.4 om urfolkskonvensjonen.

Grunnloven § 112 første ledd slår fast at enhver har rett til et miljø som sikrer helsen, og til en natur der produksjonsevne og mangfold bevares. Naturens ressurser skal etter bestemmelsen «disponeres ut fra en langsiktig og allsidig betraktning som ivaretar denne rett også for etterlekten». Retten til miljøet i § 112 vil kunne legge føringer for innholdet i forvaltningens avgjørelser og ha betydning for rekkevidden av forvaltningens utredningsplikt når et tiltak kan påvirke miljøet.

Grunnloven § 112 andre ledd oppstiller en rett til kunnskap om miljøet som grunnlag for å ivareta rettighetene etter første ledd. Informasjonsretten som følger av denne bestemmelsen og Århuskonvensjonen om tilgang til miljøinformasjon er nærmere regulert i miljøinformasjonsloven, se punkt 3.4.5.

Legalitetsprinsippet følger etter grunnlovsreformen i 2014 av Grunnloven § 113, som slår fast at «[m]yndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov». Bestemmelsen oppstiller et krav til tilstrekkelig klar lovhjemmel, forankret i folkeflertallets vilje, for at makthaverne kan gripe

inn i juridiske eller fysiske personers frihet, jf. Dokument 16 (2011–2012) punkt 41.5. Legalitetsprinsippet er av særlig betydning for det materielle innholdet i enkeltvedtak og forskrifter, samtidig som klarhetskravet også har betydning for selve utformingen av forskriftene.

### 3.3 Internasjonale menneskerettskonvensjoner

#### 3.3.1 Den europeiske menneskerettskonvensjon

Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) med tilleggsprotokoller gir enkeltindivider en rekke rettigheter som staten ikke kan gripe inn i uten at nærmere bestemte vilkår i konvensjonen er oppfylt. Konvensjonen er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven, og har forrang foran annen lovgivning.

De fleste artiklene i EMK gir individet materielle rettigheter, og har derfor hovedsakelig betydning for innholdet i avgjørelser som treffes av forvaltningsorganer. EMK inneholder få bestemmelser som legger føringer for selve saksbehandlingen i forvaltningen. Det er imidlertid etter EMK ikke et helt skarpt skille mellom krav til saksbehandlingen og materielle krav til avgjørelsens innhold. Hvordan saksbehandlingen har foregått, kan etter praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) få betydning for vurderingen av om de materielle konvensjonsrettighetene er krenket.

EMK artikkel 6 inneholder prosessuelle rettigheter. Bestemmelsen gir enhver rett til en rettferdig og offentlig rettergang innen rimelig tid ved en uavhengig og upartisk domstol. Bestemmelsen retter seg i utgangspunktet ikke mot saksbehandlingen i forvaltningen, men til den eventuelle etterfølgende behandlingen i domstolene. EMKs domstolsbegrep er imidlertid funksjonelt, og ikke formelt, og uavhengige klagenemnder som oppfyller vilkårene, vil være å anse som en domstol etter artikkel 6. Dette vil for eksempel være tilfellet for Trygderetten og Konkurransklagenemnda. Saksbehandlingen i forvaltningen og en eventuell etterfølgende domstolsbehandling vil også bli vurdert under ett når det gjelder retten til en avgjørelse innen rimelig tid.

Saker om administrative sanksjoner regnes som straff etter EMK. I disse sakene gjelder de straffeprosessuelle rettssikkerhetsgarantiene som følger av EMK artikkel 6 også for forvaltningens saksbehandling. Det betyr at en part som

blir siktet («charged») i EMKs forstand etter artikkel 6 nr. 2 og 3, blant annet har rett til å bli informert om grunnlaget for siktelsen, til å få rimelig tid til å uttale seg med støtte av advokat, og til å legge frem bevis til fordel for seg. Kravene EMK stiller til behandlingen av saker om administrative sanksjoner, er grundig behandlet i Prop. 62 L (2015–2016) i forbindelse med innføringen av reglene om administrative sanksjoner i gjeldende forvaltningslov kapittel X. Det foreslås ikke materielle endringer i disse bestemmelsene i ny forvaltningslov.

EMK artikkel 8 beskytter den enkeltes rett til respekt for privatlivet og familielivet, sitt hjem og sin kommunikasjon. Bestemmelsen har særlig betydning for utformingen av regler om taushetsplikt og informasjonsdeling. Mer detaljerte regler om deling av personopplysninger følger også av EUs personvernforordning og personopplysningsloven. Det vises til den nærmere omtalen av personvernforordningen i punkt 3.5.4, punkt 8 og punkt 12.

EMK artikkel 13 om retten til et effektivt rettsmiddel og artikkel 14 om forbudet mot diskriminering kan også tenkes å få betydning for saksbehandlingen i forvaltningen. Artikkel 13 gir enhver hvis rettigheter etter EMK har blitt krenket, rett til en «effektiv prøvingsrett ved en nasjonal myndighet». Artikkel 14 oppstiller et forbud mot å diskriminere i saker som berører de materielle EMK-rettighetene.

#### 3.3.2 FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter

FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) er på samme måte som EMK inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven, og har forrang foran annen lovgivning. Konvensjonen inneholder langt på vei de samme rettighetene som EMK. For alle praktiske formål vil det som er sagt om betydningen av EMK ovenfor, gjelde tilsvarende for SP. Det er for eksempel ikke grunn til å tro at SP artikkel 14 om retten til en rettferdig rettergang stiller særskilte krav til saksbehandlingen i forvaltningen utover det som følger av EMK artikkel 6.

Diskrimineringsforbudet i SP artikkel 26 reker imidlertid noe videre enn EMK artikkel 14 ved at det ikke er begrenset til de materielle rettighetene i konvensjonen. På samme måte som Grunnloven § 98 inneholder SP artikkel 26 et generelt og selvstendig diskrimineringsforbud.

### 3.3.3 FNs barnekonvensjon

FNs barnekonvensjon er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven, og har forrang foran annen lovgivning. Konvensjonen gir rettigheter til barn under 18 år, og inneholder flere bestemmelser som vil kunne få betydning for saksbehandlingen i saker som gjelder eller berører barn.

Artikkel 3 nr. 1 slår fast at offentlige myndigheter ved alle handlinger som berører barn, skal legge til grunn barnets beste som et grunnleggende hensyn. Dette innebærer at forvaltningen må ta hensyn til barnets beste både under saksbehandlingen og når det skal treffes avgjørelse i saken.

Barnets rett til å bli hørt følger av barnekonvensjonen artikkel 12. Etter artikkel 12 nr. 1 må offentlige myndigheter sikre at et barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, gis mulighet til fritt å gi uttrykk for disse synspunktene i alle forhold som berører barnet. Barnets synspunkter skal tillegges behørig vekt i samsvar med barnets alder og modenhet.

Artikkel 12 nr. 2 presiserer at barnet særlig skal gis anledning til å bli hørt i enhver rettslig og administrativ saksbehandling som angår barnet, enten direkte eller gjennom en representant eller et egnet organ, og på en måte som er i samsvar med saksbehandlingsreglene i nasjonal rett.

Barnekonvensjonen er nærmere omtalt i punkt 17.4 om barns særlige prosessuelle rettigheter.

## 3.4 Andre internasjonale konvensjoner og anbefalinger

### 3.4.1 Det europeiske charteret om lokalt selvstyre

Det europeiske charteret om lokalt selvstyre ble vedtatt i 1985 og pålegger statene som har sluttet seg til charteret en plikt til å anerkjenne prinsippet om lokalt selvstyre i nasjonal lov eller i grunnlov hvor dette lar seg gjennomføre. Videre følger det av artikkel 4 nr. 1 at de lokale myndigheters grunnleggende kompetanse og ansvar skal fastsettes i lov, mens artikkel 8 bestemmer at statens administrative kontroll med lokale myndigheters virksomhet bare kan skje med hjemmel i lov.

Det vises til punkt 20.10 for en nærmere redegjørelse for prinsippet om lokalt selvstyre og betydningen for utformingen av reglene om statlig overprøving av kommunale vedtak.

### 3.4.2 Anbefalinger fra Europarådets ministerkomité

Europarådets ministerkomité har vedtatt flere anbefalinger (rekommandasjoner) som gjelder organiseringen av og saksbehandlingen i forvaltningsorganer i medlemsstatene. I motsetning til konvensjoner er slike anbefalinger ikke rettslig bindende, men gir uttrykk for en anbefalt minstandard eller «best practice».

Tidligere anbefalinger på forvaltningsområdet, omtalt av Forvaltningslovutvalget i NOU 2019: 5 punkt 7.4.3, ble i 2007 i praksis langt på vei erstattet av den generelle anbefalingen CM/Rec (2007)7 *on good administration*. Den sammenfatter i 23 artikler Europarådets prinsipper for god forvaltning i medlemsstatene. Anbefalingen gjelder også private som utøver offentlig myndighet, jf. artikkel 1. Artikkel 2 til 10 inneholder prinsipper om legalitet, likebehandling, upartiskhet, forholdsmessighet og rettssikkerhet, behandlingstid, deltakelse, respekt for privatlivet og åpenhet og transparens. I artikkel 11 til 21 gis det regler om blant annet retten til å få behandlet anmodninger innen rimelig tid, rett til å bli hørt, vern mot urimelige saksbehandlingsgebyrer, rett til begrunnelse og klart språk i forvaltningsvedtak. Anbefalingen inneholder også regler om klage og domstolsprøving og om erstatning for urettmessige vedtak, jf. artikkel 22 og 23.

### 3.4.3 Internasjonalt anti-korrupsjonsarbeid

Både i FN, Europarådet og OECD er det vedtatt konvensjoner mot korrupsjon som har betydning for organiseringen og reguleringen av offentlig forvaltning.

FNs konvensjon mot korrupsjon ble vedtatt i 2003. Konvensjonen inneholder flere bestemmelser som legger direkte føringer på medlemsstatenes offentlige forvaltning. Artikkel 5 nr. 1 stiller som overordnet krav at medlemsstatene skal «develop and implement or maintain effective, coordinated anti-corruption policies that promote the participation of society and reflect the principles of the rule of law, proper management of public affairs and public property, integrity, transparency and accountability». Kravene er nærmere presisert i artikkel 5 nr. 2, 7 og 8.

Europarådet vedtok i 1999 to konvensjoner for å motarbeide korrupsjon: Europarådets straffettslige konvensjon om korrupsjon og Europarådets sivilrettslige konvensjon om korrupsjon. Konvensjonene har få uttrykkelige forpliktelser som gjelder forvaltningen. I stedet legger konven-



sjonene føringer for innholdet i medlemsstatenes lovgivning om korrupsjon, særlig ved å stille krav om straff og administrative sanksjoner. Konvensjonene overvåkes av et eget tilsyns- og overvåkingsorgan, kalt Group of States against Corruption (GRECO). GRECO overvåker medlemsstatenes gjennomføring av konvensjonsforpliktelsene og anti-korrupsjonsarbeidet mer generelt, og utarbeider regelmessige evalueringsrapporter med anbefalinger om regelverksendringer eller andre tiltak for å styrke medlemsstatenes arbeid mot korrupsjon. Norge mottok en rapport fra GRECOs femte evalueringsrunde i 2020, der det blant annet ble anbefalt å gjøre forvaltningslovens habilitetsregler gjeldende for statsråder også i egenskap av regjeringsmedlemmer. Anbefalingen ble fulgt opp ved en lovendring i 2022, se lov 17. juni 2022 nr. 63 og Prop. 81 L (2021–2022) punkt 8.

Et lignende arbeid mot korrupsjon drives også av OECD med grunnlag i OECDs konvensjon om bekjempelse av korrupsjon og bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn i forbindelse med internasjonale forretningstransaksjoner. Konvensjonen overvåkes av OECDs arbeidsgruppe rettet mot bestikkelser i forbindelse med internasjonale forretningstransaksjoner, som også utarbeider evalueringsrapporter.

### 3.4.4 Urfolkskonvensjonen

ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater (urfolkskonvensjonen) pålegger myndighetene å respektere og sikre urfolks rettigheter til grunn og andre naturressurser. Konvensjonen gir urfolk en rekke rettigheter knyttet til blant annet landområder, sysselsetting og arbeidsvilkår, trygd og helse samt utdanning og kommunikasjon.

Størst betydning for forvaltningens virksomhet har antakelig bestemmelsene i artikkel 6 og 7, som gir urfolk rett til å bli konsultert og til deltakelse i alle spørsmål som berører urfolkets interesser. Konsultasjonsplikten vil kunne ha betydning blant annet for forvaltningens utredningsplikt, varslingsplikt og fremleggingsplikt. Forpliktelsene etter artikkel 6 og 7 gjelder både lovgivningstiltak, generelle reguleringstiltak og enkeltstående avgjørelser som kan få direkte betydning for en urfolksgruppe. Bestemmelsene gjelder imidlertid ikke ved tiltak som må antas å påvirke hele samfunnet på lik linje. I tillegg til de nevnte prosessuelle rettighetene inneholder konvensjonen flere mer generelle systemkrav, som beskrevet i utvalgets utredning punkt 7.4.5.

### 3.4.5 Århuskonvensjonen om tilgang til miljøinformasjon mv.

Århuskonvensjonen 1998 om tilgang til miljøinformasjon mv. har som formål å sikre allmennheten en rett til informasjon om miljøet, rett til deltakelse i offentlige beslutningsprosesser og adgang til klage og domstolsprøving på miljøområdet. Generelle bestemmelser om disse rettighetene, som gjelder både i og uavhengig av bestemte forvaltningssaker, følger av konvensjonen artikkel 3 til 5.

Århuskonvensjonen er i første rekke gjennomført i norsk rett ved miljøinformasjonsloven. Miljøinformasjonsloven inneholder regler om forvaltningens plikt til å ha kunnskap om miljøforhold, den enkeltes rett til miljøinformasjon hos offentlige organer og rett til deltakelse i beslutningsprosesser av betydning for miljøet. Forpliktelsene etter konvensjonen må også ivaretas gjennom den alminnelige enkeltsaksbehandlingen når saken har betydning for miljøet. Konvensjonen kan i slike tilfeller stille krav til forvaltningsorganets utredning, forhåndsvarsel og fremleggingsplikt.

## 3.5 EØS-rettens betydning for norsk forvaltningsrett

### 3.5.1 Innledning

Avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS-avtalen) mellom EU, EUs medlemsstater og Norge, Island, og Liechtenstein (EFTA-statene) er en assosieringsavtale som skal fremme handel og økonomiske forbindelser mellom avtalepartene, blant annet ved å gi regler om fri bevegelighet for varer, personer, tjenester og kapital og om like konkurransevilkår, jf. EØS-avtalen artikkel 1. Gjennom EØS-avtalen er Norge underlagt en rekke forpliktelser som retter seg mot eller får betydning for forvaltningens organisering, virksomhet og saksbehandling.

EØS-forpliktelsene har sitt grunnlag i EØS-avtalens hoveddel, som er gjennomført i norsk rett ved EØS-loven § 1, og som ved motstrid går foran annen lovgivning, jf. § 2. Hoveddelen utfylles av uskrevne prinsipper som betraktes som en del av EØS-avtalen. Samlet angir dette de generelle og overordnede kravene til avtalepartenes lovgivning og til saksbehandlingen i forvaltningsapparatet.

EU-domstolen har utviklet en rekke uskrevne prinsipper som stiller minimumskrav til offentlig forvaltning i EUs medlemsstater, herunder nærmere krav til saksbehandlingen. EFTA-domstolen

har bekreftet at også EØS-retten inneholder flere av de samme kravene, men har ennå ikke hatt anledning til å vurdere alle. De generelle prinsippene som er utledet av EØS-retten, og EØS-avtalens homogenitetsmålsetning (omtalt nærmere i punkt 3.5.2) vil ofte kunne tale for at kravene EU-domstolen har oppstilt for EU-statene, gjelder tilsvarende etter EØS-retten for EFTA-statene. Dette omtales nærmere i punkt 3.5.3.

I tillegg til EØS-avtalens hoveddel omfatter avtalen en rekke forordninger og direktiver («sekundærlovgivning») som stiller uttrykkelige krav til innholdet i norsk rett. Per 31. desember 2023 var det totalt nesten 8 000 gjeldende EØS-rettsakter i Norge, se NOU 2024: 7 *Norge og EØS: Utvikling og erfaringer* punkt 4.2.1. Når nye rettsakter innlemmes i EØS-avtalen, må de gjennomføres i norsk rett, og i likhet med EØS-avtalens hoveddel får gjennomføringslovgivningen forrang foran regler som følger av andre lover og forskrifter, jf. EØS-loven § 2.

Sekundærlovgivningen er svært omfangsrik og inneholder regler på en rekke samfunnsområder. Det er i stor grad snakk om materielle regler, men også en rekke saksbehandlingsregler som blant annet bygger på prinsipper om tillit og gjensidig anerkjennelse, for eksempel av utdanning fra eller vedtak fattet i andre EØS-stater. I en del tilfeller oppstiller sekundærlovgivningen også konkrete krav til forvaltningens organisering eller saksbehandling for bestemte sakstyper. Et eksempel er krav om uavhengighet for offentlige organer som utøver en nærmere bestemt myndighet.

Noen saksbehandlingskrav i EU har sitt hjemmelsgrunnlag i EU-rettslige krav som ikke er del av EØS-avtalen, for eksempel de som utledes av EUs Charter om grunnleggende rettigheter (Charteret). I disse tilfellene kan det være uklart i hvilken utstrekning EØS-retten, inkludert lojalitetsplikten, homogenitetsprinsippet og andre generelle EØS-rettslige prinsipper, innebærer tilsvarende krav for EFTA-statene.

EØS-rettens betydning for norsk forvaltningsrett beror på et sammensatt og komplekst rettskildesystem, og de nærmere kravene vil variere for ulike rettsområder. I punktene nedenfor behandles enkelte generelle krav til forvaltningens saksbehandling. Noen følger direkte av EØS-avtalen eller prinsipper utledet av EØS-avtalens bestemmelser. Andre er utledet av EU-retten i EU-domstolens praksis. I den grad hjemmelsgrunnlaget ikke har noen parallell i EØS-avtalen, slik som krav som er utledet av Charteret, inneholder fremstillingen også enkelte omtaler av om tilsva-

rende krav kan tenkes å gjelde som en del av EØS-avtalen.

Særlige krav til forvaltningen som følger av sekundærlovgivningen, omtales noe overordnet i de følgende underpunktene, men behandles også andre steder i proposisjonen, eksempelvis i punkt 12.5.4.7 om forholdet mellom taushetsplikt og reglene i personvernforordningen (GDPR).

### 3.5.2 EØS-rettslige prinsipper og overordnede krav

Det klare EØS-rettslige utgangspunktet er at EØS-avtalen ikke griper inn i avtalepartenes adgang til å bestemme organiseringen av sin offentlige forvaltning, herunder forvaltningens saksbehandlingsregler. Avtalen inneholder heller ikke generelle bestemmelser om saksbehandlingen til forvaltningsorganer i EØS-statene. I mangel av EØS-rettslig regulering er det, i samsvar med prinsippet om nasjonal prosessuell autonomi, opp til den nasjonale rettsordenen i den enkelte EØS-staten å fastsette saksbehandlingsregler for å sikre beskyttelse av de rettighetene som følger av EØS-retten, se EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-11/23 *Låssenteret* avsnitt 44.

Dette utgangspunktet gjelder imidlertid med en del begrensninger som følger av EØS-avtalen og en rekke generelle prinsipper utledet av EØS-avtalens bestemmelser.

En slik begrensning er utledet av EØS-avtalen artikkel 3, som gir uttrykk for et grunnleggende *lojalitetsprinsipp*. Bestemmelsen pålegger EØS-statene å treffe «alle generelle eller særlige tiltak» som er egnet til å oppfylle forpliktelsene etter avtalen, å «avholde seg fra alle tiltak» som kan sette virkeliggjøringen av EØS-avtalens mål i fare, og å «lette samarbeidet» innen rammen av avtalen. EFTA-domstolen har slått fast at det følger av dette prinsippet at saksbehandlingen må «gjennomføres på en slik måte at den ikke forringer de individuelle rettighetene som utledes av EØS-avtalen», se avgjørelsen i sak E-1/04 *Fokus Bank* avsnitt 41.

Nasjonale saksbehandlingsregler må også overholde prinsippene om effektivitet og ekvivalens. Det følger av *effektivitetsprinsippet* at saksbehandlingsreglene ikke må gjøre det umulig eller uforholdsmessig vanskelig for private å hevde sine EØS-baserte rettigheter for nasjonale forvaltningsorganer. Etter *ekvivalensprinsippet* må nasjonale saksbehandlingsregler ikke gjøre det vanskeligere eller mindre gunstig å håndheve EØS-baserte rettigheter enn lignende rettigheter utledet av nasjonal rett, og prinsippet innebærer

videre et forbud mot ufordelaktig håndtering av EØS-baserte rettigheter uavhengig av hvem som gjør rettighetene gjeldende.

*Diskrimineringsforbudet* i EØS-avtalen artikkel 4 legger også begrensninger på saksbehandlingen ved å fastslå at enhver forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet, både direkte og indirekte, er forbudt innenfor avtalens virkeområde.

EØS-avtalen artikkel 1 inneholder også en målsetning om et «ensartet» EØS med like regler og rettighetsbeskyttelse – ofte omtalt som *homonogenitetsmålsetningen*. Den innebærer at EUs medlemsstater og EFTA-statene som et utgangspunkt skal være bundet av de samme reglene innenfor EØS-avtalens virkeområde, og at disse felles reglene skal tolkes og anvendes på samme måte i hele EØS. EFTA-domstolens praksis tyder på at den anlegger en virkningsorientert tilnærming ved tolkningen av EØS-forpliktelsene, og at domstolen vil gå langt i å sikre at rettssubjekter får den samme rettighetsbeskyttelsen i EFTA-statene som i EU-statene.

Ettersom EFTA-statene ikke er forpliktet av EUs traktatverk (Traktaten om Den europeiske union (TEU), Traktaten om Den europeiske unions virkemåte (TEUV) og Charteret) eller regler i EUs sekundærrett som ikke er innlemmet i EØS-avtalen, er EFTA-statene ikke bundet av krav til saksbehandlingen som følger av disse grunnlagene.

I enkelte tilfeller kan det likevel være at tilsvarende krav kan utledes av EØS-avtalen, typisk der kravene til saksbehandlingen i EU er basert på underliggende grunnleggende prinsipper i EU-retten som har en parallell i EØS. EØS-retten inneholder også ulovfestede, generelle prinsipper som i stor grad er utledet av statenes felles konstitusjonelle rammeverk og internasjonale forpliktelser (som EMK). Flere av disse prinsippene har en parallell i generelle EU-rettslige prinsipper som følger av ulovfestet rett eller som er kodifisert i traktatene eller Charteret.

Et eksempel på kodifisering av et slikt prinsipp er Charteret artikkel 41, som regulerer retten til god forvaltning. EU-domstolen har kommet til at enkelte deler av bestemmelsen er alminnelige rettsgrunnsetninger som binder EU-statenes nasjonale forvaltningsorganer når de håndterer EU-relaterte saker. Artikkel 41 utgjør en lovfesting av EU-domstolens tidligere rettspraksis om forvaltningsrettslige krav.

EFTA-domstolen har i sin rettpraksis gitt uttrykk for at enkelte av de samme grunnkravene også gjelder etter EØS-avtalen. Selv om Charteret ikke gjelder direkte for EFTA-statene, kan det

være at enkelte sider ved prinsippet i artikkel 41 gjenfinnes også i EØS-rettens grunnleggende prinsipper. Gjennom EØS-avtalen kan norsk forvaltning derfor være bundet av krav som er parallell til de som artikkel 41 oppstiller for EU-statene.

I tillegg til de generelle EØS-rettslige reglene og prinsippene som er behandlet ovenfor, stiller EØS-retten enkelte krav til både utformingen og praktiseringen av regelverk som gjennomfører EØS-retten. De vil også få anvendelse på gjennomføringen av bestemmelser som oppstiller krav til saksbehandlingen. Det følger blant annet av EFTA-domstolens praksis at gjennomføringsregelverket må være klart, presist og forutsigbart. Kravene gjelder særlig ved restriksjoner på den frie bevegelsen av varer, tjenester, personer og kapital (de fire friheter). Utover å legge visse føringer for utformingen av regelverket, setter EØS-retten også enkelte begrensninger på hvilket handlingsrom som kan overlates til forvaltningsorganenes frie skjønn, se EFTA-domstolens avgjørelse i E-9/11 *ESA mot Norge* avsnitt 99 til 101.

Ved *utformingen og praktiseringen av nasjonalt regelverk* som griper inn i de fire friheter, gjelder en rekke krav til hvilke hensyn som kan påberopes, og til når et slikt inngrep vil være forholdsmessig og dermed lovlig. Blant annet vil de generelle prinsippene om *proporsjonalitet*, *effektiv rettsbeskyttelse* og *rett til kontradiksjon* («forsvar») (omtalt nærmere i punkt 3.5.3.2) kunne ha betydning for krav til saksbehandlingen, for eksempel der nasjonale regler krever tillatelse for en grensekryssende ytelse.

I tillegg gjelder det i EØS-retten et generelt krav om *konsistens*. Det nærmere innholdet i konsistenskravet er ikke klart på alle punkter, og i lys av EØS-rettens utgangspunkt om prosessuell autonomi er det usikkert hvilken betydning dette kravet vil kunne ha for nasjonale saksbehandlingsregler. Det nevnes likevel at kravet til konsistens, slik det er utviklet på andre områder, generelt gjør det relevant å vurdere i hvilken grad staten forfølger det aktuelle målet med et nasjonalt regelverk i øvrig politikk og regulering på området. Dersom målet ikke forfølges på området for øvrig, eller bare forfølges i begrenset grad, må det vurderes om det foreligger en saklig grunn for en slik forskjell.

EØS-retten forplikter i økende grad EØS-statene til *gjensidig anerkjennelse og tillit*, og en del av EØS-retten etablerer mekanismer som har til formål å forenkle samhandlingen mellom private og offentlige myndigheter i hele EØS, typisk for å lette den frie bevegelsen. Et eksempel er ulike

krav om at myndighetene i alle EØS-statene skal legge til grunn avgjørelser eller forvaltningsskritt som er tatt av et forvaltningsorgan i en annen EØS-stat eller av et EFTA- eller EU-organ. Et annet eksempel er EØS-regler som avskjærer muligheten til å duplisere dokumentasjonskrav eller ha saksbehandlingsskritt som utelukkende gjentar undersøkelser som allerede er gjort i andre EØS-stater. Sekundærlovgivningen kan også gi føringer for det materielle resultatet, for eksempel at bestemte kvalifikasjoner eller godkjenninger fra én EØS-stat skal anerkjennes av forvaltningen i en annen EØS-stat.

### 3.5.3 EØS-rettens krav til nasjonale saksbehandlingsregler og forholdet til norsk forvaltningsrett

#### 3.5.3.1 Innledning

Basert på de generelle EØS-rettslige reglene og prinsippene behandlet i punktet ovenfor, har EFTA-domstolen utledet enkelte mer konkrete krav til nasjonale myndigheters saksbehandling når forvaltningen håndterer saker som faller inn under EØS-avtalens virkeområde. EU-domstolen har på tilsvarende måte utledet krav til EU-statenes nasjonale saksbehandlingsregler. EFTA-domstolens praksis har avklart at flere av disse kravene har en parallell i EØS-avtalen, mens andre krav ennå ikke har blitt vurdert av EFTA-domstolen. Hovedtrekkene i kravene fra henholdsvis EFTA-domstolen og EU-domstolen behandles her, mens en mer utførlig omtale med henvisninger til aktuell rettspraksis finnes i NOU 2019: 5 vedlegg 11.

Kravene EØS-retten oppstiller til nasjonale saksbehandlingsregler, har mange likhetstrekk med etablert norsk forvaltningsrett. Reglene i forvaltningsloven må som det klare utgangspunktet anses å oppfylle de forvaltningsrettslige kravene som følger av EØS-retten. Gjennomgangen nedenfor gir en oversikt over de ulike kravene EFTA-domstolen og EU-domstolen har utledet av EØS-avtalen og EU-retten. Den inneholder ikke en systematisk vurdering av forholdet til kravene som følger av forvaltningsloven og generelle forvaltningsrettslige prinsipper, men gir en mer overordnet omtale av de ulike kravenes status i EØS-retten og deres mulige påvirkning på nasjonale saksbehandlingsregler i EFTA-statene, inkludert Norge.

Som et utgangspunkt vil de EØS-rettslige kravene rekke kortere enn de nasjonale saksbehandlingsreglene, i den forstand at det gjennomgående

er snakk om minimumskrav til saksbehandlingen som normalt vil være oppfylt – noen ganger med god margin – i den alminnelige norske forvaltningsretten. Kravene har også i utgangspunktet et snevrere anvendelsesområde ved at de kun vil gjelde for saker som faller inn under EØS-avtalens virkeområde. Der hvor kravene følger av sekundærlovgivningen, vil de videre være begrenset av de aktuelle reglenes anvendelsesområde.

De EØS-rettslige kravene kan imidlertid i noen sammenhenger også ha et videre anvendelsesområde enn de nasjonale saksbehandlingsreglene, blant annet ved at EØS-retten ikke skiller mellom saker om enkeltvedtak og andre saker. EØS-retten stiller blant annet stadig flere krav til offentlige planer, særlig på miljø- og klimarettens område, og til at utkast til «tekniske regler» må sendes på høring i EØS før de kan gis virkning overfor individer. De EØS-rettslige kravene vil som utgangspunkt gjelde i alle saker hvor det treffes en avgjørelse som avslutter en sak, så lenge saken gjelder anvendelse av EØS-rett. EØS-rettens krav kan videre gjelde for faktiske handlinger, som for eksempel offentlig uttalt informasjon og advarsler rettet til allmennheten, eller ulike tiltak ved gjennomføringen av et forvaltningsvedtak.

Kravene er ikke nødvendigvis begrenset til avgjørelser som er bestemmende for rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer, men kan gjelde for enhver avgjørelse som vil kunne påvirke noens interesser negativt innenfor EØS-rettens virkeområde. Eksempelvis vil den EØS-rettslige utredningsplikten kunne gjøre seg gjeldende i alle tilfeller som anses som avgjørelser, mens forvaltningslovens regler om utredningsplikt vil være begrenset til det som anses som enkeltvedtak eller forskrifter.

Videre kan EØS-rettslige krav ikke fravikes i særlovgivningen med mindre EØS-retten selv åpner for dette. De alminnelige nasjonale saksbehandlingsreglene, inkludert de som fremgår av forvaltningsloven, kan imidlertid fravikes på særskilte rettsområder eller for bestemte sakstyper.

#### 3.5.3.2 Kontradiksjon og retten til å bli hørt

Etter EU-retten gjelder det et generelt krav om *kontradiksjon*, som mer presise krav om blant annet forhåndsvarsling og uttalerett er utledet fra. Kravet om kontradiksjon er fremholdt som et grunnleggende element i forvaltningens saksbehandling, og EU-domstolen har blant annet uttalt at kontradiksjon skal sikre kvaliteten i avgjørelses-

grunnlaget og at forvaltningsorganet settes i stand til å ta hensyn til alle relevante forhold.

EFTA-domstolen har så langt ikke tatt stilling til om et tilsvarende krav følger av EØS-retten. EU-domstolen har begrunnet kravet i generelle EU-rettslige prinsipper. I lys av hvordan EFTA-domstolen tidligere har utledet EØS-rettslige krav fra generelle EØS-rettslige prinsipper, kan mye tale for at et krav til kontradiksjon også vil gjelde som del av EØS-avtalen og dermed som krav til EFTA-statenes forvaltning av EØS-retten. Den videre omtalen ser primært på hvordan kravet til kontradiksjon er vurdert i EU-domstolens praksis.

Kontradiksjon er knyttet til myndighetenes plikt til å sørge for sakens opplysning (omtalt i neste punkt). Også effektivitets- og ekvivalensprinsippene vil kunne legge føringer for myndighetenes forpliktelser til å sikre kontradiksjon.

Kontradiksjon innebærer blant annet at private rettssubjekter må gis en reell mulighet til å gi uttrykk for sin oppfatning om forhold som berører deres interesser. EU-domstolen har uttalt at retten til kontradiksjon også vil kunne gjelde i tilfeller hvor EU-regler eller nasjonale regler ikke fastsetter en uttrykkelig adgang til å bli hørt. Retten til kontradiksjon er imidlertid ikke absolutt, og kan begrenses der det er nødvendig for å ivareta allmenne hensyn og begrensningen ikke utgjør et uforholdsmessig inngrep i det sentrale innholdet i rettigheten.

Retten til å bli hørt forutsetter at berørte parter må gis en tilstrekkelig frist for å gjøre sine synspunkter gjeldende. EU-retten stiller ikke strenge krav til fristens lengde, men fristene kan ikke gjøre det praktisk umulig eller uforholdsmessig vanskelig å utøve retten til kontradiksjon.

### 3.5.3.3 *Utredningsplikt*

I EU har medlemsstatenes forvaltningsmyndigheter en alminnelig plikt til å utrede saker som faller inn under EU-rettens anvendelsesområde. Plikten følger av langvarig praksis fra EU-domstolen og er utledet både av lojalitetsprinsippet og som et element i den enkeltes rett til kontradiksjon.

EFTA-domstolen har så langt ikke uttalt seg om dette, men mye kan tale for at en utredningsplikt også vil følge av det EØS-rettslige lojalitetsprinsippet. Homogenitetsmålsetningen i EØS-avtalen vil da kunne tilsi at forvaltningen i EFTA-statene i utgangspunktet bør underlegges tilsvarende forpliktelser som forvaltningene i EUs medlemsstater.

Utredningsplikten kan være nærmere regulert i sekundærlovgivningen. I den grad den aktuelle sekundærlovgivningen er tatt inn i EØS-avtalen, vil kravene til utredning gjelde likt i EØS som i EU.

Der det ikke finnes uttrykkelig regulering, vil kravene til utredning som et utgangspunkt følge av nasjonal rett, i tråd med prinsippet om prosessuell autonomi. EØS-retten oppstiller likevel visse krav, blant annet vil prinsippene om effektivitet og ekvivalens sette skranke for utformingen av nasjonale saksbehandlingsregler. Den nærmere rekkevidden av utredningsplikten er derimot uklar. Den kan antakelig formuleres som en plikt til å sørge for sakens opplysning og til å utføre en viss kontroll for å sikre at EØS-retten overholdes. Dette innebærer at statene har relativt stor frihet til å avgjøre hvilke ressurser som skal brukes på ulike forvaltningssaker, innenfor kravene til blant annet effektivitet og ekvivalens.

For omfattende krav til utredninger kan også reise EØS-rettslige spørsmål, særlig når det gjelder krav til dokumentasjon og undersøkelser mv. som kan hindre den frie bevegelsen. Det vil både kunne være grenser for hvor lang tid forvaltningen bruker på utredningen av en sak og hvor omfattende utredningen kan være. Eksempelvis vil omfattende kontroll av import og eksport kunne vanskeliggjøre og fordyre samhandelen i EØS, og vil ofte kunne være uforenelig med EØS-retten. Selv om statene i utgangspunktet kan ha mulighet til å etablere søknadsprosedyrer som betingelse for fri bevegelse eller til å gjennomføre egne undersøkelser for å ivareta legitime allmenne hensyn, må slike tiltak ikke føre til uforholdsmessige begrensninger på EØS-rettighetene. Undersøkelser som rammer utenlandske interesser hardere enn nasjonale interesser, vil etter prinsippet om ikke-diskriminering også kunne være uforenelige med EØS-retten.

EØS-rettens krav til gjensidig anerkjennelse og tillit kan kreve at utredninger eller undersøkelser foretatt i én EØS-stat, skal legges til grunn i en annen. I sekundærlovgivningen er det i ulike sektorer presisert nærmere hva som skal utgjøre tilstrekkelig dokumentasjon i bestemte tilfeller.

### 3.5.3.4 *Saksbehandlingstid*

EU-retten stiller visse krav til saksbehandlingstid som har nær sammenheng med kravet til utredning. Det er grunn til å anta at de generelle forvaltningsrettslige kravene som kan utledes av EØS-retten, vil stille lignende krav til EFTA-statene, uten at disse skiller seg i særlig grad fra det

som følger av våre nasjonale krav til saksbehandlingstid. Kravet i norsk forvaltningsrett om at forvaltningsorganet skal forberede og avgjøre saken uten ugrunnet opphold vil som det klare utgangspunktet være i samsvar med de kravene EU-domstolen har stilt til saksbehandlingstiden.

Selv om det i utgangspunktet er opp til statene å fastsette krav til saksbehandlingstid for ulike saker eller områder, er det grenser for hvor lang saksbehandlingstiden kan være, for eksempel ved dokumentasjonskontroll for import av varer. EU-domstolen har i sin praksis slått fast at det ved vurdering av saksbehandlingstiden blant annet vil være relevant å se hen til den aktuelle bransjen eller den private partens interesse i å få en rask avgjørelse.

Saksbehandlingstiden må videre være forholdsmessig. Lang saksbehandlingstid kan anses å utgjøre en restriksjon på den frie bevegelseheten, og må kunne begrunnes i legitime hensyn og være egnet og nødvendig for å være akseptabel etter EØS-retten. Forsinkelser i saksbehandlingstiden kan for eksempel forsvares når det skyldes kontroller som ikke går lenger enn nødvendig, eller der berørte parter varsles om behov for bedre dokumentasjon på at vilkår for en tillatelse er oppfylt. Forvaltningens behov for lang saksbehandlingstid på grunn av budsjett- eller ressurs-spørsmål er derimot ikke nødvendigvis relevante hensyn.

Sekundærlovgivningen kan gi detaljerte regler om saksbehandling. Et eksempel på krav som er strengere enn de alminnelige kravene i forvaltningsloven, finnes i tjenstedirektivet, som er gjennomført i tjensteloven og blant annet krever at søknader skal behandles så raskt som mulig og innenfor en rimelig svarfrist som er fastsatt og offentliggjort på forhånd.

### 3.5.3.5 *Veiledningsplikt*

Det er ikke avklart om EU-retten inneholder et generelt prinsipp som forplikter nasjonal forvaltning i EU-statene til å veilede borgere i saker av EU-rettslig karakter. Tilsvarende er det etter EØS-retten få holdepunkter for å si at det gjelder en generell veiledningsplikt for forvaltningen når de behandler EØS-rettslige forhold, og EFTA-domstolen har ikke uttalt seg om dette. Ekvivalensprinsippet vil imidlertid kunne innebære at den generelle veiledningsplikten som gjelder etter norske nasjonale regler, vil måtte gjelde på samme måte for tilsvarende saker som faller innenfor EØS-avtalens virkeområde.

I saker som gjelder søknader om tillatelser eller konsesjoner, er det klarere grunnlag for å anta at EØS-retten vil pålegge forvaltningen en viss veiledningsplikt. I slike saker har EU-domstolen blant annet stilt krav om at statenes saksbehandling skal være lett tilgjengelig. Det kan blant annet innebære at regelverket skal være enkelt å sette seg inn i, og at forvaltningen skal gjøre det relevante regelverket lett tilgjengelig for søkere og informere om hvordan reglene generelt skal forstås og brukes.

### 3.5.3.6 *Uavhengighet og habilitet*

I EØS-retten oppstår spørsmålet om uavhengighet på flere måter, og nærmere krav om uavhengighet kan både følge av generelle saksbehandlingskrav og av særskilt sekundærlovgivning.

Sekundærlovgivningen inneholder en rekke krav til at avgjørelser må treffes av uavhengige organer, særlig der nasjonale myndigheter er tillagt EØS-rettslige tilsynsfunksjoner, og der nasjonale forvaltningsorganer integreres i en tilsynsstruktur under oppsyn av Kommisjonen, et EU-byrå eller EFTAs overvåkingsorgan. Innholdet i og rekkevidden av kravene kan variere.

Generelt utgjør slike regler i sekundærlovgivningen en begrensning i nasjonalstatenes organisatoriske autonomi, for eksempel ved å pålegge statene å etablere særskilte organer som skal være uavhengige av øvrige deler av sentralforvaltningen og dermed være unntatt instruksjonsmyndighet. Eksempelvis er det på bakgrunn av EØS-forpliktelse opprettet særskilte uavhengige organer i energisektoren (Reguleringsmyndigheten for energi – RME), i jernbanesektoren (Statens jernbanetilsyn – SJT) og på personvernområdet (Datatilsynet).

EU-domstolen har oppstilt særlige krav om uavhengighet til organer eller andre juridiske personer med kompetanse til å fastsette krav til produkter eller tjenester, og som samtidig opererer som aktør i det samme markedet. Dette kravet til uavhengighet er utledet fra EUs konkurranseregler i TEUV artikkel 102 og 106, som har sine paralleller i EØS-avtalen artikkel 54 og 59. En kombinasjon av regulerings- eller kontrollkompetanse med markedsaktiviteter vil ofte være uforenelig med konkurransereglene, og kravet til uavhengighet betyr at det i en rekke tilfeller må skilles mellom markedsaktiviteter og utøvelse av offentlig myndighet.

I motsetning til forvaltningslovens regler om habilitet, gjelder det EU-rettslige kravet om uavhengighet organene som sådan, og ikke den

enkelte ansatte eller andre som utfører tjeneste eller arbeid for forvaltningen.

#### 3.5.3.7 *Begrunnelsesplikt*

Nasjonale forvaltningsmyndigheter i EU-statene har etter EU-domstolens rettspraksis en plikt til å begrunne avgjørelser som griper inn i privates rettigheter etter EU-retten. Begrunnelsesplikten er utledet fra blant annet hensynet til et effektivt vern av fri bevegelse og effektiv domstolskontroll. I de senere årenes praksis har EU-domstolen stadfestet at begrunnelsesplikten er en alminnelig rettsgrunnsetning i EU-retten som får anvendelse både ved inngrep i traktatbaserte rettigheter og rettigheter som følger av sekundærlovgivningen.

Det foreligger ikke tilsvarende praksis fra EFTA-domstolen. Det er imidlertid nærliggende å anta at en begrunnelsesplikt også følger av de generelle forvaltningsrettslige kravene som kan utledes av EØS-retten. Homogenitetsmålsetningen vil da kunne tilsi at også nasjonale forvaltningsmyndigheter i EFTA-statene har en forpliktelse til å begrunne avgjørelser som griper inn i privates rettigheter etter EØS-retten.

Den EU-rettslige begrunnelsesplikten gjelder for endelige avgjørelser, og vil etter dagens praksis ikke omfatte forvaltningens eventuelle uttalelser som ledd i forberedelsen og opplysningen av saken.

Rekkevidden av den EU-rettslige begrunnelsesplikten er ikke klar. Forvaltningen må vise til hvilke regler og eventuelle retningslinjer et vedtak bygger på, men enkelte uttalelser fra EU-domstolen kan tyde på at begrunnelsesplikten også går lenger enn dette. Den kan omfatte hvordan de relevante bestemmelsene er tolket, subsumsjonen av de konkrete saksforholdene sett opp mot relevante bestemmelser, og eventuelt hvilke momenter som har vært avgjørende for skjønnsutøvelsen.

#### 3.5.3.8 *Bevisbyrde og beviskrav*

EØS-avtalens hoveddel inneholder ingen alminnelige regler om bevisbyrde eller beviskrav som nasjonal forvaltning skal følge når den treffer sine avgjørelser.

Omfattende praksis fra både EFTA- og EU-domstolen viser derimot at EØS-retten legger noen føringer for bevisbyrde for rettferdiggjøring av en restriksjon på de rettighetene EØS-avtalen gir. Som utgangspunkt er det den som er ansvarlig for restriksjonen, som oftest offentlige myndigheter, som må godtgjøre at de valgte tiltakene for-

følger legitime formål, og at de er egnede og nødvendige for å nå disse målene. Det er imidlertid ikke krav om positiv bevisføring. Ofte kan vurderingen ta utgangspunkt i generelle eller mer kvalifiserte formodninger om eller vurderinger av forventede virkninger av tiltaket. De nærmere kravene til bevisføringen varierer blant annet ut fra saksområdet og hvilke muligheter det er for å kunne slutte noe sikkert om virkningene av det aktuelle tiltaket.

I sekundærlovgivningen finnes det også flere eksempler på særskilte regler om bevisbyrde og beviskrav, for eksempel om omvendt bevisbyrde eller regler om innhenting og vurdering av ulike bevis.

Der det er tale om å sanksjonere brudd på EØS-relaterte regler, for eksempel gjennom ilegelse av administrative sanksjoner slik som overtredelsesgebyr, vil det kunne gjelde et skjerpet beviskrav, blant annet til de kvalitative kravene som stilles til bevis.

#### 3.5.3.9 *Omgjøring*

Ved brudd på EØS-retten, herunder brudd på de EØS-rettslige kravene til saksbehandlingen, kan forvaltningen etter omstendighetene ha en plikt til å rette opp feilen, for eksempel gjennom omgjøring av forvaltningsavgjørelser. Etter EU-domstolens praksis kan brudd på EU-rettens saksbehandlingsregler innebære at EU-statenes nasjonale myndigheter har en *reparasjonsplikt*. EU-domstolen har utledet en slik plikt fra EU-rettens lojalitetsprinsipp, som har sin parallell i lojalitetsprinsippet i EØS-avtalen artikkel 3.

Det nærmere innholdet og rekkevidden av en eventuell omgjøringsplikt i EØS-retten er ikke avklart. Det må imidlertid kunne legges til grunn at forvaltningen ikke kan fortsette å bygge på en nasjonal regel eller praksis som det er klart at er EØS-stridig. Samtidig krever EØS-retten som utgangspunkt kun at forvaltningen utnytter den kompetansen som forvaltningen er gitt i nasjonal lovgivning. Det er på denne bakgrunnen eksempelvis uavklart hvorvidt nasjonale forvaltningsmyndigheter i visse tilfeller også er forpliktet til å omgjøre avgjørelser som etter nasjonal forvaltningsrett ikke kan omgjøres.

Når det gjelder behov for nytt regelverk som følge av avklaring av EØS-retten gjennom rettspraksis, har EFTA-domstolen uttalt at lovgiver skal gis rimelig tid til å områ seg og foreta nødvendige lovendringer, se avgjørelsen i sak E-4/01 avsnitt 45.

### 3.5.4 Særlig om personvernforordningen

EUs personvernforordning er innlemmet i EØS-avtalen og gjelder som norsk lov, jf. personopplysningsloven § 1. Personopplysningsloven og personvernforordningen, i fellesskap omtalt som personvernregelverket, har som et hovedformål å etablere et vern for fysiske personer ved behandling av personopplysninger. Regelverket inneholder grunnleggende prinsipper og vilkår for å behandle personopplysninger, rettigheter for de som får sine personopplysninger behandlet (de registrerte), og plikter for de som behandler personopplysningene (behandlingsansvarlige og databehandlere). Regelverket inneholder også bestemmelser om tilsyn med og sanksjoner ved overtredelser av reglene. Personvernregelverket gjelder ved all automatisk og i en viss utstrekning også ved manuell behandling av personopplysninger, og gjelder både for offentlig og privat sektor, jf. personopplysningsloven § 2.

Mye av forvaltningens virksomhet innebærer behandling av personopplysninger på en slik måte at personvernregelverket kommer til anvendelse. Personvernregelverket har særlig praktisk betydning ved forvaltningens behandling av saker om enkeltvedtak som gjelder fysiske personer. Det kan imidlertid også forekomme behandling av personopplysninger i saker som gjelder juridiske personer, for eksempel om personer i ledelsen eller ansatte i et foretak. Personvernregelverket vil også komme til anvendelse i andre tilfeller enn ved behandling av saker om enkeltvedtak, for eksempel ved behandling av opplysninger om fysiske personer som søker veiledning eller som forvaltningen på andre måter er i kontakt med, og ved behandling av opplysninger om ansatte i forvaltningen.

Når personvernregelverket kommer til anvendelse, påhviler det forvaltningen å sørge for at regelverket følges. Forvaltningen må forsikre seg om at det foreligger et rettslig grunnlag for å behandle personopplysningene, jf. personvernforordningen artikkel 6 og 9, som fastsetter de grunnleggende vilkårene for å behandle personopplysninger og særlige kategorier personopplysninger. Forvaltningen må også påse at behandlingen skjer i samsvar med prinsippene i artikkel 5, der det blant annet er bestemt at personopplysninger som utgangspunkt ikke kan behandles for nye formål som er uforenlig med det opprinnelige innsamlingsformålet (formålsbegrensningsprinsippet). En særlig begrensning i adgangen til å behandle personopplysninger følger av personvernforordningen artikkel 22, som i utgangspunk-

tet fastsetter et forbud mot å treffe visse automatiserte, individuelle avgjørelser. Formålsbegrensningsprinsippet omtales nærmere i punkt 12.5 om unntak fra taushetsplikt, og artikkel 22 omtales nærmere i punkt 8 om automatisert saksbehandling og automatiserte avgjørelser.

Forvaltningen må også oppfylle pliktene som følger av de enkelte bestemmelsene i personvernregelverket. Dette er dels plikter av generell karakter, slik som plikten til å føre protokoll over behandlingsaktiviteter etter personvernforordningen artikkel 30 og til å sørge for tilfredsstillende informasjonssikkerhet etter artikkel 32. Dels er det spesifikke plikter som utløses av den konkrete behandlingen, slik som plikten til å gi informasjon ved innsamling av personopplysninger. Under saksforberedelsen kan det være aktuelt for forvaltningen å innhente personopplysninger om sakens parter eller om andre personer, enten direkte fra personen selv eller fra andre forvaltningsorganer, offentlige registre eller øvrige kilder. Forvaltningsorganet skal i disse tilfellene, med mindre det foreligger et unntak, gi informasjon om blant annet formålene og det rettslige grunnlaget for behandlingen i tråd med personvernforordningen artikkel 13 og 14. Disse bestemmelsene gir i tillegg nærmere regler om på hvilket tidspunkt informasjonen skal gis.

Forvaltningen må også oppfylle pliktene sine dersom den registrerte utøver sine rettigheter. Den registrerte har på nærmere vilkår blant annet rett til å få innsyn i egne personopplysninger, rett til å kreve sletting av personopplysninger og en rett til å protestere mot behandlingen, jf. henholdsvis personvernforordningen artikkel 15, 17 og 21. I artikkel 12 er det fastsatt generelle regler om informasjonen som skal gis til registrerte som utøver sine rettigheter etter artikkel 15 til 22. Blant annet er det bestemt at den behandlingsansvarlige skal svare uten ugrunnet opphold og senest én måned etter mottak av den registrertes anmodning, men slik at fristen på nærmere vilkår kan forlenges med ytterligere to måneder. Det er også bestemt at informasjonen til den registrerte skal gis på en kortfattet, åpen, forståelig og lett tilgjengelig måte og på et klart og enkelt språk. Artikkel 12 omtales nærmere i kapittel 8 i forbindelse med departementets forslag om å oppstille en rett for den registrerte til forklaring og manuell kontroll når forvaltningen treffer automatiserte avgjørelser som omfattes av personvernforordningen artikkel 22.

Personvernforordningen artikkel 23 oppstiller nærmere vilkår for å gjøre unntak fra blant annet forpliktelsene og rettighetene fastsatt i artikkel 12



til 22. Slike unntak kan bare fastsettes i den utstrekning det utgjør et nødvendig og forholdsmessig tiltak i et demokratisk samfunn for å sikre de interessene som er angitt i artikkel 23, som blant annet omfatter nasjonal og offentlig sikkerhet, forebygging, etterforskning, avsløring eller forfølgning av straffbare forhold og andre viktige mål av generell allmenn interesse. I personopplysningsloven § 16 er det oppstilt enkelte generelle unntak fra blant annet retten til informasjon etter artikkel 13 og 14 og fra retten til innsyn etter artikkel 15. Unntakene er dels ment å sikre at retten til innsyn etter personvernregelverket ikke uthuler forvaltningslovens regler om unntak fra partsinnsyn. Artikkel 23 omtales nærmere i punkt 8.5.3 og punkt 12.5.

### 3.6 Nordisk rett

Forvaltningsrettslige regler har nær sammenheng med organisasjon og tradisjon i offentlig forvaltning i hvert enkelt land. Tilknytningen til nasjonale forhold gjør seg sterkere gjeldende på dette området enn på mange andre. Det har nok på denne bakgrunnen vært mindre omfattende internasjonalt samarbeid om forvaltningsretten sammenlignet med mange andre rettsområder. Det er særlig gjennom EØS-samarbeidet og anbefalinger fra Europarådet at det på europeisk nivå er etablert enkelte grunnleggende fellesstandarder for forvaltningens saksbehandling.

Det har heller ikke vært noe direkte nordisk lovsamarbeid innenfor forvaltningsretten. I lys av fellesskap og likhetstrekk mellom de nordiske landene i samfunnsforhold, styresett, lovgivningstradisjon, kultur og verdier, er det særlig lovgivningen i disse landene det er naturlig å se hen til ved en revisjon av den norske forvaltningsloven.

Forvaltningslovutvalget har i NOU 2019: 5 kapittel 8 redegjort generelt for lovgivningen i de nordiske landene. I tillegg har utvalget vist til nordisk rett i tilknytning til vurderingene av hvordan ulike spørsmål bør reguleres. I det følgende vil departementet gi en kort sammenfatning av lovgivningen i de øvrige nordiske landene. Når det gjelder regler om automatisert saksbehandling, der det har skjedd en betydelig utvikling både i internasjonal og nasjonal rett etter at utvalget avga sin utredning, er det redegjort særskilt for lovgivningen i de andre nordiske landene i punkt 8.2. For øvrig vises det til utvalgets utredning.

De nordiske landene faller i to hovedgrupper når det gjelder rettslig regulering av saksbehand-

lingen i forvaltningen: den vestnordiske forvaltningsretten i Norge, Danmark og Island, og den østnordiske forvaltningsretten i Sverige og Finland. Hovedforskjellene knytter seg til organiseringen av offentlig forvaltning, særlig rekkevidden av ministeransvaret, og til overprøvingen av forvaltningsavgjørelser, særlig knyttet til systemet med forvaltningsdomstoler som kjennetegner Sverige og Finland. Skillet mellom de to gruppene gjør seg i liten grad gjeldende for reglene om saksbehandlingen i første instans.

Alle de fem landene har en egen alminnelig lov om saksbehandlingen i forvaltningen. Den gjeldende danske forvaltningsloven trådte i kraft 1. januar 1987. Med senere endringer finnes den nå som lovbekendtgørelse nr. 433 av 22. april 2014. Den svenske förvaltningslagen ble opprinnelig vedtatt i 1971 og erstattet av en ny lov i 1986, før den igjen ble revidert og avløst av en ny förvaltningslag som trådte i kraft 1. juli 2018 (SFS 2017:900). Loven fra 2017 er en utbygging, videreutvikling og omredigering av loven fra 1986. Reglene om overprøving av forvaltningsvedtak i forvaltningsdomstoler fremgår av en egen lov, förvaltningsprocesslagen (SFS 1971:291). Den finske förvaltningslagen (lag 434/2003) er fra 2003. Loven fikk i 2023 et nytt kapittel om automatiserte avgjørelser som er nærmere omtalt i punkt 8.2.4. Islands forvaltningslov 30. april 1993 nr. 37 ble skrevet med den danske og norske loven som forbilder.

I den norske, svenske og finske loven er det sagt uttrykkelig at avvikende bestemmelser i sektorlovgivningen går foran den generelle forvaltningsloven. Etter den danske og islandske loven er det i stor utstrekning slik at det i sektorlovgivningen bare kan gis bestemmelser som stiller strengere krav til saksbehandlingen.

Alle de nordiske landenes lover har en felles kjerne av bestemmelser som særlig gjelder behandlingen av saker om individuelle vedtak, det som i norsk forvaltningsrett omtales som enkeltvedtak. Utover dette varierer lovene en god del, både i oppbygning og omfang. Det er blant annet ulike løsninger når det gjelder hvilke spørsmål som er lovregulert, og hvilke spørsmål som er regulert i den generelle forvaltningsloven eller i andre lover. Det er eksempelvis bare den norske forvaltningsloven som har særlige regler om utarbeidelse av forskrifter. Videre varierer lovenes virkeområder, særlig når det gjelder annen offentlig virksomhet enn myndighetsutøvelse.

## 4 Generelle spørsmål om lovens innhold

### 4.1 Rammene for lovens innhold og oppbygning

---

Forvaltningsloven er en sentral rettssikkerhetslov som får anvendelse på en rekke saksområder av stor betydning for innbyggerne. Det bør legges stor vekt på at en slik lov er utformet i et klart språk og lett tilgjengelig både for de mange forvaltningsorganene som skal benytte loven, og for enkeltpersoner og virksomheter som har saker til behandling. Hensynet til tilgjengelighet vil i stor grad også være førende for de overordnede vurderingene knyttet til lovens utforming som behandles videre i dette punktet.

Departementet slutter seg i all hovedsak til utvalgets vurderinger når det gjelder de generelle innholdsmessige rammene for en ny forvaltningslov og lovens oppbygning. Departementet foreslår, som utvalget, at loven først og fremst bør være en lov om saksbehandlingen i forvaltningen, og at loven fortsatt bør inneholde særlige regler for enkeltvedtak og for forskrifter. Som gjeldende lov foreslår departementet at forvaltningsloven fortsatt skal gi generelle saksbehandlingsregler som i utgangspunktet er felles for alle forvaltningsorganer, og som gjelder med mindre annet er fastsatt i sektorlovgivningen.

Dagens forvaltningslov er utformet hovedsakelig med tanke på saksbehandlingen i hierarkiske organer i statsforvaltningen. Som redegjort for i punkt 2.1 fattes en betydelig andel enkeltvedtak i dag i kollegiale organer, og departementet foreslår derfor at det lovfestes særlige regler om organisering og saksbehandling i kollegiale organer i statsforvaltningen, i tillegg til enkelte særlige regler om uavhengige organer. Det vises til punkt 26 og 27.

I likhet med utvalget foreslår departementet også å lovfeste hovedreglene om delegering av offentlig myndighet, se punkt 10. Departementet er også enig med utvalget i at det ikke er naturlig å ta inn alminnelige regler om organiseringen av offentlig forvaltning i forvaltningsloven.

Departementet foreslår å følge opp utvalgets forslag om å lovfeste de ulovfestede reglene som setter skranker for forvaltningens materielle kom-

petanse, særlig reglene om myndighetsmisbruk og om adgangen til å knytte tyngende vilkår til ellers begunstigende vedtak. Det vises til punkt 13.

Forvaltningsloven er én av flere sektorovergripende lover som regulerer virksomheten til offentlige organer. Loven må ses i sammenheng med og skal virke sammen med blant annet offentleglova, arkivlova, personopplysningsloven, språklova, tolkeloven og kommuneloven.

### 4.2 Særlig om digitalisering og automatisering

---

Norsk forvaltning preges i økende grad av digitalisering og automatisering. Digitale og automatiserte elementer i saksbehandlingen er ikke nytt, men teknologien muliggjør stadig nye måter å drive forvaltningsvirksomhet på. Det er i dag mulig å utrede, forutsi, avdekke, overvåke, kontrollere og evaluere på andre måter og i et annet omfang enn det som tidligere var mulig. Teknologitvillingen skaper både muligheter og utfordringer for forvaltningen. Forvaltningsloven må legge til rette for at den enkeltes rettssikkerhet og grunnleggende rettigheter ivaretas når forvaltningen tar i bruk ny teknologi.

Bruk av teknologiske verktøy kan gjøre saksbehandlingen raskere og mindre ressurskrevende, og med det gi store effektivitetsgevinster. Det kan også redusere risikoen for menneskelige feil. Digitaliseringen kan gjøre det enklere for befolkningen å finne relevant informasjon og rette henvendelser til forvaltningen. Dette kan redusere avstanden mellom forvaltningen og innbyggerne. Digitaliseringen kan imidlertid også øke gapet mellom ulike gruppers tilgang til informasjon. Personer og grupper som opplever vanskeligheter med å bruke de digitale tjenestene, for eksempel som følge av språkbarrierer, funksjonsnedsettelse eller alder, kan behøve veiledning og mer direkte kontakt med tjenestepersoner i forvaltningsorganet. Disse problemstillingene er nærmere omtalt i punkt 7.3.4 og 9.2.4.

Automatisert saksbehandling innebærer at forvaltningsorganets oppgaver flyttes fra saksbehandlere til maskiner, og kan bidra til økt grad av likebehandling, en mer konsistent gjennomføring av regelverk og styrket gjennomføring av rettigheter og plikter. Automatisering som behandlingsmåte kan samtidig øke risikoen for diskriminering og personvernkrænkelser, og svekke muligheten for kontradiksjon og kontroll. For å unngå at bruk av automatiserte saksbehandlingssystemer reduserer rettssikkerheten til den enkelte, må systemene blant annet testes før de tas i bruk og underlegges tilstrekkelig kontroll i sin levetid. Forvaltningsorganet må sørge for at det er mulig å forklare og etterprøve både de resultatene systemet kommer frem til, og hvordan det kommer frem til dem. Dette er en forutsetning for å ivareta den enkeltes tillit til saksbehandlingen og avgjørelsene systemet avgir.

### **4.3 Forvaltningsloven som generell lov om forvaltningens saksbehandling og forholdet til sektorlovgivningen**

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 11.2 at den nye forvaltningsloven fortsatt bør være en «minimumslov» i den forstand at den stiller minstekrav som saksbehandlingen må oppfylle, hvis ikke sektorlovgivningen gir grunnlag for å sette lavere krav. Departementet slutter seg til utvalgets vurdering på dette punktet. Departementet slutter seg også i all hovedsak til utvalgets vurdering når det gjelder forholdet mellom forvaltningslovgivningen og sektorlovgivningen, se utredningen punkt 11.3.

Et sentralt formål med en alminnelig forvaltningslov er at den skal gi generelle saksbehandlingsregler som i utgangspunktet skal gjelde for alle forvaltningsorganer og på alle saksområder. Som etter gjeldende lov bør det imidlertid fortsatt være adgang til å gjøre unntak fra loven for enkelte typer saker eller saksområder dersom lovens regler ikke fullt ut passer. Slike særregler kan både stille strengere eller mindre strenge krav enn forvaltningslovens alminnelige regler. Ofte er det først og fremst behov for saksbehandlingsregler i sektorlovgivningen som utfyller, presiserer og supplerer forvaltningsloven, og som dermed kommer i tillegg til forvaltningslovens regler, og ikke i stedet for dem.

Som påpekt av utvalget tilsier formålet med å etablere generelle og grunnleggende saksbehandlingsregler i forvaltningsloven at det bør utvises en viss varsomhet med å fastsette saksbe-

handlingsregler i sektorlovgivningen som svekker den enkeltes rettigheter overfor forvaltningsorganet. Departementet vil også understreke at hensynet til en tilgjengelig og forståelig forvaltning tilsier at det har en verdi i seg selv at den enkelte kan forvente at prosessen følger de samme reglene på ulike saksområder. Dette vil bidra til å styrke tilliten til forvaltningen. Samtidig kan hensynet til en fornuftig ressursbruk og effektivitet tilsa at det lempes på saksbehandlingskrav i forvaltningsloven dersom det er mindre behov for de aktuelle reglene på et bestemt saksområde. Også andre særtrekk kan tilsa lempeligere krav. Behovet for unntak eller alternative regler bør imidlertid alltid vurderes grundig og begrunnes i særlige hensyn som gjør seg gjeldende for den aktuelle sakstypen.

Siden forvaltningslovens regler skal gjelde generelt for alle organer og anvendes i svært forskjellige sakstyper, må de nødvendigvis utformes i relativt generelle ordelag. En konsekvens av dette er at det i blant kan oppstå usikkerhet om hvordan reglene skal anvendes i en bestemt type sak. Dersom det er behov for mer presise eller detaljerte regler, må disse derfor fastsettes i sektorlovgivningen. Dette gjøres i dag på en rekke områder.

Det forekommer også ganske ofte at de ulike sektorlovene gjentar regler som finnes i forvaltningsloven. Dette er ofte begrunnet i et ønske om at saksbehandlingsreglene på området skal kunne finnes mest mulig samlet. Fordelen med en slik reguleringsteknikk er at de som anvender regelverket, både saksbehandlerne i forvaltningen og de private partene, i større grad bare behøver å forholde seg til én lov og at saksbehandlingsreglene blir lettere tilgjengelige. På den andre siden fører denne lovgivningsteknikken til at lovverket svulmer opp, noe som kan bidra til at det blir vanskeligere å orientere seg i for brukerne. I de tilfellene der det er forskjeller i utformingen av reglene i forvaltningsloven og sektorloven, kan det også skape tvil om disse forskjellene er tilsiktet eller ikke, og om bestemmelsen skal tolkes på samme måte som forvaltningslovens regel. Dersom sektorloven gjentar enkelte av forvaltningslovens regler, men ikke alle, kan det videre føre til usikkerhet om de utelatte bestemmelsene kommer til anvendelse. Selv om det har vært meningen at forvaltningsloven skal supplere sektorloven, kan det bli lettere å glemme eller overse forvaltningslovens regler når noen, men ikke alle saksbehandlingsregler er inntatt i sektorloven. For å unngå denne type usikkerhet, foreslår utvalget at når det anses hensiktsmessig å gi presiserende eller supplerende saksbehandlingsregler i

en lov, bør det samtidig tas inn en bestemmelse om at forvaltningsloven gjelder. Departementet slutter seg til denne anbefalingen.

## 4.4 Forvaltningslovens verdier og formål

### 4.4.1 Innledning

Gjeldende forvaltningslov har ingen formålsbestemmelse. Forhistorien viser at formålet med loven var å gi mer betryggende regler for forvaltningens virksomhet, og at hensynet til rettssikkerhet sto sentralt. Rettssikkerheten måtte imidlertid balanseres mot hensynet til en effektiv forvaltning.

I mandatet til Forvaltningslovutvalget ble det fremhevet at forvaltningsloven skal ivareta rettssikkerheten og fremme tillit til forvaltningen, og legge til rette for effektivitet og demokratisk styring. Forvaltningslovutvalget har i NOU 2019: 5 kapittel 10 redegjort nærmere for disse grunnleggende målene og hensynene bak loven. Departementet slutter seg i all hovedsak til utvalgets vurderinger og viser til utvalgets beskrivelse.

### 4.4.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 10.10 at den nye forvaltningsloven skal innledes med en formålsparagraf som gir uttrykk for de mest overordnede og grunnleggende verdiene som loven skal fremme. Utvalget foreslår en bestemmelse om at loven skal legge til rette for at forvaltningens saksbehandling er «god, tillitskappende og effektiv», og at den skal «ivareta hensynet til den enkelte og til samfunnet». Utvalget foreslår videre at det i formålsparagrafen slås fast at forvaltningsorganet skal opptre saklig og samarbeide med andre forvaltningsorganer.

### 4.4.3 Høringsinstansenes syn

Alle høringsinstansene som har uttalt seg om utvalgets forslag, er positive til at det gis en egen bestemmelse om lovens formål.

Flere instanser har innspill til hvilke verdier som bør komme til uttrykk i formålsbestemmelsen. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet*, *Barneombudet*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Oslo kommune*, *Forskerforbundet* og *LO* mener at rettssikkerhet er et sentralt hensyn bak forvaltningens virke, og at ivaretagelse av borgernes rettssikkerhet bør inntas i bestemmelsen. *Akademikerne NAV Arbeid og ytelser* og *LO* mener at formålsbe-

stemmelsen bør vise til begrepet «forvaltnings-skikk» slik dette har blitt forstått i litteraturen og Sivilombudsmannens avgjørelser. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* mener at det i tillegg bør vurderes å ta med forvaltningsverdiene «demokrati» og «faglig integritet». *Oslo kommune* mener at utvalgets forslag om «god» saksbehandling bør erstattes med «forsvarlig» og foreslår i tillegg å inkludere begrepene «nøytralitet» og «forutsigbarhet», *Stavanger kommune* foreslår «likebehandling», og *Barneombudet* foreslår et krav om «forsvarlig systeminnretning». *Lånekassen* foreslår en tydeligere markering av brukerperspektivet, og *Norges institusjon for menneskerettigheter* foreslår en henvisning til menneskerettighetene. *Norsk Presseforbund* foreslår også et tillegg om å «sikre grunnleggende menneskerettigheter» samt at forvaltningens virke skal være «etterprøvable». *Bærum kommune*, *Nordre land kommune* og *Trondheim kommune* mener at det bør fremgå av formålsbestemmelsen av loven skal fremme «digitalisering», og *Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet* foreslår at det tilføyes at forvaltningsloven skal legge til rette for at saksbehandling skal foregå i et digitalt format.

### 4.4.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at den nye forvaltningsloven bør inneholde en formålsparagraf. Selv om den ikke stiller selvstendige krav til saksbehandling, vil en formålsbestemmelse kunne ha verdi som tolkningsfaktor, i tillegg til at den vil kunne ha symbolske og pedagogiske funksjoner.

Bestemmelsen vil kunne gi uttrykk for de grunnverdier som loven er bygget på og hvilke sentrale funksjoner som loven er ment å oppfylle.

Ved utformingen av en formålsbestemmelse må det vurderes nærmere hvilke hensyn som bør komme til uttrykk i bestemmelsen, og hvilke funksjoner bestemmelsen skal tjene. Departementet er enig med flere av høringsinstansene i at en rekke hensyn vil være viktige for forvaltningens virke, slik som forsvarlighet og saklighet, faglig integritet, likebehandling, brukervennlighet, teknologinøytral saksbehandling og menneskerettigheter. Departementet viser samtidig til at det i en formålsbestemmelse ikke kan gis en uttømmende opplisting av alle hensyn som kan være relevante for forvaltningens virksomhet. Etter departementets syn bør bestemmelsen begrenses til å angi de hensynene som er mest sentrale i interesseavveiningene som skal foretas ved tolkningen av lovens ulike bestemmelser. Departementet er imidlertid

enig med flere av høringsinstansene i at ivaretagelse av den enkeltes rettssikkerhet bør fremgå av formålsbestemmelsen. Rettssikkerhet er et sentralt hensyn både bak gjeldende forvaltningslov og forslaget til ny forvaltningslov.

Flere høringsinstanser har gitt uttrykk for at formålsbestemmelsen bør inneholde en henvisning til menneskerettighetene. Departementet er som nevnt enig i at ivaretagelse av rettssikkerhet, som et grunnleggende menneskerettslig prinsipp, bør komme til uttrykk i formålsbestemmelsen. Også andre menneskerettslige forpliktelser vil, uavhengig av en formålsbestemmelse i forvaltningsloven, være styrende for forvaltningens virksomhet. De sentrale menneskerettighetene følger allerede av Grunnloven og konvensjoner gjennomført i menneskerettsloven som har forrang ved motstrid med andre bestemmelser, jf. menneskerettsloven § 3. Departementet vil i denne sammenhengen også fremheve at forvaltningsloven skal virke sammen med den øvrige lovgivningen, både det overordnede rammeverket i Grunnloven og internasjonale konvensjoner, andre sektorovergripende lover og sektorlovgivningen på de ulike forvaltningsområdene. Etter departementets syn bør formålsbestemmelsen i forvaltningsloven først og fremst trekke frem det særlige formålet forvaltningsloven har i det samlede rettslige bildet. Departementet foreslår på denne bakgrunnen at formålsbestemmelsen bør angi at forvaltningsloven skal fremme rettssikkerhet for den enkelte og legge til rette for en effektiv, enhetlig og tillitsskapende forvaltning.

Departementet foreslår ikke å følge opp utvalgets forslag om å innta et krav om at forvaltningsorganer skal opptre saklig eller om forvaltningsorganenes plikt til å samarbeide med hverandre i formålsbestemmelsen, se den nærmere begrunnelsen i punkt 4.5.4.2 og 4.5.4.5.

Det vises til lovforslaget § 1 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 4.5 Lovfesting av generelle forvaltningsrettslige prinsipper

### 4.5.1 Innledning

I utredningen punkt 11.7 drøfter Forvaltningslovutvalget om det er grunn til å innta en eller flere prinsippbestemmelser i forvaltningsloven.

Gjeldende forvaltningslov inneholder ingen slike prinsippbestemmelser. I flere sammenhenger, først og fremst i juridisk litteratur, vises det imidlertid jevnlig til eksistensen av ulike forvaltningsrettslige prinsipper.

Som utvalget påpeker i punkt 11.7.1, kan «prinsipp» forstås på forskjellige måter, og en lovfesting av et prinsipp kan dermed ha ulike rettslige konsekvenser:

«Ordet ‘prinsipp’ brukes blant annet for å markere at man står overfor et utgangspunkt eller en hovedregel, eller at det er tale om normer på et høyt generalitetsnivå. Det kan også brukes for å fremheve at noe er en grunnleggende verdi, eller som en upresis henvisning til en norm eller et normsett. Et eksempel på det er henvisningen til ‘alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper’ eller ‘prinsippene om myndighetsmisbruk’. Et prinsipp kan tjene som rettesnor for lovfestingen av mer konkrete regler, og som tolkingsargument ved forståelsen av disse.»

De nærmere prinsippene som utvalget har vurdert, og som drøftes i det følgende, kan falle i én eller flere av de nevnte kategoriene.

Det er ikke noe klart skille mellom en alminnelig bestemmelse i forvaltningsloven og det som kan omtales som et prinsipp. Flere av reglene i forvaltningsloven, slik som for eksempel habilitetsreglene eller utredningsplikten, kan omtales som prinsipper.

### 4.5.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget tar i utredningen punkt 11.7 utgangspunkt i Hans Petter Gravers omtale av følgende «grunnleggende forvaltningsrettslige prinsipper» i *Alminnelig forvaltningsrett*, 4. utgave, Universitetsforlaget 2015 side 75 til 145: 1) legalitet, 2) kontradiksjon og forsvarlig saksbehandling, 3) nøytralitet og saklighet, 4) forholdsmessighet og 5) andre innholdsmessige krav, for eksempel kravet om et velferdsmessig minstemål.

Utvalget foreslår å lovfeste et saklighetskrav i tilknytning til formålsbestemmelsen. Utvalget viser til at saklighetskravet vil fremtre som et middel til å realisere lovens formål, og representerer en alminnelig rettesnor for forvaltningens virke, også når den ikke utøver offentlig myndighet.

Utvalget foreslår ikke å lovfeste et generelt krav om at saksbehandlingen må være forsvarlig. Etter utvalgets syn er hovedargumentet mot lovfesting at det er svært uklart hva et slikt krav eventuelt ville romme, samtidig som en lovfesting av prinsippet kan fungere som en lovbestemt frihet for etterfølgende rettsanvendere til å oppstille nye krav til saksbehandlingen.

Når det gjelder begrepet «god forvaltningsskikk», presiserer utvalget at dette etter deres syn ikke er en rettsregel. Utvalget foreslår derfor heller ikke å lovfeste «god forvaltningsskikk» eller god forvaltningspraksis som et selvstendig kriterium eller krav til saksbehandlingen.

Utvalget drøfter videre om det bør lovfestes et krav om proporsjonalitet i saksbehandlingen, men viser til at det er mindre behov for et slikt lovfestet proporsjonalitetsprinsipp for forvaltningssaker enn for saker som behandles i domstolene, og at en tilpasning av ressursbruken i den enkelte sak kan skje innenfor rammen av de enkelte saksbehandlingsreglene. Utvalget foreslår på denne bakgrunnen ikke å lovfeste et alminnelig prinsipp om proporsjonalitet i saksbehandlingen.

Utvalget foreslår at forvaltningsorganenes plikt til å samarbeide med andre forvaltningsorganer, blir markert i forvaltningsloven på en måte som knytter samarbeid mellom organer til lovens formål, se utvalgets utkast til formålsbestemmelse. Utover dette foreslår ikke utvalget å lovfeste generelle systemkrav knyttet til hvordan forvaltningsorganet skal organisere saksbehandlingen, eller et generelt krav om at all forvaltningsvirksomhet skal være forsvarlig innrettet. Utvalget viser til at gode grunner taler for at det i større grad blir fastsatt visse minstekrav til innretningen av forvaltningens virksomhet, men at dette egner seg best i særlovgivningen der det også er mulig å konkretisere systemkravene for den enkelte virksomheten. Et eventuelt systemkrav i forvaltningsloven vil måtte utformes så generelt at det gir liten veiledning. Utvalget viser til at det uansett må anses som et ledelsesansvar å forhindre systemsvikt i et forvaltningsorgan.

#### 4.5.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har uttalt seg om spørsmålet om lovfesting av generelle forvaltningsrettslige prinsipper.

*Advokatforeningen* er kritisk til at utvalget foreslår å ta inn noen prinsipper, samtidig som det avviser å lovfeste andre, og mener at utvalgets begrunnelse for dette ikke er overbevisende. *Advokatforeningen* uttaler at enten bør alle prinsipper med, eller så bør ingen tas med. Videre uttaler foreningen:

«I likhet med prinsippet om 'god folkeskikk' kan 'god forvaltningsskikk' sies å være hva man kan forvente av forvaltningen hva gjelder oppførsel. Dette trenger ikke nødvendigvis være forventinger av rettslig karakter, men det

kan også være det. Utvalget mener det vil skape uklarehet om hvilke rettslige krav som stilles til saksbehandlingen om man lovfester kravet til 'god forvaltningsskikk'. *Advokatforeningen* følger ikke helt begrunnelsen. *Sivilombudsmannen* har bygget en del av sin praksis nettopp på prinsippet om 'god forvaltningsskikk'. Det kan også være instruktivt å lovfeste et slikt krav og øke bevisstheten om dette kravet. Lovfesting vil også kunne ha en viss oppdragende effekt på forvaltningen selv. Om det ikke lovfestes, kan det svekke den status dette ulovfestede kravet vitterlig har hatt i forvaltningsretten.

[...] Når man først foreslår å lovfeste noen prinsipper, bør prinsippet om kontradiksjon være blant dem. Kontradiksjonsprinsippet har et relativt klart innhold slik at innvendingen mot kravet til 'god forvaltningsskikk' om uklare kanter, ikke treffer kontradiksjonsprinsippet på samme måte. Rett nok vil flere av særreglene i forvaltningsloven nettopp lovfeste sider av kontradiksjonsprinsippet, men både for publikum og forvaltningen selv vil det øke bevisstheten om kontradiksjonsprinsippet og dets viktighet om det lovfestes. Viktigere er det at praksis siden vedtakelsen av vår nåværende forvaltningslov har vist at det vil dukke opp situasjoner hvor de vedtatte regler som skal dekke opp for kontradiksjonsprinsippet, ikke treffer, men hvor det like fullt er riktig at den private part bør gis rett til kontradiksjon.»

*Advokatforeningen* tar videre til orde for å lovfeste et krav til forsvarlig forvaltning. Foreningen er også kritisk til utvalgets begrunnelse for ikke å lovfeste et systemkrav i loven.

*Forsvarsdepartementet, Fylkesmannen i Oslo og Viken, Statens sivilrettsforvaltning og UDI* uttaler at de er positive til forslaget om å lovfeste et krav om at forvaltningsorganer skal opptre saklig. *Forsvarsdepartementet* viser samtidig til at Forsvaret i sitt innspill til departementets høringsuttalelse har pekt på at lovfesting av prinsipper kan være utfordrende og at det krever at prinsippene gis et konkret innhold.

*Tolletaten* uttaler at utvalgets forslag om å lovfeste forvaltningsorganers plikt til å samarbeide med hverandre er et viktig utgangspunkt for en moderne og brukervennlig forvaltning. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet, Nærings- og fiskeridepartementet, Brønnøysundregistrene, Fylkesmannen i Oslo og Viken, NVE og Statens vegvesen* støtter også forslaget. Enkelte instanser uttaler at rekkevidden av plikten til å «samarbeide

med andre forvaltningsorganer» er uklar, og blant annet *Barneombudet* og *Utdanningsdirektoratet* tar til orde for en tydeliggjøring av plikten.

*Pasient- og brukerombudene* og *Statens sivilrettsforvaltning* uttaler at de støtter utvalgets forslag om ikke å innta et forsvarlighetskrav i loven. *Integrerings- og mangfoldsdirektoratet* mener at utvalget også burde ha drøftet å ta inn et prinsipp om at offentlige tjenester skal søkes å være likeverdige for alle innbyggere uansett bakgrunn og kunnskaper i norsk.

#### 4.5.4 Departementets vurderinger

##### 4.5.4.1 Generelle betraktninger

*Advokatforeningen* har i sin høringsuttalelse tatt til orde for at man i ny forvaltningslov enten bør lovfeste alle forvaltningsrettslige prinsipper, eller ingen. Etter departementets syn er det ikke mulig å foreta en slik samlet vurdering av alle forvaltningsrettslige prinsipper. Det er heller ikke mulig å foreta noen klar avgrensning av *hva* som utgjør et forvaltningsrettslig prinsipp. Uansett hvor grensen trekkes, vil noen kunne mene at det er ytterligere verdier eller prinsipper som burde vært inkludert i en slik bestemmelse eller gruppe bestemmelser. Som påpekt kan ordet «prinsipp» også forstås på en rekke forskjellige måter, og prinsippene som drøftes av utvalget, er av ulik karakter, har ulikt rettslig innhold og er ulike når det gjelder hvordan de forholder seg til de enkelte saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven. Departementet er derfor enig med utvalget i at lovfesting i utgangspunktet må vurderes konkret for det enkelte prinsippet.

I den konkrete vurderingen bør det etter departementets syn særlig legges vekt på hvor klart innholdet i det aktuelle prinsippet er, om det anses som en ulovfestet regel etter gjeldende rett, hvilken rettslig betydning det vil ha å lovfeste prinsippet og hvilke faktiske konsekvenser en lovfesting kan medføre. Som ledd i vurderingen må det også tas stilling til i hvilken grad prinsippet allerede kommer til uttrykk i de foreslåtte saksbehandlingsreglene, og på hvilken måte og i hvilke tilfeller lovfesting vil kunne supplere de øvrige bestemmelsene.

Samtidig er departementet enig med *Advokatforeningen* i at det må kunne gis en tilfredsstillende begrunnelse for hvorfor noen prinsipper eventuelt foreslås lovfestet, mens andre ikke tas med. Selv om de enkelte prinsippene i utgangspunktet må vurderes konkret og hver for seg, må det også foretas en samlet vurdering av hensikts-

messigheten av lovfesting av enkelte slike generelle prinsipper. I likhet med utvalget finner departementet at det kun er et fåtall av de aktuelle generelle prinsippene som eventuelt er egnet for lovfesting. Departementet har derfor også lagt vekt på at det kan være noe uheldig og medføre en viss risiko for å skape misforståelser eller usikkerhet, å bare lovfeste noen slike prinsipper, eller deler av prinsipper.

Samlet har departementet på denne bakgrunnen konkludert med at det ikke bør foreslås å lovfeste generelle prinsipper i forvaltningsloven, se nærmere i punkt 4.5.4.2 til 4.5.4.5. Utgangspunktet er da at slike generelle prinsipper vil ha den samme betydningen som i dag. Det er likevel slik at lovfesting av regler som i dag er ulovfestet, som den såkalte myndighetsmisbrukslæren, kan gjøre at det er mindre grunn til å operere med ulovfestede forvaltningsrettslige prinsipper.

##### 4.5.4.2 Krav til saklighet

Som utvalget peker på i punkt 11.7.4, er forvaltningen allerede etter gjeldende rett underlagt flere krav til saklighet. Grunnloven § 98 andre ledd slår fast at ingen må utsettes for «usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling». Etter den ulovfestede myndighetsmisbrukslæren, som departementet foreslår å lovfeste i lovforslaget § 40, gjelder det et forbud mot usaklig forskjellsbehandling og mot å legge vekt på utenforliggende hensyn.

Utvalget har vist til at ved siden av disse reglene, og de saklighetskrav som følger av de alminnelige rettskildeprinsippene, vil et nytt saklighetskrav i forvaltningsloven ha begrenset selvstendig betydning for forvaltningens rettsanvendelse. Departementet slutter seg til dette.

Utvalget synes å begrunne forslaget om lovfesting i at bestemmelsen likevel vil kunne tjene en pedagogisk funksjon ved at den fremhever et grunnleggende krav til forvaltningen. Etter departementets syn kan det samme sies om flere av de øvrige generelle kravene eller prinsippene som utvalget likevel ikke foreslår å lovfeste, herunder kravet til forsvarlighet. Kravet til saklighet kan også sies å være en del av det mer generelle kravet til forsvarlig saksbehandling. Utvalget har ikke begrunnet uttrykkelig hvorfor det foreslår å lovfeste kravet til saklighet, men ikke det bredere kravet til forsvarlig saksbehandling. De ulempene utvalget særlig fremhever knyttet til lovfesting av et generelt forsvarlighetskrav, gjør seg imidlertid ikke på samme måte gjeldende for det mer begrensede kravet til saklighet.

Utvalget har foreslått å lovfeste kravet til saklighet i tilknytning til formålsbestemmelsen. Etter departementets vurdering kan det skape usikkerhet om bestemmelsens rettslige betydning at den reguleres i formålsbestemmelsen, som i utgangspunktet ikke stiller selvstendige, rettslige krav til saksbehandlingen. Det er departementets syn at kravet til saklighet heller ikke står i en slik særstilling sammenlignet med de øvrige generelle kravene som bør stilles til forvaltningens opptreden, at det er naturlig å lovfeste dette i en egen bestemmelse uten at det samtidig lovfestes flere generelle prinsipper eller alminnelige krav til saksbehandlingen. Som det fremgår nedenfor, deler departementet utvalgets vurdering av at det ikke bør lovfestes generelle krav til forsvarlighet, forholdsmessighet eller kontradiksjon. Departementet foreslår på denne bakgrunnen heller ikke å lovfeste et generelt krav til saklighet.

#### 4.5.4.3 *Krav til forsvarlig saksbehandling og god forvaltningsskikk*

Departementet slutter seg til utvalgets vurdering når det gjelder lovfesting av et generelt krav til forsvarlig forvaltning.

Som redegjort for av utvalget i punkt 11.7.5 kan et krav til forsvarlighet i saksbehandlingen forstås på flere måter:

«Man kan mene (1) at det er en viktig *verdi* og derfor et *mål* at prosessen er forsvarlig, (2) at hensynet til forsvarlighet er et *reelt hensyn* ved tolkingen av lovfestede regler og ved vurderingen av om det er grunnlag for å oppstille ulovfestede krav, og (3) at det finnes en alminnelig, ulovfestet *rettsregel* som stiller krav til at saksbehandlingen må være forsvarlig.»

Det kan trolig legges til grunn at det er bred enighet om at forvaltningens saksbehandling skal være forsvarlig i de to første betydningene. Om det i tillegg gjelder et generelt, ulovfestet krav om forsvarlig saksbehandling, er mer omstridt. Utvalget har i utredningen ikke valgt å gå inn i drøftelsen av dette, og departementet går derfor heller ikke nærmere inn på spørsmålet.

I spørsmålet om det bør lovfestes et generelt krav til forsvarlig saksbehandling i forvaltningsloven, er departementet enig med utvalget at behovet for et slikt krav må sies å være begrenset. I de tilfeller der det oppstår spørsmål som ikke er løst i forvaltningsloven eller sektorlovgivningen, vil man ofte kunne komme frem til gode løsninger

gjennom tolkning av eksisterende bestemmelser eller ved at det er grunnlag for å oppstille ulovfestede regler av mer avgrenset rekkevidde.

Departementet er videre enig med utvalget i at et tungtveiende argument mot lovfesting av et generelt forsvarlighetskrav, er at det risikerer å skape usikkerhet og tvilsspørsmål i praksis. Et generelt krav om at saksbehandlingen må være «forsvarlig» gir i seg selv liten veiledning om hvordan et konkret spørsmål skal løses. Det er også en fare for at en slik bestemmelse i stor grad vil bli brukt som et argument for å supplere eksisterende, lovbestemte saksbehandlingsregler og for å stille nye krav til saksbehandlingen.

*Advokatforeningen* har i sin høringsuttalelse tatt til orde for en lovfesting også av det foreningen omtaler som et krav om god forvaltningsskikk. På dette punktet slutter departementet seg til utvalgets redegjørelse for begrepet god forvaltningsskikk (eller god forvaltningspraksis), herunder at dette ikke dreier seg om en rettsregel som for eksempel kan innebære at et vedtak må settes til side som ugyldig. I den grad det er snakk om eventuelle rettslige krav, er det etter departementets syn mer naturlig å omtale dette som krav til forsvarlig forvaltning. Departementet slutter seg derfor også til utvalgets vurdering av at det ikke bør lovfestes et krav til god forvaltningsskikk.

*Advokatforeningen* har i sin høringsuttalelse også argumentert for at dersom det skal lovfestes enkelte generelle prinsipper, så bør i alle fall kravet til kontradiksjon lovfestes. Departementet slutter seg til utvalgets vurdering av at pedagogiske hensyn taler for at det lovfestes konkrete krav til kontradiksjon der det er grunn til det. Grunnleggende krav til kontradiksjon ligger blant annet til grunn for bestemmelsene om fremleggingsplikt og partsinnsyn.

#### 4.5.4.4 *Krav til forholdsmessighet*

Spørsmålet om det bør lovfestes et krav om at forvaltningens avgjørelser må være forholdsmessige, er drøftet i punkt 13.2.4.5. Når det gjelder spørsmålet om lovfesting av et krav til forholdsmessighet i selve saksbehandlingen, slutter departementet seg til utvalgets vurderinger av at det neppe er behov for en slik generell regel, og viser til begrunnelsen i utredningen punkt 11.7.6. Det er heller ingen høringsinstanser som har tatt til orde for at det lovfestes et generelt krav til at saksbehandlingen skal være forholdsmessig.



#### 4.5.4.5 Systemkrav og samarbeid mellom forvaltningsorganer

Departementet er enig med utvalget og flere av høringsinstansene i at forvaltningen både skal opptre saklig og samarbeide med andre forvaltningsorganer. Etter departementets syn er det imidlertid ikke naturlig å regulere dette i formålsbestemmelsen, slik utvalget har foreslått.

Etter departementets syn er det heller ikke hensiktsmessig å ta inn en egen bestemmelse i forvaltningsloven som slår fast at forvaltningsorganene skal samarbeide med hverandre. En slik bestemmelse vil ikke ha noen rettslig betydning i de enkeltsakene forvaltningsorganene behandler. De nærmere kravene til hvordan forvaltningen skal opptre, herunder forvaltningens plikt til å samarbeide med andre forvaltningsorganer, fremkommer av konkrete saksbehandlingsregler i forvaltningsloven, slik som reglene om veiledningsplikt og utredningsplikt.

I dagens forvaltning, med høy grad av spesialisering og oppsplitting av funksjoner, er det sentralt at forvaltningsorganer samarbeider med hverandre og veileder brukere av forvaltningsapparatet på en god måte. Departementet slutter seg i denne sammenhengen til flere av høringsinstansenes forslag om at det på konkrete fagområder eller for enkelte problemstillinger vil kunne være

hensiktsmessig med en nærmere regulering av samarbeidsplikten i særlovgivningen.

Plikten for forvaltningsorganer til å samarbeide med hverandre kan også ses som et systemkrav. Krav om samarbeid dreier seg om forholdet mellom forvaltningsorganer og en forsvarlig innretning av forvaltningen som helhet. Utvalget har i tillegg drøftet om det bør innføres et krav om at virksomheten i det enkelte forvaltningsorganet skal være forsvarlig innrettet. Departementet er enig med utvalget i at lovfesting av et slikt systemkrav kan øke oppmerksomheten hos forvaltningsorganet og andre om betydningen av organiseringen og systeminnretningen i organet. Samtidig gir et generelt krav om «forsvarlig» innretning lite veiledning. Å sikre en forsvarlig innretning av forvaltningens virksomhet er et ansvar for ledelsen i det enkelte organet, og for departementene innenfor sine sektorer. Etter departementets syn er det ikke gitt at denne type krav bør gis i lov, og i den grad det er naturlig å lovfeste mer konkrete systemkrav, bør dette gjøres i særlovgivningen. Slike krav knyttet til organiseringen av forvaltningsorganer passer videre mindre godt inn i forvaltningsloven, som hovedsakelig skal være en lov om saksbehandlingen i forvaltningssaker, og departementet slutter seg derfor til utvalgets vurdering av at det ikke bør foreslås generelle systemkrav i forvaltningsloven.

## 5 Lovens virkeområde

### 5.1 Gjeldende rett

Forvaltningslovens alminnelige virkeområde følger av forvaltningsloven § 1:

«Loven gjelder den virksomhet som drives av forvaltningsorganer når ikke annet er bestemt i eller i medhold av lov. Som forvaltningsorgan regnes i denne lov et hvert organ for stat eller kommune. Privat rettssubjekt regnes som forvaltningsorgan i saker hvor det treffer enkeltvedtak eller utferdiger forskrift.»

Loven gjelder altså for «et hvert organ for stat eller kommune». Lovens kjerneområde er departementer, direktorater og andre deler av det ordinære statlige, fylkeskommunale og kommunale forvaltningsapparatet, herunder nemnder, styrer, råd, offentlige skoler, universiteter, museer mv. Også folkevalgte organer, slik som kommunestyrever og fylkesting, er omfattet.

Hvis en enhet er skilt ut fra det ordinære forvaltningsapparatet som et eget rettssubjekt, vil det bero på en konkret helhetsvurdering om det er å anse som et «organ for stat eller kommune» som er omfattet av loven. Som et utgangspunkt vil et eget rettssubjekt bli ansett som et forvaltningsorgan i lovens forstand bare hvis det fullt ut eller i det vesentlige er offentlig eid. Dersom dette vilkåret er oppfylt, vil det bero på formålet med virksomheten og virksomhetens art om loven kommer til anvendelse. Det må foretas en bred, samlet vurdering der det blant annet kan legges vekt på om virksomheten har monopol, om den tjener som redskap for offentlig politikk eller primært skal forfølge kommersielle interesser på lik linje med private aktører, graden av tilknytning til det offentlige og graden av politisk styring.

Private rettssubjekter som ikke anses som organer for stat eller kommune, faller i utgangspunktet utenfor forvaltningslovens virkeområde. De vil likevel være omfattet av loven i saker hvor de utøver offentlig myndighet, jf. forvaltningsloven § 1 tredje punktum.

Forvaltningsloven gjelder heller ikke for alle offentlige organer. Viktige unntak følger av for-

valtningsloven § 4, som gjør unntak for domstolens virksomhet og for Stortinget og organer som hører inn under Stortinget. Videre gjør bestemmelsen unntak for saker som forvaltningsorganer behandler eller avgjør i medhold av rettspleielovene. Forvaltningsloven § 4 tredje ledd slår fast at loven gjelder for Svalbard om ikke annet fastsettes av Kongen.

Det følger av forvaltningsloven § 1 at loven gjelder «når ikke annet er bestemt i eller i medhold av lov». Det kan derfor fastsettes i særlovgivningen at forvaltningsloven eller deler av den ikke skal gjelde. Skatteforvaltningsloven § 1-3 og trygderettsloven § 37 er eksempler på dette.

Til sist følger det av forvaltningsloven § 5 andre ledd at Kongen kan fastsette at saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven og særlovgivningen helt eller delvis ikke skal gjelde dersom «riket er i krig eller krig truer eller rikets selvstendighet eller sikkerhet er i fare». Denne beredskapshjemmelen innebærer at forvaltningens saksbehandling raskt kan forenkles i en slik situasjon, for eksempel når det er nødvendig for å gjennomføre materielle beredskapstiltak eller når forvaltningens ressurser på andre måter er under et betydelig press. Forvaltningsloven inneholder ellers en rekke bestemmelser som gjør at saksbehandlingen vil kunne forenkles når en kritesituasjon gjør det vanskelig eller byrdefullt å følge de vanlige behandlingsreglene. En rekke av de sektorspesifikke beredskapslovene har i tillegg egne regler om forholdet til forvaltningslovens saksbehandlingsregler.

Beredskapshjemmelen i forvaltningsloven § 5 andre ledd er skåret over samme lest som beredskapsloven § 3. Beredskapsloven § 3 ble laget med sikte på å konkretisere ulovfestet konstitusjonell nødrett for krig og sikkerhetspolitisk krise, som ellers ville vært det aktuelle generelle kompetansegrunnlaget for avvikende regulering. Dette innebærer at beredskapshjemmelen i forvaltningsloven § 5 andre ledd må tolkes i lys av både vilkårene i beredskapsloven § 3 og de grunnleggende rettsstatlige prinsipper som konstitusjonell nødrett bygger på.

## 5.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 12.4 at forvaltningsloven, som etter gjeldende rett, alltid skal gjelde ved *utøvelse av offentlig myndighet*, uavhengig av hvem som utøver myndigheten. Utvalget går derfor inn for å videreføre regelen om at loven skal gjelde når private utøver offentlig myndighet.

Utover dette foreslår utvalget at lovens virkeområde skal avgrenses ved organisatoriske kriterier. Utvalget foreslår at loven skal gjelde for alle forvaltningsorganer, forstått som alle organer som er en del av staten, fylkeskommunen eller kommunen. For statsforvaltningen vil det omfatte både alminnelige forvaltningsorganer, forvaltningsorganer med særskilte fullmakter og forvaltningsbedrifter, uansett hva slags virksomhet de driver. Tilsvarende foreslår utvalget at loven skal gjelde for alle organer som hører til fylkeskommuner og kommuner, herunder fylkeskommunale og kommunale foretak.

Når det gjelder organer og virksomheter som organisatorisk sett er skilt ut fra staten, kommunen eller fylkeskommunen og organisert som egne rettssubjekter, foreslår utvalget en klarere avgrensning av når forvaltningsloven skal gjelde. Utvalget viser til at det etter gjeldende rett kan oppstå tvil om en bestemt enhet kan sies å være et «organ for stat eller kommune».

Utvalget foreslår at loven ikke skal gjelde for *statsforetak*. Dette er en videreføring av gjeldende rett, jf. statsforetaksloven § 4. Utvalget peker imidlertid på at statsforetakslovens regler om inhabilitet kan synes utilstrekkelige, og tilrår at disse blir vurdert nærmere.

For *særlovselskaper* mener utvalget at forvaltningsloven bør fastsette et utgangspunkt som eventuelt kan fravikes i lovgivningen for det enkelte særlovselskap. Utvalget foreslår å velge som utgangspunkt det som er den vanligste ordningen for særlovselskaper i dag, som innebærer at det lovfestes at forvaltningsloven ikke skal gjelde for særlovselskaper med mindre noe annet blir fastsatt i den enkelte lov. Også her anbefaler utvalget at det blir gjort en ny vurdering av i hvilken utstrekning forvaltningsloven bør gjelde for de enkelte særlovselskapene.

På samme måte foreslår utvalget at forvaltningsloven ikke skal gjelde for *interkommunale selskaper* utover det som IKS-loven fastsetter.

Når det gjelder selskaper, stiftelser eller andre private rettssubjekter, foreslår utvalget som nevnt foran at forvaltningsloven skal gjelde når disse utøver offentlig myndighet. Videre drøfter utval-

get om forvaltningsloven også bør gjelde for selskaper og sammenslutninger der det offentlige direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene eller rett til å velge mer enn halvparten av medlemmene med stemmerett i det øverste organet. Selskaper som møter disse vilkårene, er omfattet av offentleglova, med mindre de i hovedsak driver næring i direkte konkurranse med og på samme vilkår som private selskaper. Utvalget mener at det vil føre for vidt å gi forvaltningsloven et tilsvarende bredt virkeområde. Utvalget foreslår heller ikke at loven skal gjelde der et privat rettssubjekt utfører oppgaver på vegne av det offentlige, og viser til at dette også ble vurdert ved forberedelsen av offentleglova, og at det ble konkludert med at en slik regel ville gi loven et for vidt virkeområde.

Utvalget foreslår å videreføre unntakene i gjeldende lov for Stortinget og Stortingets organer og for domstolenes virksomhet. Utvalget foreslår også å videreføre unntaket for saker som forvaltningsorganet behandler eller avgjør etter rettspleielovene og enkelte andre lover.

Utvalget foreslår å videreføre at loven skal gjelde for Svalbard med mindre Kongen fastsetter noe annet i forskrift.

Utvalget foreslår å oppheve beredskapshjemmelen i § 5 andre ledd, uten at dette forslaget er nærmere begrunnet eller omtalt.

## 5.3 Høringsinstansenes syn

Alle høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget til regulering av lovens virkeområde, støtter at loven skal gjelde for alle forvaltningsorganer og ved all utøvelse av offentlig myndighet, uavhengig av hvem som utøver myndigheten. Flere høringsinstanser har imidlertid påpekt at det kan være noe uklart hva som ligger i begrepet «offentlig myndighet», og anbefaler at dette klargjøres i proposisjonen.

Et flertall av høringsinstansene som uttaler seg er også positive til at det innføres klarere og mindre skjønnspregede regler for å avgjøre når en virksomhet er omfattet av forvaltningsloven.

*Forsvarsdepartementet, Helse- og omsorgsdepartementet, Kommunal- og moderniseringsdepartementet, Statens sivilrettsforvaltning, Akademikerne, Arbeidsgiverforeningen Spekter, Juristforbundet og KS Bedrift* gir på generelt grunnlag uttrykk for at de støtter utvalgets forslag.

Flere høringsinstanser uttrykker imidlertid bekymring for at forslaget vil føre til at et betydelig antall organer som er omfattet av gjeldende lov,

vil falle utenfor lovens anvendelsesområde med utvalgets forslag. *Advokatforeningen* uttaler:

«Den viktigste endringen er, slik Advokatforeningen oppfatter det, at utvalget foreslår klare og mindre skjønnspregede regler i grensetilfeller. I praksis innebærer denne forenklingen og klargjøringen at færre organer vil være omfattet av forvaltningslovens regler om inhabilitet, veiledningsplikt og taushetsplikt i tilfeller der de ikke *'utøver delegert offentlig myndighet'*.

Virkeområdet til forvaltningsloven er uklart og klarere regler vil åpenbart være en fordel. På den annen side er Advokatforeningen bekymret for at et betydelig antall organer, som tidligere har vært underlagt forvaltningslovens regler, unntas fra forvaltningslovens regler om inhabilitet, veiledningsplikt og taushetsplikt.

Staten og kommunene bruker statsforetak, særlovsselskaper, stiftelser og interkommunale selskaper til mange ulike oppgaver – alt fra forretningsvirksomhet til oppgaver som faller inn under mer tradisjonell forvaltningsvirksomhet. [...] Etter Advokatforeningens syn er det uheldig at slike organer automatisk faller utenfor forvaltningslovens regler om inhabilitet, veiledningsplikt eller taushetsplikt. [...]

Advokatforeningen oppfordrer departementet til å vurdere om man kan finne løsninger som i større grad sikrer at statsforetak, særlovsselskaper, interkommunale selskaper og stiftelser som opprettes av det offentlige, og som bør være underlagt regler i forvaltningsloven, blir det. Samtidig bør man ikke ende opp med en skjønsmessig vurdering slik som i dag. Denne problemstillingen må ikke nødvendigvis løses i forvaltningsloven [...].»

Også *Helse Sør-Øst RHF* og *Utdanningsforbundet* gir uttrykk for lignende synspunkter.

*Norsk Journalistlag*, *Norsk Presseforbund*, *Norsk Redaktørforening* og *Transparency International Norge* er kritiske til at utvalgets forslag vil innebære en innsnevring av forvaltningslovens virkeområde. *Norsk Presseforbund* uttaler:

«Generelt mener vi dette er et spørsmål som bør sees i sammenheng med forvaltningsloven og arkivloven. Fra ulike innfallsvinkler har disse langt på vei samme formål. Harmoniseringshensyn taler for at disse lovene i størst mulig grad har samme virkeområde.

Dette bør være et utgangspunkt, også bør man heller gjøre unntak ved behov. Vi mener

Forvaltningslovutvalget undervurderer betydningen av å være underlagt forvaltningsloven, når de legger til grunn at dette i hovedsak har betydning for taushetsplikt og habilitet. [...]

Slik vi forstår Forvaltningslovutvalget, velger man i stor grad en organisatorisk tilnærming til spørsmålet om hvilke regler som skal gjelde for ulike virksomheter. Problemet med en slik tilnærming er at forholdet til forvaltningsloven kan bli et styrende argument i vurderingen av hvilken organisasjonsform man velger. Vi mener Forvaltningslovutvalget i større grad burde ha problematisert dette.

Utvalget overlater dessuten mye til særlov-givningen, ved å si at man kan bestemme at forvaltningsloven skal gjelde i egne særlover. Risikoen ved dette er at dette ikke følges opp, altså at man har virksomheter som burde ha vært underlagt forvaltningsloven, men ikke er det, fordi det ikke blir vurdert. Dermed kan vi ende opp med tilfeldige utfall og ulike regler for sammenlignbare tilfeller.

Vi mener derfor det er god grunn til å ta motsatt utgangspunkt – at loven gjelder som utgangspunkt, og at man heller kan gjøre unntak, enn motsatt. Særlig gjelder dette IKSer, som utøver viktige oppgaver på vegne av samfunnet. Vi mener det er gode grunner for å både la loven gjelde der private utøver viktige oppgaver pva. samfunnet og i det minste der de utøver lovpålagte oppgaver pva. av det offentlige. [...]

Oppsummert mener vi derfor at forvaltningsloven som et utgangspunkt bør ha samme virkeområde som offentlighetsloven, og at både offentlighetsloven, arkivloven og forvaltningsloven som utgangspunkt bør omfatte IKSer og selskaper og stiftelser som utøver viktige oppgaver pva. det offentlige. Unntak fra dette bør vurderes konkret for den enkelte virksomhet, og må fastsettes i forskrifts form.»

*Transparency International Norge* uttaler:

«TI Norge vil framheve at organiseringen i offentlig sektor i stadig økende grad tar form av at oppgaveløsningen flyttes fra offentlig forvaltning til selskaper eller samarbeidsorganer som utfører oppgaver på vegne av forvaltningen. Innenfor kommunesektoren vil dermed en del oppgaver noen steder løses av kommunen selv som forvaltningsorgan, mens de andre steder utføres av et interkommunalt selskap eller av en kommunalt eid bedrift. Vi er i tvil om det er tilstrekkelig at forvaltningsloven

bare skal gjelde for den offentlige myndighetsutøvelsen i slike selskaper, og at den ikke gjelder generelt. Her kan kommunenes valg av organisering og tilknytningsform få betydning for om forvaltningslovens bestemmelser gjelder eller ei.»

Også *Utdanningsforbundet* påpeker at det fremstår uheldig at forvaltningsloven ikke skal gjelde i de tilfellene der flere kommuner samarbeider om å løse lovpålagte oppgaver, og at organisasjonsformen dermed blir avgjørende for hvilke rettigheter brukerne har knyttet til utførelsen av disse oppgavene.

*Kulturdepartementet* og *Arkivverket* påpeker behovet for at virkeområdet for forvaltningsloven ses i sammenheng med Arkivlovutvalgets forslag og forslaget til ny språklav.

Ingen høringsinstanser har hatt innvendinger til utvalgets forslag om å videreføre unntakene for domstolene og Stortinget og organer under Stortinget.

Det er få høringsinnspill til utvalgets forslag om å oppheve beredskapshjemmelen i § 5 andre ledd. *Regjeringsadvokaten* mener imidlertid at hjemmelen bør videreføres i ny forvaltningslov, med følgende begrunnelse:

«Saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven har stor betydning når det treffes forvaltningsavgjørelser, men hensynet til effektivitet vil nødvendigvis måtte avveies annerledes i situasjoner hvor krig eller krise truer. Den nye forvaltningsloven bør utformes med sikte på å virke godt i mange år fremover, men det er ikke mulig å forutse hvilke samfunnskritiske situasjoner som i fremtiden vil kunne oppstå.»

## 5.4 Departementets vurderinger

### 5.4.1 Innledning

Departementet foreslår å følge opp utvalgets forslag til forenkling av reglene om forvaltningslovens virkeområde. I hovedsak innebærer forslaget en videreføring av gjeldende rett når det gjelder hvilke virksomheter som vil omfattes av loven. Det foreslås at loven skal gjelde for alle organer som organisatorisk er en del av stat, fylkeskommune og kommune, og for all virksomhet som drives i disse organene, se punkt 5.4.2. Unntakene for domstolene og for saker som behandles etter rettspleielovene, og for Stortinget og organer for Stortinget foreslås videreført. I tillegg skal loven gjelde i alle tilfeller der andre fatter enkeltvedtak

eller utferdiger forskrift, se punkt 5.4.3. Utover dette, vil loven ikke gjelde for selvstendige rettssubjekter med mindre det følger av særlovgivningen, se punkt 5.4.4. Det foreslås enkelte endringer i kommuneloven og IKS-loven for å sikre at kommunale samarbeid organisert som egne rettssubjekter og interkommunale selskaper som i dag er omfattet av forvaltningsloven, også vil være omfattet av den nye loven.

Departementet foreslår at loven som i dag skal gjelde for Svalbard, med mindre Kongen i forskrift bestemmer noe annet. I motsetning til gjeldende forvaltningslov foreslår departementet også at det skal fremgå uttrykkelig av bestemmelsen at loven gjelder for Jan Mayen. Dette innebærer imidlertid ingen reell endring i gjeldende rett. Både etter gjeldende lov og forslaget til ny forvaltningslov vil loven uansett gjelde for norske forvaltningsorganer som driver virksomhet på Jan Mayen, i dag Forsvaret og Meteorologisk institutt. Prinsipielt sett står Jan Mayen imidlertid i samme stilling som Svalbard, og departementet foreslår derfor at Jan Mayen også nevnes uttrykkelig i bestemmelsen. Se lovforslaget § 5 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

Som etter gjeldende rett vil forvaltningsloven gjelde når ikke annet er bestemt i eller i medhold av lov. Det vil derfor fortsatt være adgang til å unnta enkelte organer eller sakstyper fra forvaltningslovens regler i sektorlovgivningen, se punkt 4.3.

### 5.4.2 Organer som er en del av stat, fylkeskommune og kommune

Et utgangspunkt for avgrensningen av forvaltningslovens virkeområde er at loven som den klare hovedregel skal gjelde for alle organer som er organisert som en del av staten, en fylkeskommune eller en kommune. Når det gjelder statlig forvaltning, vil dette omfatte regjeringen og departementene, statsforvalterne, direktorater, forvaltningsbedrifter, statlige tilsyn, klagenemnder, råd og utvalg. For fylkeskommunene og kommunene vil det omfatte fylkesting og kommunestyre, andre folkevalgte og kommunale organer etter kommuneloven §§ 5-1 og 5-2, kommunens administrasjon, jf. kommuneloven kapittel 13, og kommunale foretak. Etter kommuneloven § 9-1 andre ledd er kommunale foretak «en del av kommunen eller fylkeskommunen». Interkommunale samarbeid som er organisert som del av en kommune er også omfattet av loven. Det gjelder for vertskommunesamarbeid samt interkommunale politiske råd og kommunale oppgavefelleskap

som ikke er egne rettssubjekter. Lovens anvendelse for interkommunale samarbeid som er egne rettssubjekter er nærmere omtalt i punkt 5.4.4 nedenfor.

For organer som er en del av stat, fylkeskommune eller kommune, foreslår departementet å videreføre at loven som utgangspunkt skal gjelde for all virksomhet som drives av organet. Dette omfatter både myndighetsutøvelse, andre forvaltningsoppgaver, forretningsdrift og intern administrasjon. Som etter gjeldende rett foreslås det imidlertid at enkelte av lovens kapitler bare skal komme til anvendelse i saker som gjelder enkeltvedtak eller forskrifter. Reglene om taushetsplikt og habilitet og de generelle reglene i lovforslaget kapittel 2 vil derimot gjelde for all virksomhet som drives i forvaltningsorganet. Departementet foreslår også å lovfeste at når et forvaltningsorgan handler på privatrettslig grunnlag, skal i utgangspunktet bare reglene om habilitet og taushetsplikt gjelde, se nærmere i punkt 6.

Ved anvendelsen av enkelte av forvaltningslovens regler, vil det være nødvendig å ta stilling til hva som er å anse som ett organ. Når det skal tas stilling til hvilket organ som er nærmeste overordnede organ ved klage over enkeltvedtak etter lovforslaget kapittel 8, for å avgjøre om overføring av kompetanse er en delegering som omfattes av reglene i lovforslaget kapittel 3, eller for å vurdere om et dokument kan unntas fra partsinnsyn som organinternt etter lovforslaget § 47, må det etter omstendighetene vurderes hva som utgjør ett og samme organ. Det generelle utgangspunktet er at en organisasjon som fremstår som en selvstendig enhet anses som ett organ. I vurderingen må det blant annet legges vekt på hvordan organet er organisert, og om det har selvstendig myndighet til å treffe avgjørelser. Det vises til den nærmere redegjørelsen i Justis- og beredskapsdepartementets *Rettleiar til offentleglova* punkt 7.2.2.

Departementet foreslår å videreføre unntakene for domstolene og for Stortinget og organer for Stortinget. Disse er ikke å anse som forvaltningsorganer. Departementet foreslår også å videreføre unntaket for saker som behandles etter rettspleielovene og enkelte andre lover.

Se lovforslaget §§ 2 til 4 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

### 5.4.3 Offentlig myndighetsutøvelse

Det andre klare utgangspunktet for fastleggingen av lovens virkeområde, er at forvaltningsloven bør gjelde i alle tilfeller av utøvelse av offentlig myndighet, uavhengig av hvem som utøver myndighe-

ten. Dersom private personer, selskaper, stiftelser eller lignende er gitt myndighet til å fatte enkeltvedtak eller utferdige forskrift, tilsier hensynet til partene i sakene eller de som berøres av forskriften, at lovens rettssikkerhetsgarantier og saksbehandlingsregler skal komme til anvendelse. Dette er også en videreføring av gjeldende rett.

Flere høringsinstanser har etterlyst en klargjøring av hva som ligger i begrepet «offentlig myndighetsutøvelse». I gjeldende forvaltningslov § 1 tredje punktum heter det at et «privat rettssubjekt regnes som forvaltningsorgan i saker hvor det treffer enkeltvedtak eller utferdiger forskrift». Kjernen i «offentlig myndighetsutøvelse» er nettopp saker som kan munne ut i et enkeltvedtak, eller som gjelder utarbeidelse av forskrifter. Utvalgets forslag til endring i ordlyden er derfor ikke ment å innebære noen realitetsendring sammenlignet med gjeldende rett. Departementet vil likevel foreslå å beholde formuleringen i gjeldende rett som knytter lovens anvendelsesområde til saker der et selvstendig rettssubjekt fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrift. Departementet viser til at uttrykket er innarbeidet blant annet i gjeldende forvaltningslov, offentleglova og språklova, og at det er hensiktsmessig at det brukes samme ordlyd i disse lovene.

Se lovforslaget § 2 første ledd bokstav b og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 5.4.4 Selvstendige rettssubjekter

### 5.4.4.1 Innledning

Når en virksomhet er skilt ut fra staten eller kommunen som et eget rettssubjekt, kreves det en ytterligere vurdering av om virksomheten bør være underlagt reglene i forvaltningsloven.

I dag beror det på en bred helhetsvurdering om et selvstendig rettssubjekt er underlagt forvaltningslovens regler eller ikke. Som redegjort for i punkt 5.1 foran, kan vurderingen være vanskelig, og det kan av og til oppstå tvil om en virksomhet er å anse som et «organ for stat eller kommune». Departementet er enig med utvalget i at det er ønskelig med klarere regler som gjør det enklere å fastslå om en virksomhet er omfattet av loven eller ikke.

Departementet har på samme måte som utvalget foretatt en vurdering av de ulike organisasjonsformene slike selvstendige rettssubjekter kan ha. Departementet slutter seg til utvalgets vurderinger for de ulike kategoriene av selvstendige rettssubjekter.

Enkelte høringsinstanser har gitt uttrykk for bekymring for at forslaget vil føre til at flere virksomheter som i dag er omfattet av forvaltningsloven, vil falle utenfor virkeområdet for ny lov. Departementet understreker at formålet ikke er å begrense hvilke virksomheter som skal være omfattet av loven, men å sørge for en klarere regulering av spørsmålet. Når det gjelder kommunale samarbeid og interkommunale selskaper, foreslår departementet derfor endringer i kommuneloven og IKS-loven som ikke inngikk i utvalgets forslag, og som vil sikre at interkommunale samarbeid og selskaper som er omfattet av dagens forvaltningslov, fortsatt vil være omfattet av forslaget til ny lov. For selvstendige rettssubjekter for øvrig bør forholdet til forvaltningsloven reguleres i særlovgivningen, selskapenes vedtekter eller stiftelsesdokumenter, slik at det kan tas stilling til det reelle behovet for saksbehandlingsregler ut fra en konkret vurdering av rettssubjektets virksomhet. I likhet med utvalget mener departementet at det er viktig at hvert departement foretar en gjennomgang av sine virksomheter med sikte på en klarlegging av forholdet til forvaltningsloven og vurderer behovet for særskilt regulering.

#### 5.4.4.2 Statsforetak og særlovselskap

Det følger av statsforetaksloven § 4 at forvaltningsloven ikke gjelder for statsforetak. Bestemmelsen er foreslått videreført i forslaget til ny lov om statsforetak i Prop. 44 L (2024–2025). Forholdet til forvaltningsloven er også uttrykkelig regulert for de aller fleste særlovselskapene. Av de særlovselskapene som er omtalt i Forvaltningslovutvalgets utredning, gjelder forvaltningsloven bare for helseforetakene, se helseforetaksloven § 5. Forvaltningsloven gjelder derimot ikke for Norsk Tipping, Innovasjon Norge, Norfund og Petoro. For Norges sjømatråd gjelder forvaltningsloven bare når rådet fatter vedtak om registrering av eksportører. Vinmonopolet har i sin *Erklæring om eigarstyring og selskapsleiing* lagt til grunn at den alminnelige delen av forvaltningsloven gjelder for selskapet. Den foreslåtte reguleringen av virkeområdet i ny forvaltningslov innebærer at det vil bli behov for å regulere forholdet til forvaltningsloven særskilt i vinmonopolloven.

#### 5.4.4.3 Interkommunale selskaper og interkommunale samarbeid som er selvstendige rettssubjekter

Enkelte høringsinstanser har uttrykt bekymring for at forslaget vil føre til at interkommunale sel-

skaper som i dag er omfattet av forvaltningsloven etter en konkret vurdering, vil falle utenfor forslaget til ny lov. Disse høringsinstansene viser særlig til at ved utførelse av lovpålagte oppgaver, fremstår det urimelig at brukere skal bli dårligere stilt i forhold til et interkommunalt selskap som blir driftet av flere kommuner, enn hvis de hadde forholdt seg til én kommune. Andre interkommunale samarbeid som er selvstendige rettssubjekter, som interkommunale politiske råd etter kommuneloven kapittel 18 og kommunale oppgavefelleskap etter kommuneloven kapittel 19, vil også falle utenfor forslaget til avgrensning av lovens virkeområde.

Departementet mener at forvaltningsloven bør gjelde for selvstendige rettssubjekter som er opprettet av kommuner etter bestemmelsene om interkommunale samarbeid i kommuneloven, og for interkommunale selskaper som er omfattet av offentliglova. Departementet foreslår derfor endringer i kommuneloven og IKS-loven som sikrer at disse virksomhetene omfattes, og som dermed ivaretar flere av innvendingene fra høringen.

Kommunene kan i samarbeidsavtalene for interkommunale politiske råd etter kommuneloven kapittel 18 og kommunale oppgavefelleskap etter kommuneloven kapittel 19, bestemme hvorvidt rådet eller oppgavefelleskapet skal være et eget rettssubjekt eller ikke. Departementet mener det vil være uheldig om kommunene skal kunne organisere seg bort fra forvaltningsloven ved å gjøre slike samarbeid til egne rettssubjekter, og foreslår derfor å spesifisere i kommuneloven at samarbeidene skal være omfattet av forvaltningsloven, uavhengig av organisering. Dette er samarbeid som vil være omfattet av gjeldende forvaltningslov som «organ for kommune» etter § 1. Videre er de tett knyttet til kommunene, og driver offentlig oppgaver. Derfor bør de etter departementets syn også omfattes av den nye forvaltningsloven.

Når det gjelder interkommunale samarbeid organisert som interkommunale selskaper etter IKS-loven, er utgangspunktet som nevnt ovenfor noe annerledes. Det må i dag gjøres en konkret vurdering av selskapet og dets virksomhet for å avgjøre om det er omfattet av forvaltningsloven, jf. Ot.prp. nr. 53 (1997–98) punkt 6.8. Departementet mener at selskapenes forhold til forvaltningsloven bør reguleres særskilt, og at utgangspunktet bør være at gjeldende rett videreføres. Forvaltningsloven bør som i dag gjelde når kommunen løser offentlige oppgaver, uavhengig av om kommunen har organisert virksomheten i kommunen eller i et interkommunalt selskap. Dette bør ikke bare

gjelde når den offentlige oppgaven går ut på å fatte enkeltvedtak eller vedta forskrifter, men også når oppgaven innebærer å yte tjenester til innbyggerne eller ivareta andre samfunnsmessige formål. Eksempler på dette er avfallshåndtering, brann- og redningstjenester, vann- og avløpstjenester og revisjons- og kontrollutvalgssekretariater.

Departementet har vurdert ulike måter å regulere dette på. En mulighet er å ta inn en bestemmelse i IKS-loven om at forvaltningsloven gjelder for selskaper som må anses som «organ for kommune eller fylkeskommune», jf. dagens forvaltningslov § 1. Departementet viser til vurderingen over om at regelen i mange tilfeller skaper tolkningstvil, og har derfor vurdert at en slik bestemmelse ikke bør tas inn i IKS-loven. Departementet har falt ned på at vurderingen av om selskapet omfattes av forvaltningsloven bør være lik vurderingen av om selskapet er omfattet av offentleglova, og foreslår derfor en bestemmelse om at forvaltningsloven gjelder for interkommunale selskaper som er omfattet av offentleglova.

Interkommunale selskaper må også i dag ta stilling til om de omfattes av offentleglova, både ved vurderingen av innsyn og ved vurderingen av om møter i representantskapet skal være åpne, jf. IKS-loven § 8a første ledd. Dersom vurderingen av når forvaltningsloven gjelder for selskapene er den samme som etter offentleglova, vil det gjøre det enklere for selskapene.

Etter offentleglova § 2 første ledd første punktum bokstav c gjelder loven for selvstendige rettssubjekter der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene i det øverste organet. Dette vilkåret vil alltid være oppfylt for interkommunale selskaper, da det bare er kommuner og interkommunale selskaper som kan være deltakere i et interkommunalt selskap. Offentleglova gjelder likevel ikke for interkommunale selskaper dersom virksomheten hovedsakelig driver næring i direkte konkurranse og på like vilkår som private, jf. offentleglova § 2 første ledd andre punktum. Den konkrete vurderingen for å avgjøre om forvaltningsloven gjelder blir altså hvorvidt selskapet hovedsakelig driver næring i direkte konkurranse med og på samme vilkår som private.

Departementet har også lagt vekt på at vurderingen vil være nokså lik den vurderingen som selskapene i dag må gjøre etter forvaltningsloven § 1, men med et vurderingstema som vil være noe

mer konkret og mindre skjønnspreget. Departementet antar derfor at de interkommunale selskapene som i dag er omfattet av forvaltningsloven fordi de anses som «organ for kommune», i stor grad vil være de samme som omfattes av ny forvaltningslov etter den foreslåtte regelen.

Se lovforslaget § 100 nr. 1 (forslaget til endring i kommuneloven §§ 18-1 og 19-1) og lovforslaget § 100 nr. 2 (forslaget til ny § 15a i IKS-loven) og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

#### 5.4.4.4 Selskaper og sammenslutninger som helt eller delvis er offentlig eid

I tillegg til selskapene som er opprettet på særlig offentligrettslig grunnlag, finnes det en rekke selskap og sammenslutninger som er enten fullt ut offentlig eid, eller der det offentlige er medeier ved siden av private aksjonærer. Departementet mener i likhet med utvalget at det ikke bør innføres en generell regel om at forvaltningsloven skal gjelde for selskaper og andre sammenslutninger fordi de er helt eller delvis eid eller kontrollert av det offentlige. Departementet foreslår derfor å videreføre gjeldende rett på dette punktet, slik at forvaltningsloven ikke vil gjelde for slike selskaper med mindre annet er fastsatt. Forvaltningsloven vil gjelde i saker der selskapet eller sammenslutningen fatter enkeltvedtak eller gir forskrift. Departementet viser til utvalgets begrunnelse i utredningen punkt 12.4.2.3 og til vurderingen av forholdet til offentleglova nedenfor.

Eksempler på statlig heleide aksjeselskap er Avinor AS, Den Norske Opera & Ballett, Flytoget AS, Mesta AS, NRK og Posten Bring AS. Mange av disse driver næringsvirksomhet i konkurranse med private, og vil også i dag falle utenfor forvaltningslovens virkeområde. Noen har ansvar for blant annet sentral infrastruktur og har mer eller mindre monopol på sitt område, og vil kunne være omfattet av forvaltningsloven etter en konkret helhetsvurdering i dag. Det vil etter departementets syn ikke være grunn til å gi en felles løsning for alle disse selskapene i tråd med det som foreslås for interkommunale selskaper. Dersom det fortsatt er ønskelig at enkelte av forvaltningslovens regler skal gjelde for disse selskapene, må det fastsettes særskilt.

I likhet med utvalget foreslår departementet at forvaltningsloven heller ikke bør gjelde for stiftelser og fond, med mindre de utøver offentlig myndighet.



#### 5.4.4.5 *Private rettssubjekter som utfører oppgaver på vegne av det offentlige*

Et eget spørsmål er om forvaltningsloven bør gjelde der et privat rettssubjekt utfører oppgaver på vegne av det offentlige. Departementet viser til at spørsmålet ble vurdert i forbindelse med forbedringen av offentleglova, og at det da ble konkludert med at en slik regel ville gi offentleglova et for vidt virkeområde. Det ble blant annet lagt vekt på at mange private virksomheter som utfører oppgaver på vegne av det offentlige, er små og har en liten administrasjon. Departementet mener derfor, i likhet med Forvaltningslovutvalget, at det heller ikke er naturlig å gi forvaltningsloven et så vidt virkeområde. Hvis det er ønskelig at enkelte av forvaltningslovens regler skal gjelde ved utførelse av bestemte oppgaver som utføres av private, bør dette heller fastsettes i særlovgivningen på det aktuelle området.

#### 5.4.5 **Særlig om forholdet til annen offentligrettslig lovgivning**

Flere høringsinstanser har påpekt at virkeområdet til forvaltningsloven må ses i sammenheng med virkeområdet til andre sentrale offentligrettslige lover, særlig offentleglova, arkivlova og språklova.

Departementet er enig i at det er et mål å se disse lovene i sammenheng, men mener at det ikke nødvendigvis innebærer at lovenes virkeområde skal avgrenses på nøyaktig samme måte. De nevnte lovene har ulike formål og funksjoner, som kan tilsi at virkeområdet ikke i alle tilfeller bør være det samme.

Offentleglovas virkeområde er regulert i lovens § 2. Loven gjelder for alle organer som er en organisatorisk del av staten, fylkeskommunen eller kommunen. Videre gjelder den også for andre rettssubjekter i saker der de fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrift. Dette samsvarer med forslaget til virkeområde for ny forvaltningslov. I tillegg gjelder offentleglova for selvstendige rettssubjekter der det offentlige direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene i det øverste organet i rettssubjektet, eller der det offentlige direkte eller indirekte har rett til å velge mer enn halvparten av medlemmene med stemmerett i det øverste organet. I disse tilfellene gjelder loven likevel ikke dersom rettssubjektet driver næringsvirksomhet på samme vilkår som og i direkte konkurranse med private.

Offentleglova regulerer allmenhetens rett til innsyn i dokumenter i offentlig virksomhet, og formålet med loven er å «legge til rette for at offentlig verksemd er open og gjennomiktig, for slik å styrkje informasjons- og ytringsfridommen, den demokratiske deltakinga, rettstryggleiken for den enkelte, tilliten til det offentlege og kontrollen frå ålmenta», jf. offentleglova § 1.

I forarbeidene til offentleglova er det vist til at allmenhetens interesse i innsyn i offentlig virksomhet gjør seg like sterkt gjeldende uavhengig av hvordan virksomheten er organisert, og at det derfor ikke i seg selv bør ha noe å si for innsynsretten om virksomheten blir drevet av et organ som er en organisatorisk del av forvaltningen eller av et selvstendig rettssubjekt. Virksomheten i rettssubjekter der det offentlige har en bestemmende innvirkning på driften, dreier seg i realiteten om forvaltning av kapital og andre ressurser som er underlagt offentlig styring og kontroll, og som dermed er en del av fellesskapets ressurser. Dette taler sterkt for at allmenheten bør ha innsyn i slike virksomheter, jf. Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) punkt 4.4.2.

Selv om formålet med forvaltningsloven til dels er det samme, nemlig å legge til rette for en effektiv og god forvaltning som sikrer den enkelte rettssikkerhet, inneholder loven hovedsakelig regler om saksbehandlingen i forvaltningssaker. De hensynene som tilsier en vid innsynsrett i selvstendige rettssubjekter som er kontrollert av det offentlige, gjør seg dermed ikke gjeldende på samme måte uavhengig av hva slags virksomhet som drives i rettssubjektet. For avgrensningen av forvaltningslovens virkeområde er det naturlig å legge større vekt på arten av virksomheten som drives, og om, og i hvilken grad, det er behov for den type regler som følger av forvaltningsloven. Utover de klare utgangspunktene som følger av punkt 5.4.2 og 5.4.3 foran, legger departementet som redegjort for i punkt 5.4.4 til grunn at dette er bedre egnet for regulering i særlovgivningen.

Virkeområdet til språklova, som ble vedtatt i 2021, er i utgangspunktet basert på reglene i offentleglova. Samtidig inneholder loven en rekke presiseringer av hvilke plikter som påhviler de enkelte organene som er underlagt loven, og det vil være de enkelte bestemmelsene i språklova som avgjør om et organ faller inn under virkeområdet. Det fremgår av forarbeidene at avgrensningen av virkeområdet i ny språklov ikke er å anse som en utvidelse av virkeområdet sammenlignet med den tidligere mållova, men som en avklaring og forenkling av spørsmålene om lovens virkeområde, se Prop. 108 L (2019–2020) punkt 12.3.4.

I forslaget til ny arkivlov i Prop. 52 L (2024–2025) er det foreslått at lovens virkeområde avgrenses på samme måte som i forslaget til ny forvaltningslov. I tillegg er det foreslått at departementet kan gi forskrift om at loven skal gjelde helt eller delvis for selvstendige rettssubjekter som er omfattet av offentleglova § 2 første ledd første punktum bokstav c eller d som ikke hovedsakelig driver næringsvirksomhet i direkte konkurranse med og på samme vilkår som private. Formålet med forskriftshjemmelen er å gi mulighet til å fange opp arkivene til enkeltstående virksomheter når arkivene har verdi for ettertiden.

#### 5.4.6 Beredskapshjemmel

Departementet har kommet til at hjemmelen til å fravike saksbehandlingsregler i krig og sikkerhetspolitisk krise, bør videreføres og konkretiseres.

Selv om forvaltningslovens saksbehandlingsregler har en iboende fleksibilitet som kan benyttes i krisesituasjoner, er det ønskelig med en sikkerhetsventil i form av en spesifisert sektorovergripende beredskapshjemmel. Som *Regjeringsadvokaten* påpeker, er det ikke mulig å forutsi hvilke situasjoner som vil kunne oppstå i fremtiden. I ytterste konsekvens vil alternativet til en spesifisert sektorovergripende hjemmel være konstitusjonell nødrett. Konkrete beredskapshjemler sikrer i større grad forutgående forutberegnelighet og etterfølgende ansvarliggjøring. Forutsetningen for til dels vide derogasjonshjemler i beredskapssituasjoner er imidlertid at det oppstilles materielle rammer som ivaretar rettssikkerhetshensyn, og prosessuelle rammer som ivaretar tiltakets demokratiske legitimitet. Disse overordnede synspunktene understøttes i en rekke utredninger om beredskapshjemler, se NOU 1995: 31 *Beredskapslovgivningen i lys av endrede forsvars- og sikkerhetspolitiske rammebetingelser* punkt 6.2.1, NOU 2019: 13 *Når krisen inntreffer* kapittel 12, NOU 2021: 6 *Myndighetenes håndtering av koronapandemien* punkt 23.4, NOU 2023: 16 *Evaluering av pandemihåndteringen* punkt 16.2.2 og NOU 2023: 17 *Nå er det alvor* kapittel 31. Beredskapshjemmelutvalget bemerket at det ville være naturlig å videreføre beredskapshjemmelen i forvaltningsloven § 5 andre ledd, se NOU 2019: 13 punkt 8.4, fotnote 14.

Departementet slutter seg til Beredskapshjemmelutvalgets vurdering. Det vil kreve en nærmere utredning dersom dagens beredskapshjemmel ikke skal videreføres. Dette gjelder særlig

siden annen beredskapslovgivning kan være bygget på at det eksisterer en egen derogasjonshjemmel for saksbehandlingsregler i forvaltningsloven. Også sett i lys av de siste års kriser og den mer krevende sikkerhetspolitiske situasjonen, med økt vekt på behovet for beredskap, fremstår det ønskelig å videreføre forvaltningslovens beredskapshjemmel.

Departementet har vurdert om beredskapshjemmelen i forvaltningsloven bør utvides til å gjelde ekstraordinære kriser utover krig og sikkerhetspolitiske kriser, som for eksempel omfattende pandemier, atomulykker og naturkatastrofer. Det har også vært et spørsmål om de prosessuelle rammevilkårene ved bruk av beredskapshjemmelen i forvaltningsloven bør justeres. Etter departementets syn har imidlertid slike løsninger ikke blitt tilstrekkelig hørt, i og med at Forvaltningslovutvalget foreslo å oppheve bestemmelsen. Det er videre ønskelig at eventuelle endringer i gjeldende beredskapshjemler ses mer samlet og i lys av de omfattende utredningene nevnt ovenfor, hvor det gis et solid kunnskapsgrunnlag og en rekke anbefalinger. Etter departementets mening er det nærliggende at disse utredningene danner grunnlaget for en gjennomgang av gjeldende beredskapshjemler, se også Meld. St. 9 (2024–2025) *Totalberedskapsmeldingen* punkt 10.5.1. En slik prosess kan gi et godt grunnlag for å vurdere hvilke materielle og prosessuelle skranker som generelt sett best balanserer hensynene til fleksibilitet og handlekraft opp mot hensynet til demokratisk legitimitet og rettssikkerhet i en krisesituasjon. Derneft kan de generelle løsningene tilpasses de ulike sektorovergripende og sektorspesifikke beredskapshjemlene i lovverket, herunder beredskapshjemmelen i ny forvaltningslov.

Etter dette videreføres gjeldende beredskapshjemmel etter sitt innhold. Departementet mener likevel at det vil være pedagogisk at ordlyden gir uttrykk for de materielle skrankene som i dag innfortolkes i beredskapshjemmelen. For det første bør det komme uttrykkelig frem at personell kompetanse er lagt til Kongen i statsråd siden Grunnloven § 28 forutsetningsvis uansett vil kreve statsrådsbehandling i de fleste tilfellene. For det andre bør det gå uttrykkelig frem at bestemmelsen kun kan benyttes når situasjonen medfører at det er fare ved opphold. For det tredje bør det også gå frem av bestemmelsen hvilke formål som kan berettiggjøre fravikelse av saksbehandlingsregler i sikkerhetspolitisk krise og krig.

Etter gjeldende forvaltningslov gjelder beredskapsloven §§ 3 og 4 tilsvarende dersom derogasjonshjemmelen benyttes. Departementet foreslår å videreføre dette.

Se lovforslaget § 6 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 6 Forvaltningens avtaler, eierrådighet og faktiske handlinger

### 6.1 Innledning

I tillegg til utøvelse av offentlig myndighet gjennom enkeltvedtak og forskrifter, utgjør avtaler og utøvelse av eierrådighet en betydelig del av forvaltningens virksomhet.

Forvaltningsorganer inngår mange forskjellige typer avtaler, både som del av den løpende virksomheten og som virkemiddel til å nå ulike samfunnsmessige mål. Det vises til utvalgets beskrivelse i NOU 2019: 5 punkt 27.2 og 27.3. Med «avtale» siktes det her til en gjensidig bindende disposisjon, uavhengig av hvilket grunnlag eller hvilke konsekvenser den har. At en avtale er gjensidig, innebærer at den ene partens disposisjon (tilbud eller løfte) etter sitt innhold motsvares av en disposisjon fra den andre parten (aksept), og at ingen av partene blir forpliktet til å yte før den andre blir det. Avtaletilfellene har visse likhetstrekk med situasjoner hvor privatpersoner samtykker til et inngrep. Forvaltningslovutvalget har lagt til grunn at spørsmål knyttet til samtykke best reguleres i særlovgivningen, og har ikke drøftet dette nærmere. Departementet går derfor heller ikke inn på disse spørsmålene.

Med utøvelse av offentlig eierrådighet menes forvaltningens ensidige disposisjoner i medhold av eiendomsrett til et gode, enten godet er fast eiendom, løsøre eller pengekrav. Også eierrådigheten kan dekke et vidt spekter av disposisjoner. Eksempelvis kan det være tilfeller hvor det offentlige setter vilkår for eller forbyr enkelte former for bruk av offentlig eiendom, eller fastsetter «husordensregler» for opphold på eller bruk av offentlig eiendom.

Som redegjort for i punkt 5.4.3 foran vil forvaltningsloven gjelde for all utøvelse av offentlig myndighet. Grensene mellom hva som er utøvelse av offentlig myndighet, og hva som er utøvelse av privatautonomi, kan i enkelte tilfeller være vanskelig å trekke. Dette er drøftet nærmere i punkt 14 om enkeltvedtaksbegrepet. Spørsmålet som drøftes i dette punktet, i hvilken grad forvaltningslovens regler bør gjelde ved inngåelse av avtaler og utøvelse av eierrådighet, forutsetter derfor at

det ikke dreier seg om et enkeltvedtak i lovens forstand.

I dette punktet drøftes også om, og eventuelt i hvilken grad, det bør gjelde særlige saksbehandlingsregler for forvaltningens faktiske handlinger.

### 6.2 Gjeldende rett

#### 6.2.1 Forvaltningens inngåelse av avtaler

Forvaltningsloven gjelder for «forvaltningens virksomhet», og dermed i utgangspunktet også for offentlig utøvelse av privatautonomi i form av inngåelse av avtaler og utøvelse av eierrådighet. Dette innebærer at forvaltningsloven kapittel II og III kommer til anvendelse. I praksis er det særlig reglene om habilitet, veiledningsplikt og taushetsplikt som er aktuelle.

Om forvaltningsloven kapittel IV til VI (om enkeltvedtak) eller kapittel VII (om forskrifter) kommer til anvendelse, beror på om avtalen også må anses å være et vedtak etter forvaltningsloven § 2 første ledd. Det sentrale spørsmålet vil som oftest være om avtalen innebærer «utøving av offentlig myndighet», jf. § 2 første ledd bokstav a.

De rent privatrettslige avtalene vil ikke være å anse som utøvelse av offentlig myndighet. Disse avtalene kjennetegnes av at forvaltningsorganet i prinsippet står i samme stilling som private personer og næringsdrivende, og omfatter for eksempel avtaler om kjøp, salg og leie av varer og tjenester.

Dersom avtalen har en klar offentligrettslig karakter, må den på den andre siden anses som et vedtak, selv om vedtaket er fattet i form av en avtale. I vurderingen vil det blant annet måtte legges vekt på hvilket samfunnsområde avtalen er inngått på, formålet med avtalen, om det dreier seg om fordeling av et knapphetsgode, og hvilken motytelse den private parten har påtatt seg. I praksis kan det være krevende å fastslå den nærmere grensen mellom de privatrettslige avtalene og de offentligrettslige avtalene som også må anses som enkeltvedtak.

Rettspraksis viser at det gjøres konkrete vurderinger, og illustrerer at grensene for vedtaksbegrepet ikke alltid er like klare. I Rt. 2007 s. 193

avsnitt 31 ble det eksempelvis lagt til grunn at inngåelse av driftsavtale for fysioterapeuter etter daværende kommunehelsetjenestelov § 4-1 var et enkeltvedtak, med henvisning til at driftsavtalene var «ledd i offentlig styring av et knapphetsgode som er bestemmende for rettigheter til bestemte personer». Dommen ble fulgt opp i Rt. 2009 s. 1319, som også gjaldt driftsavtaler for fysioterapeuter. Et annet eksempel er Rt. 2015 s. 795, som gjaldt spørsmålet om hvorvidt det kunne kreves passasjerlederlag for havneanløp til en kommunalt eid havn. Med henvisning til daværende havnelov § 42 og forarbeidene ble dette kravet ansett å bygge på privatautonomi. I Rt. 1998 s. 1951 er det lagt til grunn at en oppdragsgiver utøver forvaltningsmyndighet ved gjennomføring av en anskaffelse, men at kontraktstildelingen ikke er et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. Tildeling av konsesjon og tilskudd for persontransport i rute etter forutgående anbudsinnbydelse er derimot ansett som et enkeltvedtak, jf. Rt. 1998 s. 1398.

Selv om det i utgangspunktet bare er forvaltningsloven kapittel II og III som får anvendelse for avtaler som ikke også er vedtak, er det i rettspraksis lagt til grunn at det i tillegg kan gjelde ulovfestede saksbehandlingskrav av forvaltningsrettslig karakter. Rekkevidden av denne læren, og hvorvidt det dreier seg om saksbehandlingskrav eller materielle skranke, kan riktignok være noe usikkert. I Rt. 2009 s. 1356 avsnitt 31 nevnes imidlertid saksbehandling uttrykkelig:

«Før jeg går nærmere inn på disse tema, nevner jeg at det hører under statens såkalte private autonomi å frafalle foreldelse av pengekrav. Staten er da underlagt, og kan også gjøre rett gjeldende etter, de aktuelle privatrettslige regler. Handlefriheten for staten vil i tillegg være begrenset av en del offentligrettslige skranke, både når det gjelder kompetanse, saksbehandling og innhold. Jeg nevner – som eksempler – de alminnelige regler om habilitet og veiledningsplikt, det ulovfestede kravet om forsvarlig saksbehandling, og myndighetsmisbrukslærens forbud mot usaklig forskjellsbehandling og vilkårlighet. I det hele har jeg som utgangspunkt at staten forventes å utøve også sin private autonomi i tråd med god forvaltningsskikk. Ut fra mitt syn på saken har jeg ikke foranledning til å utvikle dette ytterligere.»

Det er vist til uttalelsen i Rt. 2012 s. 1444 avsnitt 53, Rt. 2015 s. 795 avsnitt 30, 51 og 73 og HR-2021-

2510-A avsnitt 56. I Rt. 2015 s. 795 avsnitt 30 synes det også lagt til grunn at slike begrensninger på forvaltningens privatautonomi vil variere med saksområdet, virksomheten og nærheten til utøvelse av offentlig myndighet:

«Hvor langt alminnelig forvaltningsrettslige regler kommer til anvendelse ved siden av de privatrettslige, vil variere fra saksområde til saksområde. Jo større likhet det er mellom næringsvirksomheten og vanlig forvaltning, eller desto mer forretningsdriften i realiteten innebærer forvaltning, jo større grunn vil det være til å la forvaltningsrettslige regler få anvendelse.»

Saksbehandlingsregler i andre lover kan også komme til anvendelse ved det offentliges avtaleinngåelser. Særlig reglene for offentlige anskaffelser, som er redegjort for i NOU 2019: 5 punkt 27.3.2.3, er praktisk viktige. Det samme kan sies å gjelde EØS-avtalens statsstøtteregler. Statsstøttereglene, som inneholder både materielle skranke og saksbehandlingsregler, er sektorovergripende og heller ikke begrenset til avtaler.

## 6.2.2 Ensidige disposisjoner med grunnlag i eierrådighet

Utgangspunktet er at det offentlige på lik linje med private kan disponere over egne rettsgoder, også når det gjelder offentlig eiendom som er til allmenn bruk. Siden forvaltningsloven gjelder all virksomhet som drives av forvaltningsorganer, vil forvaltningslovens generelle regler i kapittel II og III gjelde.

Utøvelse av eierrådighet vil som utgangspunkt ikke anses som utøvelse av offentlig myndighet, og saksbehandlingsreglene i kapittel IV til VII kommer derfor ikke til anvendelse. I enkelte tilfeller følger det imidlertid av lovgivningen at offentlig eiendom er til allmenn bruk uten vederlag, slik som for allemannsretten etter friluftsløven og for bruk av offentlig vei. I slike tilfeller krever disponering av eierrådigheten som påfører private plikter eller gir dem eksklusive rettigheter, hjemmel i lov og må dermed også som hovedregel betraktes som utøvelse av offentlig myndighet.

I HR-2021-2510-A ga Høyesterett uttrykk for at det ikke nødvendigvis er sammenfall mellom hvorvidt et tiltak krever hjemmel i lov, og om det må anses som et vedtak i forvaltningslovens forstand. Saken gjaldt et vedtak av formannskapet i Trondheim kommune om at utleie av el-sparkesykler på kommunal grunn ikke

skulle tillates. I avsnitt 49 tok førstvoterende utgangspunkt i at spørsmålet i realiteten var om kommunens vedtak var et inngrep som krevde lovhjemmel som følge av legalitetsprinsippet i Grunnloven § 113. Etter å ha redegjort for de rettslige utgangspunktene ved offentlig eierrådighet (avsnitt 55–64), uttalte førstvoterende i avsnitt 65–66:

«Spørsmålet i det følgende er hva som må regnes som offentlig myndighetsutøvelse i relasjon til legalitetsprinsippet. Mye av kildematerialet knytter seg til offentlig myndighetsutøvelse i forvaltningslovens forstand, jf. § 2 første ledd bokstav a, som definerer hva som regnes som vedtak.

Denne avgrensningen er ikke nødvendigvis avgjørende for om det kreves hjemmel i lov. Offentlig myndighetsutøvelse i forvaltningslovens forstand og kravet om lovhjemmel skilles lettest ad når det er tale om å fordele goder. Når det i stedet som her er tale om å regulere atferd, vil myndighetsutøvelse derimot lettere innebære både at forvaltningslovens regler om vedtak får anvendelse, og at det materielt sett er behov for lovhjemmel.»

Innenfor velferdslovgivningen kan lovfestede rettinger også sette grenser for hva slags vilkår forvaltningen kan sette i kraft av eierrådigheten.

Også i de tilfellene der eierrådigheten anses å være et tilstrekkelig grunnlag for forvaltningens disposisjon over offentlig eiendom, vil det gjelde visse ulovfestede krav til forvaltningsorganets saksbehandling. Dette synes lagt til grunn av Høyesterett i HR-2021-2510-A, se punkt 6.2.1 foran. I en sak som gjaldt lokaliseringen av nytt regionsykehus, og som ble avgjort på grunnlag av helseforetakets privatautonomi, la Frostating lagmannsrett i 2017 til grunn at saken måtte være godt opplyst før beslutningen fattes, og at beslutningen måtte bygge på korrekt faktisk grunnlag, se LF-2016-162665.

### 6.2.3 Faktiske handlinger

Forvaltningsorganer foretar en rekke ulike faktiske handlinger, for eksempel brøyting av veier, utsetting av fisk, felling av ulv eller villrein og riving av hus. Når forvaltningsorganet foretar faktiske handlinger, skjer det som følge av en intern avgjørelse forut for, eller mer eller mindre samtidig med, utførelsen av handlingen.

Avgjørelser om å foreta faktiske handlinger kan ha ulike rettslig grunnlag. De faktiske hand-

lingene kan utføres som ledd i offentlig myndighetsutøvelse, eller som ledd i utøvelse av privatautonomi. Faktiske handlinger er imidlertid ikke *rettslig normerende*, og de utgjør derfor i utgangspunktet heller ikke enkeltvedtak.

Avgjørelser om å foreta faktiske handlinger gjelder i mange tilfeller gjennomføringen av en offentlig avgjørelse. Hvis den underliggende avgjørelsen regnes som et enkeltvedtak, vil forvaltningslovens regler gjelde for denne. Med mindre det følger av sektorlovgivningen, vil det ikke gjelde ytterligere særlige krav til saksbehandlingen når forvaltningen gjennomfører den faktiske handlingen.

I andre tilfeller inneholder særlovgivningen hjemler som gir forvaltningen direkte adgang til å foreta handlinger uten at dette regnes som enkeltvedtak etter forvaltningsloven, jf. Rt. 2013 s. 116 avsnitt 56. Eksempler på tilfeller hvor slike spørsmål kan melde seg, er riving av et hus i branntilfeller etter brann- og eksplosjonsvernloven § 5 fjerde ledd andre og tredje punktum og uttak av vilt og andre levende organismer etter naturmangfoldloven § 18 tredje ledd.

En faktisk handling kan videre skje med grunnlag i offentlig eierrådighet eller alminnelig handlefrihet. I disse tilfellene gjelder det normalt heller ikke særlige saksbehandlingsregler.

## 6.3 Utvalgets forslag

### 6.3.1 Forvaltningens inngåelse av avtaler

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 27.3 at det bare er reglene om habilitet og taushetsplikt som skal gjelde når et forvaltningsorgan inngår avtaler eller foretar andre privatrettslige disposisjoner.

Utvalget drøfter hvorvidt det også bør gjelde andre saksbehandlingsregler for privatrettslige avtaler i utredningen punkt 27.3.5 og 27.3.6. Av hensyn som taler for at det bør gjelde saksbehandlingsregler, viser utvalget særlig til samfunnets interesse i forsvarlig disponering over offentlige verdier og at forvaltningen ofte er den sterke parten i forhandlinger med private aktører. Av hensyn som trekker i motsatt retning, viser utvalget særlig til økonomisk effektivitet, herunder forsvarlig og effektiv bruk av samfunnets ressurser, og at saksbehandlingsregler kan medføre at det tar lengre tid å få en avtale i stand. I tillegg viser utvalget til at det finnes saksbehandlingsregler i særlovgivningen (særlig anskaffelsesretten) og andre materielle skranker som ivaretar hensynet

til kontraktspartener og tredjeparter og bidrar til forsvarlig bruk av samfunnets ressurser.

Avtaler med private som inngås i forbindelse med utøvelse av offentlig myndighet, drøftes særskilt i utredningen punkt 27.3.7. Utvalget skiller her mellom (1) avtaler der forvaltningsorganet bruker eller forplikter seg til å la være å bruke offentlig myndighet, (2) avtaler med organisasjoner om generelle tiltak for å nå samfunns mål, (3) avtaler i forbindelse med delegering av offentlig myndighet til private og (4) avtaler om utførelse av lovpålagte eller andre offentlige oppgaver. Utvalget mener at reglene for enkeltvedtak bare bør gjelde for avtaler der forvaltningsorganet bruker eller forplikter seg til å la være å bruke offentlig myndighet. For den fjerde gruppen avtaler innebærer utvalgets forslag en endring i forhold til gjeldende rett, der det i rettspraksis er lagt til grunn at blant annet enkelte driftsavtaler innenfor helse- og omsorgssektoren er å anse som enkeltvedtak. Utvalget vektlegger her at det primært er hensynet til borgerne som skal motta de aktuelle tjenestene som bør ivaretas, og at reglene for enkeltvedtak primært vil beskytte det offentliges avtalemotpart, altså parten som skal levere tjenestene, ikke tredjepersoner. Utvalget mener at det i stedet bør overveies å sikre at hensynet til tjenestemottakerne ivaretas i særlovgivningen, for eksempel ved en rett til å klage over tjenestetilbudet til forvaltningsorganet som har inngått avtalen, eller til et offentlig tilsynsorgan.

Avtaler innad i offentlig sektor vurderes av utvalget i punkt 27.4.3. Selv om de indirekte kan ha betydning for privates faktiske og rettslige posisjoner, vektlegger utvalget særlig at slike avtaler i prinsippet er instrumenter for organisering av forvaltningsvirksomheten, og at hensynet til avtalepartene ikke begrunner alminnelige regler for saksbehandlingen. I tillegg vektlegger utvalget at det i særlovgivningen kan gis regler ved særskilte behov.

### 6.3.2 Utøvelse av eierrådighet

På samme måte som for avtaler, foreslår utvalget at forvaltningsloven bare skal regulere habilitet og taushetsplikt for situasjoner der et forvaltningsorgan handler med grunnlag i eierrådighet. Utvalget peker i utredningen punkt 27.5.3 på at grensen mellom utøvelse av eierrådighet, avtaler og offentlig myndighetsutøvelse ikke nødvendigvis er skarp. Som et moment for at det bør gjelde saksbehandlingsregler ved utøvelse av eierrådighet, viser utvalget særlig til at disposisjoner over fast eiendom kan ha karakter av både privatauto-

nomi og myndighetsutøvelse, og at saksbehandlingen bør være lik der sakens realitet er den samme. Videre peker utvalget på at saksbehandlingsregler ved utøvelse av eierrådighet kan begrunnes i et ønske om å styrke privates muligheter til å angripe avgjørelsene. I motsatt retning vektlegger utvalget at saksbehandlingskrav vil bety en administrativ byrde for det offentlige som eier, og at slike krav vil være en tilfeldig fordel for private motpartner. Videre mener utvalget at en sontring mellom avtaler og utøvelse av eierrådighet kan bli både tilfeldig og vanskelig å trekke, og at det er en fordel med likebehandling av disposisjoner som gjøres i medhold av det offentliges privatautonomi. Utvalget viser også til muligheten for egne løsninger i særlovgivningen ved behov.

### 6.3.3 Faktiske handlinger

Utvalget foreslår i utredningen punkt 27.6 ingen endringer i gjeldende rett når det gjelder generelle saksbehandlingsregler for faktiske handlinger. På bakgrunn av Rt. 1999 s. 1517 drøfter utvalget om det bør innføres et særskilt krav om forhåndsvarsel i saker der forvaltningens faktiske handlinger skjer direkte i medhold av lov. I enkelte slike tilfeller kan handlingene få stor betydning for privates situasjon. Utvalget foreslår likevel ikke noen alminnelig regel om forhåndsvarsel ved faktiske handlinger, og vektlegger særlig at et krav om forhåndsvarsel kan være upraktisk der forvaltningen må handle raskt, og der det kan være uklart hvem som skal varsles. Utvalget peker videre på at et ubetinget og alminnelig krav om forhåndsvarsel kan bli en unødig administrativ byrde, og at særlige behov for regler om dette på enkeltområder vil kunne ivaretas i særlovgivningen.

## 6.4 Høringsinstansenes syn

Alle høringsinstansene som har uttalt seg, støtter utvalgets forslag om at bare reglene om habilitet og taushetsplikt bør gjelde når forvaltningen handler på privatrettslig grunnlag. Dette gjelder blant annet *Finansdepartementet*, *Nærings- og fiskeridepartementet*, *Finanstilsynet*, *Statens vegvesen*, *Universitetet i Oslo*, *Akershus universitetssykehus HF*, *Advokatforeningen*, *Arbeidsgiverforeningen Spekter*, *Juristforbundet* og *Rettspolitisk forening*.

*Sivilombudsmannen* har enkelte merknader til utformingen av utvalgets forslag til lovbestemmelse:

«Utvalget foreslår i § 4 andre ledd en ny bestemmelse om at det bare er forvaltningslovens regler om inhabilitet og taushetsplikt som skal gjelde i saker hvor forvaltningen handler på privatrettslig grunnlag.

Som eksempler på at forvaltningen handler på privatrettslig grunnlag, nevner lovutkastet tilfeller hvor forvaltningen inngår avtaler eller utøver eierrådighet. Etter ombudsmannen syn er den foreslåtte ordlyden uheldig, idet den kan gi inntrykk av at forvaltningen per definisjon anses å handle på privatrettslig grunnlag der avtaleformen benyttes eller forvaltningen har eierrådighet over de formuesgoder det disponeres over. Blant annet av spesialmerknadene til bestemmelsen på side 567 fremgår det at dette ikke er meningen; avtaler som tilfredsstiller definisjonen av 'enkeltvedtak' faller f. eks. ikke inn under bestemmelsen. Etter ombudsmannens syn bør også selve ordlyden justeres for å reflektere dette. Et alternativ kan være å ta bort eksemplene fra teksten, idet disse uansett synes å gi nokså begrenset veiledning.»

*Norsk Journalistlag og Norsk Presseforbund* mener utvalget gir en feilaktig fremstilling av hvilke disposisjoner offentlige organer kan gjøre i kraft av eiendomsretten alene. *Norsk Presseforbund* uttaler:

«I utkastets § 4 (2) foreslås det at loven ikke gjelder i sin helhet der et forvaltningsorgan handler på privatrettslig grunnlag, for eksempel ved å utøve eierrådighet eller inngå avtaler. Dette innebærer bla. at reglene om klagerett og begrunnelsesplikt, bortfaller. Leser man dette i sammenheng med forvaltningslovens vurdering av et forvaltningsorgans eierrådighet, kan dette i praksis føre til en begrensning i viktige rettigheter, bla. for mediernes rett til å være til stede for å kunne drive journalistisk virksomhet.

Vi viser her til kapittel 27 der Forvaltningslovutvalget legger til grunn at det offentlige i kraft av eiendomsretten kan sette vilkår for privates adgang til eller bruk av offentlig eiendom (punkt 27.5.2.). Videre skriver utvalget i at det offentlige står i samme stilling som private når det er tale om å disponere over egne rettsgoder, også når det gjelder offentlig eiendom som er til allmenn bruk. I slutten av punkt 27.5.2 konkluderer utvalget med at det ikke foreligger begrunnelsesplikt eller klagerett etter forvaltningsloven.

Dette står i direkte motstrid til hva Åpenhetsutvalget konkluderer med i NOU 2019:10 'Åpenhet i grenseland', jf. følgende sitat fra kap 9.4:

'Et faktisk viktig utgangspunkt er at offentlig virksomhet som driver på offentlig grunn eller i lokaler innleid av det offentlige, ikke kan karakteriseres som eiere eller leietakere av eiendommene i alminnelig privatrettslig forstand. I stedet må virksomheten anses som forvalter av offentlighetens eiendom i den hensikt å drive et offentlig regulert tjenestetilbud.'

og videre:

'Det er på dette grunnlag utvalgets konklusjon at eierrådigheten til det offentlige ikke utgjør et tilstrekkelig rettslig grunnlag for å regulere besøk, bilder, film eller lydopptak. Den som forvalter offentlig eiendom for å drifte et offentlig tjenestetilbud, kan ikke erstatte kravet til grunnlag i lov etter Grunnloven § 113 med eierrådighet når privates adferd reguleres. Slike reguleringer griper inn i yringsfriheten i Grunnloven § 100 og potensielt også i retten til fri bevegelse etter Grunnloven §106. Dette styrker konklusjonen om at det rettslige grunnlaget for inngrep må kunne utledes fra lovgivning.'

Vi støtter Åpenhetsutvalgets fremstilling av gjeldende rett på dette området, og mener Forvaltningslovutvalget tar feil når de legger til grunn at offentlige organer kan gjøre rettslige disposisjoner i kraft av eiendomsretten alene.

Dette er relevant for mediene fordi vi har flere eksempler på at mediene har blitt bortvist fra et offentlig eid område, med henvisning til eiendomsretten. Det er derfor nødvendig å slå fast at dette ikke er tilstrekkelig rettslig grunnlag.

[...]

Ser man dette i sammenheng med definisjonen av enkeltvedtak, bør man merke seg at Åpenhetsutvalget konkluderte med at en beslutning om bortvisning eller forbud mot å filme, ofte må regnes som et enkeltvedtak som må begrunnes og kan påklages, jf. følgende fra NOU 2019: 10 punkt 12.7:

'Inngripende beslutninger bør følges av en klageadgang, om en kaller dem enkeltvedtak eller noe annet er av underordnet betydning. Jo mer inngripende et tiltak er, desto større er



grunnen for å tilkjenne den det gjelder klageadgang. Også der beslutningen ikke er et enkeltvedtak er det god forvaltningsskikk at forvaltningsorganet vurderer om det skal gis klageadgang.’

I samme NOUen fastlås det i punkt 12.9.5 at en beslutning om å utestenge mediene til tross for at foresatte samtykker til at de er tilstede, på bakgrunn av vurderinger om barnets beste, vil være et enkeltvedtak etter forvaltningsloven som krever begrunnelse og som kan påklages.

Mao legges det til grunn at begrensninger i muligheten til å drive journalistikk eller forbud som innebærer et inngrep i privatlivet, er så inngripende at det må kunne påklages.

Selv om disse tilfellene som regel vil falle inn under definisjonen ‘enkeltvedtak’, mener vi det er nødvendig med et tillegg i loven for å sikre at alle inngripende beslutninger får klagerett/begrunnelsesplikt. Vi foreslår derfor at man tar med følgende formulering i § 53:

‘Forvaltningsorganet skal vurdere om beslutningen er så inngripende, at det bør behandles som et enkeltvedtak’. I forarbeidene kan eksemplene fra Åpenhetsutvalget, tjene som veiledning.»

Flere høringsinstanser har merknader til utvalgets forslag om at blant annet driftsavtaler i helsesektoren skal behandles som ordinære privatrettslige avtaler. Dette spørsmålet er behandlet i punkt 14 om enkeltvedtaksbegrepet.

## 6.5 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at loven bør klargjøre hvilke regler som får anvendelse når forvaltningsorganer handler på privatrettslig grunnlag, enten det er på grunnlag av avtale eller eierådighet.

Etter gjeldende rett følger det av lovens oppbygning at det bare er reglene i forvaltningsloven kapittel II og III som kommer til anvendelse ved utøvelse av privatautonomi. I praksis er det særlig reglene om habilitet og taushetsplikt som er relevante, men også veiledningsplikten kan være av en viss betydning i enkelte tilfeller.

Departementet foreslår, som utvalget, at bare reglene om habilitet og taushetsplikt skal komme til anvendelse når forvaltningsorganet handler på privatrettslig grunnlag. Det gjelder både når forvaltningen inngår avtaler, med unntak av tilfeller der slike avtaler utgjør enkeltvedtak, og når for-

valtningen handler på grunnlag av sin private eierådighet. Den praktiske konsekvensen av forslaget er etter dette at veiledningsplikten ikke lenger vil gjelde i disse tilfellene, typisk overfor motparten når forvaltningen forhandler om inngåelse av en avtale. Departementet slutter seg til utvalgets vurderinger, herunder at hensynet til økonomisk effektivitet og forvaltningens mulighet til å forhandle på samme vilkår som private taler for at forvaltningen ikke bør bli satt i en situasjon der den kan bli nødt til å bidra til å styrke motpartens forhandlingsposisjon. Etter departementets syn fremstår det rimelig at det kontraktsrettslige utgangspunktet om at hver av partene har ansvar for sine egne interesser, også bør gjelde der et forvaltningsorgan opptrer på privatrettslig grunnlag. En fare for at forvaltningen kan misbruke sin stilling som en ressurssterk aktør i markedet, motvirkes bedre av andre regler. Kontraktsrettens regler om opplysningsplikt, lojalitet, redelighet og god tro vil gjelde, og hensynet til den svakere parten vil være et relevant hensyn i en eventuell ugyldighetsvurdering etter avtaleloven § 36.

Departementet viser til at en rekke avtaler, på grunn av avtalens art eller omfang, vil være underlagt saksbehandlingsregler i særlovgivningen. Anskaffelsesregelverket er av særlig betydning i denne sammenhengen. Som utvalget peker på, omfatter lov om offentlige anskaffelser de fleste privatrettslige avtaler over en viss terskelverdi, og den ivaretar hensynet til avtale- og forhandlingsmotpartene, herunder hensynet til likhet og rettferdig konkurranse, og hensynet til forsvarlig bruk av det offentliges midler. Anskaffelsesforskriften og konsesjonskontraktforskriften inneholder særskilte regler om anskaffelser av helse- og sosialtjenester. Som utvalget viser til, kan det i tillegg tenkes at EØS-avtalens generelle regler om ikke-diskriminering og fri bevegelighet etter omstendighetene krever at avtalemotpartene må velges på objektive, ikke-diskriminerende og på forhånd kjente vilkår. Dersom det er behov for ytterligere regulering av avtaler innenfor bestemte sektorer, er det etter departementets syn mest hensiktsmessig at dette tas inn i særlovgivningen. Dette kan enten gjøres ved at særlovgivningen gir forvaltningslovens regler anvendelse helt eller delvis, eller ved særskilt tilpassede saksbehandlingsregler.

Departementet understreker at forslaget om presisering av hvilke av forvaltningslovens regler som skal gjelde når forvaltningen opptrer på privatrettslig grunnlag, heller ikke vil innebære noen endring når det gjelder de begrensningene på forvaltningens utøvelse av privatautonomi som følger

av ulovfestede krav til forsvarlig saksbehandling og myndighetsmisbrukslærens skranker, jf. Rt. 2009 s. 1356 og punkt 6.2.1 foran. Høyesterett har i Rt. 2015 s. 795, gjengitt i HR-2021-2510-A, vist til at det vil kunne variere fra saksområde til saksområde i hvilken grad slike alminnelige forvaltningsrettslige regler kommer til anvendelse ved siden av de privatrettslige. Det kan etter dette ikke legges til grunn at myndighetsmisbrukslæren gjelder fullt ut for forvaltningens utøvelse av privatautonomi på samme måte som ved utøvelse av offentlig myndighet. Etter departementets syn vil det derfor kunne være misvisende å innta en henvisning til bestemmelsen som lovfester myndighetsmisbrukslæren for enkeltvedtak i oppregningen av hvilke bestemmelser som gjelder når forvaltningen handler på privatrettslig grunnlag. I hvilken grad myndighetsmisbrukslærens forbud mot usaklig forskjellsbehandling og vilkårlighet kommer til anvendelse, vil derfor fortsatt følge av ulovfestet rett.

Når det gjelder utvalgets forslag om at driftsavtaler innenfor helsesektoren som i dag anses som enkeltvedtak, ikke lenger skal regnes som enkeltvedtak, mener departementet at dette er spørsmål som eventuelt bør vurderes av Helse- og omsorgsdepartementet og reguleres i særlovgivningen. Det vises til den nærmere omtalen i punkt 14.4.3.

Når det gjelder høringsuttalelsene fra *Norsk Journalistlag* og *Norsk Presseforbund* om disposisjoner i kraft av eierrådighet, vil departementet påpeke at forslaget bare regulerer hvilke saksbe-

handlingsregler som skal gjelde når forvaltningen handler på grunnlag av eiendomsrett til fast eiendom, løsøre eller pengekrav. Forslaget innebærer dermed ingen endringer når det gjelder vurderingen av hva som kan gjøres i medhold av eierrådigheten og hva som eventuelt krever lovhjemmel eller er offentlig myndighetsutøvelse underlagt forvaltningslovens saksbehandlingsregler. Som det er redegjort for i punkt 6.2.2 foran, kan det her oppstå vanskelige grensetilfeller i praksis.

Departementet understreker på denne bakgrunnen at forslaget til presisering av hvilke regler som gjelder når forvaltningen opptrer på privatrettslig grunnlag, ikke i seg selv sier noe om hvor grensene går for hva som er å anse som offentlig myndighetsutøvelse. Forutsetningen for at bestemmelsen kommer til anvendelse, er at det er konstatert at forvaltningen ikke utøver offentlig myndighet. I tvilstilfeller vil dette måtte avklares gjennom praksis. Typetilfeller og relevante momenter i vurderingen av hva som omfattes av begrepet *offentlig myndighetsutøvelse*, er drøftet nærmere i punkt 14.4.3.

I likhet med utvalget foreslår departementet ingen særlige regler om faktiske handlinger. Departementet slutter seg til utvalgets vurdering av at et eventuelt behov for regulering av faktiske handlinger som etter gjeldende rett må vurderes konkret og i tilknytning til særlovgivningen.

Se lovforslaget § 4 andre ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 7 Forvaltningens informasjonsvirksomhet og veiledningsplikt

### 7.1 Innledning

Informasjon fra forvaltningen til allmennheten og innbyggerne kan både være en rettighet for den enkelte og et virkemiddel for forvaltningen. I NOU 1992: 21 *Ikke bare ord – Statlig informasjon mot år 2000* skilles det mellom fire former for informasjonsvirksomhet: 1) informasjon om plikter og rettigheter, 2) informasjon om offentlig administrasjon og virksomhet, 3) holdningsskapende informasjon og 4) informasjon i fare- og krisesituasjoner.

Det kan også skilles mellom en aktiv informasjonsplikt, som pålegger forvaltningen å gi informasjon av eget tiltak, og en passiv informasjonsplikt, som innebærer at forvaltningen må gi informasjon når noen ber om det.

Videre kan det trekkes et skille mellom en plikt til å gi generell informasjon og en plikt til å yte veiledning i konkrete saker, slik også Forvaltningslovutvalget gjør. Med «generell informasjonsplikt» sikter utvalget og den videre fremstillingen til en plikt til å gi informasjon om forvaltningens virksomhet til et større antall personer. Med «veiledning» menes en plikt til å gi informasjon rettet mot den enkelte, ofte knyttet til en konkret sak eller problemstilling.

Grensene mellom generell informasjonsvirksomhet og konkret veiledning er imidlertid flytende. Veiledningsbehovet dekkes i stor grad i dag ved hjelp av generell veiledning, blant annet ved at informasjon gjøres tilgjengelig på forvaltningsorganenes nettsider, og ved bruk av digitale selvbetjeningsløsninger. Tilgjengelig generell veiledning kan gjøre at den enkelte ikke behøver personlig veiledning fra en saksbehandler i forvaltningsorganet, og slik være ressursbesparende for forvaltningen. Generell informasjon vil også kunne legge til rette for at den enkelte får korrekt informasjon tilpasset egen situasjon og sak, og for at alle som henvender seg til organet om lignende spørsmål, får samme informasjon og lik konkret veiledning. Elektroniske kommunikasjonskanaler er godt egnet til å kommunisere med mange mennesker gjennom både enveis og toveis kommunikasjon, se punkt 9.2. Flere forvaltningsorganer,

som NAV og Skatteetaten, har automatiserte veiledningssystemer der brukeren kan stille spørsmål til en chatbot. Veiledningen slike systemer gir i dag, er i hovedsak generell. Med utviklingen av ny teknologi, som generativ kunstig intelligens, er det grunn til å vente at slike automatiserte veiledningssystemer kan tilby gradvis mer tilpasset og spesifikk veiledning i tiden som kommer.

Hvis forvaltningsorganet benytter et system som treffer automatiserte avgjørelser, kan systemet gjøres tilgjengelig for brukeren via forvaltningsorganets nettside, slik at brukeren kan «teste» sin sak i systemet før vedkommende eventuelt henvender seg til forvaltningen. Et forvaltningsorgan som tar i bruk et system som treffer automatiserte avgjørelser, må også kunne tilby veiledning om hvordan systemet virker, og hvordan det kommer frem til de resultatene det gir, se punkt 8 om automatisering av saksbehandlingen og automatiserte avgjørelser.

### 7.2 Bør forvaltningsloven lovfeste regler om en generell informasjonsplikt?

Forvaltningsloven inneholder ingen bestemmelse som gir et forvaltningsorgan en plikt til aktivt å informere publikum om egen virksomhet.

Grunnloven § 100 sjette ledd pålegger statens myndigheter å legge til rette for en åpen og opplyst offentlig samtale. Heller ikke denne bestemmelsen innebærer en informasjonsplikt, men den gir en klar oppfordring til forvaltningen om å informere om egen virksomhet. EMK artikkel 10 inneholder også visse minimumskrav til informasjon om forvaltningens virksomhet for å sikre en reell yringsfrihet. Etter Grunnloven § 112 andre ledd har borgerne rett til kunnskap om naturmiljøets tilstand og inngrep i naturen, og retten er nærmere regulert i miljøinformasjonsloven, som pålegger offentlige myndigheter av eget tiltak å gjøre miljøinformasjon tilgjengelig.

Også i lovgivningen ellers er det inntatt enkelte informasjonsplikter. Kommuneloven § 4-1 pålegger kommuner en plikt til aktivt å informere

om egen virksomhet og om virksomhet som andre rettssubjekter utfører på deres vegne. Kommunene skal også legge til rette for at alle kan få tilgang til slik informasjon. Nærmere føringer om mål, prinsipper og politikk for informasjonsvirksomhet i statlige forvaltningsorganer følger av statens kommunikasjonspolitikk fra 2009.

Forvaltningslovutvalget foreslår ikke å innføre en generell informasjonsplikt i forvaltningsloven, se NOU 2019: 5 punkt 17.2.4. Utvalget løfter frem en rekke argumenter både for og imot en slik plikt, men konkluderer med at det ikke er noe klart behov for en slik regel, og at den i tilfelle enten ville måtte bli svært vag, eller være egnet til å gi publikum urealistiske forventninger.

Spørsmålet om en generell informasjonsplikt er kun omtalt i noen få av høringsinnspillene. *Medietilsynet* og *Politiets utlendingsenhet* er enige med utvalget i at det ikke er behov for å innføre en generell informasjonsplikt. *Norsk Journalistlag* og *TV 2 AS* gir derimot uttrykk for at en slik plikt bør innføres. *Norsk Journalistlag* er kritisk til en del av begrunnelsen utvalget gir for sin konklusjon på dette punktet, og er blant annet uenig i utvalgets premiss om at de fleste forvaltningsorganer allerede i stor grad informerer aktivt om egen virksomhet. Journalistlaget peker videre på at plikten etter kommuneloven er for vagt formulert, og at det er behov for en regel som vil medføre rettslige konsekvenser dersom den ikke etterleves.

Departementet viser til at åpenhet om virksomheten til offentlige myndigheter er viktig i et demokratisk samfunn, blant annet for å legge til rette for kontroll av forvaltningen, for å ivareta og styrke tilliten til forvaltningen og for at den enkelte skal kunne ivareta sine interesser. Som utvalget peker på, kan en generell informasjonsplikt ha en bevisstgjørende virkning på forvaltningen og bidra til mer effektiv bruk av innsynsreglene. Departementet er videre enig med utvalget i at en generell informasjonsplikt også kan ha en signaleffekt overfor innbyggerne, i den forstand at den vil understreke prinsippet om åpenhet i forvaltningen.

Departementet er imidlertid, på samme måte som utvalget, i tvil om behovet for å innføre en bestemmelse om en slik generell informasjonsplikt i forvaltningsloven. Mange forvaltningsorganer driver allerede omfattende informasjonsvirksomhet i form av informasjonsskriv, brosjyrer og informasjon på nettsider og i media for øvrig. Departementet er enig med utvalget i at mange organer trolig allerede strekker seg lenger enn det som rettslig sett er påkrevd etter kommune-

loven og de bestemmelsene i særlovgivningen som pålegger en informasjonsplikt.

Det kan også reises spørsmål ved om forvaltningsloven er rett lov for en slik regulering. Som utvalget har pekt på, er det for den kommunale forvaltningens del mer nærliggende å innta en slik bestemmelse i kommuneloven fordi formålet med kommuneloven er å regulere kommunenes virksomhet som sådan. Forvaltningsloven er i all hovedsak en lov som gir regler for behandlingen av konkrete forvaltningssaker. Samtidig er loven generell i den forstand at den gir saksbehandlingsprinsipper og regler som skal gjelde for en rekke ulike virksomheter, saksområder og sakstyper. En lovfestet informasjonsplikt som skal gjelde for mange og svært ulike forvaltningsorganer, vil derfor nødvendigvis måtte bli både generell og vag. Det vil ikke være mulig å gi en bestemmelse som er mer konkret og forpliktende enn den som følger av kommuneloven, eller som kan gi grunnlag for bruk av sanksjoner eller andre rettslige konsekvenser ved brudd, slik *Norsk Journalistlag* synes å ønske. Bestemmelsen ville i all hovedsak måtte få karakter av en signalbestemmelse, som etter departementets syn ikke egner seg for lovregulering i forvaltningsloven. I den grad det er behov for å styrke enkelte organers eller etaters publisering av informasjon av eget tiltak, mener departementet at dette bør gjøres gjennom andre virkemidler. Departementet deler videre utvalgets bekymring om at en generell informasjonsplikt vil kunne gi publikum urealistiske forventninger om hva forvaltningen plikter å informere om på eget initiativ. Samlet sett har departementet derfor landet på at det ikke bør inntas en bestemmelse i forvaltningsloven som pålegger forvaltningsorganer en generell informasjonsplikt.

## 7.3 Forvaltningens veiledningsplikt

### 7.3.1 Gjeldende rett

Forvaltningens alminnelige veiledningsplikt følger av forvaltningsloven § 11. Plikten har som formål å bidra til å sette den enkelte i stand til å ivareta egne interesser. Forvaltningsloven § 11 inneholder føringer om *når* veiledningsplikten inntreffer, overfor *hvem* den gjelder, *hva* det skal veiledes om, og *omfanget* av veiledningsplikten.

Overfor parter i en sak skal forvaltningen på eget initiativ vurdere behovet for veiledning, jf. § 11 andre ledd. Plikten til veiledning av andre enn parter oppstår derimot først ved henvendelse, og bare hvis henvendelsen gjelder spørsmål om <rettigheter og plikter i et konkret forhold som

har aktuell interesse» for vedkommende, jf. § 11 tredje ledd.

Veiledningsplikten gjelder bare innenfor forvaltningsorganets eget saksområde, jf. § 11 første ledd første punktum. Det følger av § 11 andre ledd at organet skal gi veiledning om regelverk og praksis på området, og om relevante saksbehandlingsregler. Organet bør også gi veiledning om hvilke faktiske forhold som særlig kan få betydning i en konkret sak. Bestemmelsen gir også regler som gjelder hvis noen henvender seg til feil forvaltningsorgan eller hvis en henvendelse har mangler som bør rettes, jf. § 11 fjerde ledd.

Kravene til omfanget av veiledningen avhenger av flere faktorer. Etter § 11 første ledd vil særlig organets «situasjon og kapasitet» og partenes behov være relevante momenter.

Hovedregelen om veiledningens form følger ikke av forvaltningsloven, men av forvaltningslovforskriften § 2. Bestemmelsen fastslår at forvaltningen selv avgjør om veiledningen til parter og andre skal gis skriftlig eller muntlig, men at det «skal legges vekt på ønsket og behovet til den som skal få veiledning». Forvaltningslovforskriften § 6 presiserer at i saker med to eller flere parter med motstridende interesser, må veiledning gis på en måte som ikke kan gi grunn til å trekke forvaltningens objektivitet i tvil. En begrenset rett til muntlig samtale for parter er gitt i forvaltningsloven § 11 d.

### 7.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget viser i utredningen punkt 17.3.4 til at det er ulike syn på og erfaringer med dagens veiledningsplikt. Noen forvaltningsorganer opplever at veiledningsplikten er for omfattende og legger beslag på for mye tid og ressurser, mens andre mener at plikten nedprioriteres til skade for blant annet ressursvake grupper. Noen vil ha mer presise regler, mens andre ønsker mer overordnede regler som kan tilpasses den enkelte saken. De ulike synspunktene belyser etter utvalgets syn den innebygde spenningen i en lovfestet veiledningsplikt, hvor hensynet til den enkelte må avveies mot en forsvarlig ressursbruk.

Utvalget foreslår å videreføre en alminnelig veiledningsplikt i forvaltningsloven og viser til at plikten bidrar til en serviceinnstilt forvaltning som kan styrke tilliten i befolkningen, og at god og tidlig veiledning kan gi raskere saksbehandling i første instans og færre klager. Utvalget viser til at selv om veiledning kan være tid- og ressurskrevende, kan den samtidig gjøre saksbehandlingen mer effektiv. På denne bakgrunnen mener utvalget at spørsmå-

let primært er om veiledningsplikten kan uttrykkes tydeligere, slik at tjenestepersonene i organet lettere får kunnskap om hvilken veiledning de må gi, og slik at veiledningen kan gjøres mer effektiv både for den enkelte og for forvaltningen.

Utvalget foreslår å videreføre at veiledningsplikten ikke begrenses til saker som gjelder eller kan resultere i et enkeltvedtak. Videre mener utvalget at hvem som skal ha krav på veiledning, ikke bør bero på sakens art eller om den som ber om veiledning har formell partsstatus, men på om den enkelte har et legitimt behov for veiledning.

Også når det gjelder veiledningsplikts art og omfang, foreslår utvalget i stor grad å videreføre gjeldende rett. Hvor omfattende veiledning som må gis i en konkret situasjon, vil variere med den enkeltes behov, saksområdet og henvendelsens karakter, samtidig som omfanget av veiledningen må tilpasses forvaltningsorganets situasjon og kapasitet. Utvalget viser videre til at loven i dag pålegger forvaltningen en plikt til av eget tiltak å vurdere partenes behov for veiledning der den behandler en sak med en eller flere parter. Utvalget foreslår at dette – innenfor organets kapasitet – skal gjelde overfor alle som kontakter organet i anledning en konkret sak.

Når det gjelder veiledningens form, foreslår utvalget å lovfeste at forvaltningen selv avgjør hvordan veiledningen skal gis, og samtidig at veiledningen «normalt» gis i samme form som henvendelsen. Utvalget foreslår videre at den som henvender seg til et forvaltningsorgan med spørsmål som har aktuell interesse for vedkommende, på visse vilkår bør ha krav på en muntlig samtale. Hvis det er nødvendig for å få en forvaltningssak opplyst, skal en slik samtale skje i et personlig møte. Utvalget viser til at selv om slike samtaler er ressurskrevende, er det viktig at forvaltningen er åpen og tilgjengelig for alle, og at både parter og andre kan ha problemer med å kommunisere med forvaltningen på andre måter enn en muntlig dialog. For retten til personlig møte viser utvalget til at muntlig samtale over telefon eller lignende av og til ikke er nok for formålet med kontakten, eksempelvis fordi parten kan ønske å forklare eller drøfte detaljer i større dokumentmengder eller faktaopplysninger som best lar seg forklare i et fysisk møte.

Utvalget foreslår å videreføre reglene om henvisning til rett forvaltningsorgan og retting av feil og mangler i henvendelser til forvaltningen. Utvalget foreslår også å videreføre og lovfeste regelen i forvaltningslovforskriften § 6 om veiledning i saker med parter med motstridende interesser, og § 7 om at veiledningen skal skje vederlagsfritt.

### 7.3.3 Høringsinstansenes syn

Det er bred enighet blant høringsinstansene om at den alminnelige veiledningsplikten bør videreføres. Samtidig er det ulike syn på de forskjellige delene av utvalgets forslag.

Når det gjelder hvem som bør ha krav på veiledning, støtter *Barneombudet* forslaget om at forvaltningens plikt til å vurdere av eget tiltak om den enkelte har behov for veiledning i anledning en konkret sak, utvides til å gjelde også andre enn parter. *Skattedirektoratet* mener imidlertid at den foreslåtte regelen «gir rom for usikkerhet om, og hvor langt forvaltningen kan gå i å være mer aktiv overfor borgerne uten at dette reguleres i særlov-givningen som en aktiv oppsøkende veiledningsplikt».

Også *Fylkesmannen i Rogaland* mener at det er uklart om plikten til å vurdere veiledningsbehov av eget tiltak også gjelder der partene ikke har henvendt seg til forvaltningsorganet. *Konkurransetilsynet* påpeker at en slik regel kan bli svært ressurskrevende, særlig hvis kretsen av de som omfattes er større enn etter gjeldende rett.

Mange høringsinstanser støtter uttrykkelig utvalgets forslag om å videreføre regelen om at omfanget av veiledningen må tilpasses forvaltningens kapasitet. Dette gjelder blant annet *Domstoladministrasjonen*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Helseklage, NAV, NVE, Oslo politidistrikt, Politidirektoratet, UDI og Oslo Kommune*. *Nærings- og fiskeridepartementet* peker blant annet på at samfunnets ressurser bør benyttes der de gir størst samfunnsmessig nytte, og at omfanget av veiledningsplikten bør tilpasses forvaltningsorganets oppdrag og partens behov.

Blant annet *Barneombudet*, *Foreldreutvalget for barnehager* og *Foreldreutvalget for grunnopplæringen* mener derimot at denne begrensningen ikke bør videreføres i ny forvaltningslov. *Rettspolitisk forening* mener den kun bør gjelde der det er helt nødvendig at veiledning nedprioriteres. Videre påpeker foreningen at veiledning kan bidra positivt til forvaltningens kapasitet:

«God veiledning reduserer antall saker, og har dermed en gunstig effekt på saksbehandlingstid. For det første kan en bruker som får god veiledning forstå at hun ikke har noen sak, og derfor avstå fra å sende inn søknad. For det andre kan veiledning gjøre brukeren oppmerksom på forhold som bør tas med i en søknad, og som derfor sparer forvaltningen fra å etterspørre denne informasjonen på et senere tidspunkt. For det tredje vil god og presis veiled-

ning øke brukernes tillit til forvaltningen, en tillit som vil kunne gjøre brukere mer innstilt på å etterkomme oppfordringer underveis i saksbehandlingen, og på denne måten lette arbeidet til forvaltningen.»

*Barneombudet*, *Kontoret for voldsoffererstatning*, *Konkurransetilsynet*, *Oslo kommune* og *Rettspolitisk forening* mener at den enkeltes behov og mulighet til å ivareta egne interesser bør være av betydning for omfanget av veiledning som må gis. *Oslo kommune* uttaler:

«[F]orvaltningen [bør] ha en særskilt plikt til å veilede personer med begrensede ressurser, slik som enkelte minoritetspråklige, i saker som i stor grad berører deres livssituasjon. Dette bør fremgå tydeligere av bestemmelsen.»

Mange av høringsinstansene uttaler seg om utvalgets forslag til regler om veiledningens form, og da i første rekke utvalgets forslag om en betinget rett til muntlig veiledning og personlig møte.

Blant høringsinstansene som er positive til forslaget om en betinget rett til muntlig samtale, er *Barneombudet*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Helseklage, Likestillings- og diskrimineringsombudet, YS, Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon, NOAS og Rettspolitisk forening*. *NOAS* mener i tillegg at det bør være klageadgang dersom det er forvaltningen selv som avgjør om det foreligger et «reelt behov» for muntlig samtale.

Både *Politidirektoratet* og *Oslo kommune* støtter forslaget, men peker på at det kan få økonomiske og administrative konsekvenser. *Konkurransetilsynet* understreker at det er viktig at regelen er ment å videreføre gjeldende rett og ikke pålegger forvaltningen en større plikt til å tilrettelegge for veiledning enn det som foreligger i dag.

Blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Klima- og miljødepartementet*, *Domstoladministrasjonen*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Universitetet i Sørøst-Norge*, *Oslo kommune* og *Akademikerne* er kritiske til forslaget om en rett til muntlig samtale. Det uttrykkes særlig bekymring for økt ressursbruk knyttet til veiledning og for at retten til muntlig veiledning kan være uklar eller egnet til å gi borgerne urealistiske forventninger.

Meningene er på samme måte delt om utvalgets forslag om en betinget rett til veiledning i personlig møte. Blant høringsinstansene som støtter utvalgets forslag, er *Barneombudet*, *Bufdir*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Likestillings- og dis-*

*krimineringsombudet, Politiets utlendingsenhet, Juristforbundet, Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon, NOAS og Stine Sofies Stiftelse. Fylkesmannen i Vestland* er også positiv til forslaget og legger til grunn at en rett til personlig møte når det er «nødvendig», langt på vei også følger av utvalgets forslag til utredningsplikt.

En del andre høringsinstanser, herunder *Medietilsynet, Sivil klareringsmyndighet* og *Oslo kommune* er i utgangspunktet positive til en rett til personlig møte, men fremhever at terskelen bør være høy. NAV mener at det er viktig at den enkelte forstår at forslaget ikke gir rett til møte på et spesifikt kontor eller med egen saksbehandler.

Flere høringsinstanser er imidlertid kritiske til utvalgets forslag om en rett til personlig møte slik utkastet til bestemmelse er utformet. Innvendingene synes særlig å gjelde to forhold. For det første uttrykker flere høringsinstanser bekymring knyttet til økt ressursbruk knyttet både til gjennomføringen av møtet og til vurderingen av om det foreligger rett til slikt møte. Det vises til at noen organer kan få praktiske utfordringer med å gjennomføre slik veiledning, og at det eventuelt bør presiseres at personlige møter kan gjennomføres som fjernmøter. *Domstoladministrasjonen* bemerker at forslaget kan være vanskelig gjennomførbart for landsdekkende forvaltningsorganer, og at det i disse tilfellene kan medføre økonomiske utgifter for den som ønsker et møte.

For det andre problematiserer flere høringsinstanser utformingen av regelen, og da spesielt vilkåret om at personlig møte må være «nødvendig for å få en forvaltningssak opplyst». Det vises til at regelen kan være egnet til å skape urealistiske forventninger om retten til personlig møte. *Sivilombudsmannen* uttaler:

«Ombudsmannen stiller spørsmål ved om nødvendighetskriteriet vil være vanskelig å praktisere for forvaltningen. Videre kan det stilles spørsmål om bestemmelsen – slik den er utformet i forslaget – er egnet til å gi borgerne urealistiske oppfatninger om retten til et personlig møte. Det er lett å se for seg tilfeller hvor borgerne har en annen oppfatning om behovet for et slikt møte enn forvaltningen.»

Blant annet *Klima- og miljødepartementet, Fylkesmannen i Innlandet* og *Fylkesmannen i Trøndelag* mener det bør fremgå av bestemmelsen at det er forvaltningen som avgjør om personlig møte er nødvendig.

Noen høringsinstanser har andre merknader om veiledningens form. Blant annet ber *Sivilom-*

*budsmannen* om at det vurderes å innta en formulering i loven om at formen tilpasses den enkeltes behov. *Klima- og miljødepartementet* og *Helseklage* mener at utvalgets forslag om at veiledning normalt skal gis i samme form som henvendelsen kom inn, bør nyanseres. Begge trekker frem at andre hensyn, for eksempel personvern hensyn eller hensynet til forvaltningens ressursbruk, kan tilsa at en henvendelse ikke besvares i den formen den kom inn.

### 7.3.4 Departementets vurderinger

#### 7.3.4.1 Generelle merknader

Hovedformålet med veiledningsplikten er å gjøre det lettere for den enkelte å ivareta sine interesser ved å bidra til at vedkommende får oversikt over sine rettigheter og plikter og gangen i saksbehandlingen. God veiledning kan dermed bidra til rask og effektiv behandling av saken i første instans, til at enkeltpersoner får rettigheter de har krav på, og til å styrke tilliten til forvaltningen.

Som redegjort for i punkt 7.1 innebærer den teknologiske utviklingen at en stadig større del av veiledningen kan foretas gjennom blant annet veiledning på nettsider, selvbetjeningsløsninger og chat-verktøy. Innbyggerne møter imidlertid forvaltningen i en rekke ulike situasjoner og livsfaser der den enkeltes muligheter for å nyttiggjøre seg generell og nettbasert veiledning vil variere. Etter departementets syn er det viktig at alle får tilgang til veiledning og bistand for å ivareta sine interesser overfor forvaltningen, og at forvaltningsorganet tilbyr veiledning på ulike måter tilpasset den enkeltes situasjon og behov. Departementet er derfor enig med utvalget i at generell veiledning ikke alltid kan erstatte den personlige veiledningen, og at det fortsatt er behov for regler om veiledningsplikt i forvaltningsloven.

Departementet slutter seg i hovedsak også til utvalgets vurderinger når det gjelder utformingen av reglene om veiledningsplikt. Departementet foreslår imidlertid enkelte justeringer i utvalgets forslag, blant annet når det gjelder retten til muntlig samtale og personlig møte.

#### 7.3.4.2 Overfor hvem og i hvilke situasjoner bør forvaltningen ha en veiledningsplikt?

Departementet er enig med utvalget i at veiledningsplikten ikke bør begrenses til å gjelde i saker om enkeltvedtak. Som etter gjeldende rett bør veiledningsplikten gjelde både i individuelle og generelle saker, og uavhengig av om den som ber om

veiledning har en konkret sak til behandling. Departementet viser samtidig til at det foreslås at veiledningsplikten ikke skal gjelde når forvaltningen inngår avtaler eller utøver eierrådighet, se lovforslaget § 4 andre ledd og punkt 6.5.

Enkelte høringsinstanser stiller spørsmål ved utvalgets forslag om at forvaltningen av eget tiltak skal vurdere behovet for veiledning også for andre enn partene i en enkeltsak, som tilsynelatende innebærer en utvidelse sammenlignet med gjeldende rett. Enkelte av utvalgets uttalelser skaper usikkerhet ved om plikten til veiledning av eget tiltak er ment å gjelde generelt, eller om den først er ment å inntre der det foreligger en henvendelse til forvaltningen om veiledning. For så vidt gjelder parter, vil det andre alternativet eventuelt være en innstramning sammenlignet med gjeldende § 11 andre ledd første punktum, som pålegger forvaltningen å vurdere veiledningsbehovet for parter i saker den behandler, også der partene ikke har bedt om veiledning. Samtidig kan en plikt til å vurdere veiledningsbehovet for andre enn partene, uavhengig av en konkret henvendelse, skape utfordringer blant annet fordi det i slike situasjoner kan være uklart hvilke personer som omfattes av plikten.

Departementet foreslår på denne bakgrunnen at det klargjøres at plikten til å vurdere veiledningsbehovet av eget tiltak er begrenset til å gjelde overfor partene i en sak, slik det også er etter gjeldende rett. Etter departementets syn vil hensynet til andre enn partene være tilstrekkelig ivare tatt ved at disse gis en rett til veiledning dersom de ber om det.

Se lovforslaget § 14 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 7.3.4.3 *Veiledningens art og omfang*

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre hovedreglene i gjeldende rett når det gjelder hva forvaltningsorganet har plikt til å veilede om. Veiledningsplikten bør etter departementets syn eksempelvis omfatte hvilke rettsregler som gjelder på området, hvilken forståelse av reglene som legges til grunn i praksis, hvilke saksbehandlingsregler og rutiner som gjelder, forventet saksbehandlingstid og hvilke faktiske omstendigheter som kan ha betydning for resultatet i en sak.

Departementet er også enig i at veiledningsplikten, som i dag, bare bør gjelde for spørsmål som faller inn under organets saksområde, og at forvaltningsorganet ved andre spørsmål om mulig skal henviser til riktig forvaltningsorgan. Departe-

mentet foreslår også å videreføre reglene om at forvaltningen om nødvendig skal gi beskjed dersom en henvendelse inneholder feil, unøyaktigheter eller andre mangler som avsenderen bør rette. Det vises til lovforslaget § 16 og merknadene til paragrafen i punkt 30.

Videre slutter departementet seg til forslaget om å lovfeste regelen som i dag følger av forvaltningslovforskriften om at forvaltningsorganet i saker med parter som har motstridende interesser, skal veilede på en måte som ikke gir grunn til å tvile på organets objektivitet. Det vises til lovforslaget § 15 tredje ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

Flere høringsinstanser har merknader til forslaget om at omfanget av veiledningen må tilpasses forvaltningsorganets kapasitet. Departementet er enig med utvalget og flere av høringsinstansene i at det må tas utgangspunkt i den enkeltes behov for veiledning. Samtidig er det ikke mulig å komme utenom at forvaltningens ressurser alltid vil være begrenset, og at det vil være nødvendig for et organ å foreta prioriteringer av ulike oppgaver, herunder veiledning. Departementet mener imidlertid at det bør fremgå uttrykkelig av loven at veiledningens omfang også må tilpasses den enkeltes behov, og at det nettopp må foretas en avveining av behovet opp mot sakens viktighet og organets kapasitet. Den enkeltes behov vil blant annet bero på hvilke forhåndskunnskaper og ressurser personen har, og på om vedkommende er representert ved advokat eller annen rettshjelper. Det vil være store variasjoner i veiledningsbehov fra person til person, men også fra sektor til sektor og sak til sak. En konkret vurdering bidrar til at veiledning gis der den trengs mest.

Se lovforslaget § 14 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 7.3.4.4 *Bør forvaltningsloven gi rett til veiledning i bestemte former?*

I lys av at forvaltningsloven gjelder for svært ulike saksområder og saker, hvor ulike hensyn kan gjøre seg gjeldende i varierende grad, bør forvaltningen ha frihet til å innrette veiledningen slik at formålet med veiledningen oppnås ved mest mulig effektiv bruk av ressurser. Departementet slutter seg derfor til utvalgets forslag om å videreføre hovedregelen om at det er opp til forvaltningsorganet å bestemme hvordan veiledning skal gis. Som vist til i punkt 7.1 dekkes en stadig større del av veiledningsbehovet ved hjelp av generell veiledning, blant annet gjennom at infor-



masjon gjøres tilgjengelig på forvaltningsorganets nettsider og ved bruk av digitale selvbetjeningsløsninger og chat-verktøy. I mange tilfeller vil den som ber om veiledning, kunne være tjent med å vises til ulike selvbetjeningsløsninger eller kalkulatorer på organets nettsider, som etter omstendighetene vil kunne gi mer presise svar i en konkret sak enn en saksbehandler kan gjøre på e-post eller telefon. Dette forutsetter imidlertid at personen er i stand til å bruke slike løsninger. Det er viktig at også de som av ulike grunner har vanskeligheter med å bruke nettbaserte løsninger, får god og tilpasset veiledning. Departementet er derfor enig med utvalget i at forvaltningsorganet ikke generelt vil kunne avvise forespørsler om veiledning per telefon, brev eller e-post med henvisning til at personen må benytte seg av digitale løsninger på organets nettsider.

Forvaltningslovutvalget foreslår en regel om at veiledning normalt skal gis i samme form som henvendelsen ble mottatt i. I likhet med flere høringsinstanser mener departementet at det ofte er forvaltningsorganet som har de beste forutsetningene for å vurdere hvilken form som er best egnet i det konkrete tilfellet. En person som henvender seg per telefon, kan eksempelvis ha behov for en opplisting eller detaljert forklaring som kan bli mindre tilgjengelig per telefon. Motsatt kan spørsmål per e-post være uklare eller mangelfulle, slik at det lettere kan avklares hvilken veiledning personen har behov for med en telefonsamtale. Samtidig er henvendelsens form antagelig ofte nokså tilfeldig, eller i det minste valgt uten at personen har klare preferanser om hvordan tilbakemelding gis. Det er altså ikke gitt at henvendelsens form generelt samsvarer med hva som er en hensiktsmessig og ønsket form på forvaltningens svar fra den enkeltes side. Etter departementets syn bør bestemmelsen derfor i stedet videreføre regelen i forvaltningslovforskriften § 2 om at det ved forvaltningens valg av veiledningsform skal legges vekt på ønsket og behovet til den som har bedt om veiledning.

Forvaltningsorganet skal etter departementets forslag legge til rette for at den enkelte kan ta kontakt med organet på en sikker, brukervennlig og effektiv måte, se punkt 9.2 og lovforslaget § 10. Dette vil også gjelde der personer tar kontakt for å be om veiledning. Forventningen om å kunne henvende seg elektronisk til forvaltningen øker, og ofte vil elektroniske kommunikasjonskanaler også være både sikre og effektive. Utgangspunktet må derfor være at forvaltningsorganet plikter å gjøre det mulig å rette elektroniske henvendelser til forvaltningen. Det vil kunne gjøres unntak fra

dette utgangspunktet blant annet i tilfeller der forvaltningsorganet ikke har kapasitet til å utvikle tilfredsstillende løsninger, se NOU 2019: 5 punkt 18.3.4.2. Dersom noen tar kontakt med forvaltningen på andre måter enn ved elektronisk kommunikasjon, eksempelvis ved brev eller fysisk oppmøte, kan forvaltningen ikke avvise anmodningen om veiledning kun på grunn av dens form. I stedet bør forvaltningsorganet avklare hvordan veiledning mest hensiktsmessig kan gis, og veilede parten om dette.

Mange høringsinstanser har hatt innspill til utvalgets forslag om rett til muntlig samtale og personlig oppmøte. Høringsinnspillene gir blant annet uttrykk for at rekkevidden av utvalgets forslag er uklar.

En betinget rett til muntlig samtale følger etter gjeldende rett av forvaltningsloven § 11 d, som slår fast at «[i] den utstrekning en forsvarlig utførelse av tjenesten tillater det, skal en part som har saklig grunn for det, gis adgang til å tale muntlig med en tjenestemann ved det forvaltningsorgan som behandler saken». Innspillene fra høringsinstansene tilsier ikke at denne regelen anses som spesielt ressurskrevende i dag. Noen høringsinstanser uttaler at de legger til grunn at utvalgets forslag vil være en videreføring av gjeldende rett, mens andre forstår forslaget som en utvidelse av retten til muntlig samtale. Departementet er enig med flere av høringsinstansene i at utvalgets formulering kan være egnet til å skape urealistiske forventninger. Departementet ser også at det, blant annet i lys av at forvaltningsloven gjelder for en rekke ulike organer og sakstyper, kan være vanskelig å overskue hvilken betydning en rett til muntlig samtale kan få for enkeltorganer dersom en slik rett ikke også åpner for å ta hensyn til særtrekk ved organet og saksområdet, herunder organets ressurser og kapasitet. Departementet mener derfor at retten til muntlig samtale, som i dag, bør være betinget av at en forsvarlig utførelse av organets oppgaver tillater det. Departementet foreslår å følge opp utvalgets forslag om at retten til muntlig samtale ikke bare skal gjelde partene i saken. Vilkåret om at henvendelsen må gjelde et spørsmål som har aktuell interesse for personen, innebærer etter departementets syn likevel en begrenset utvidelse. Den som bare ønsker generell informasjon om en sakstype, praksis på et område eller lignende, vil fortsatt ikke ha rett til muntlig samtale.

Til utvalgets forslag om å lovfeste en rett til personlig møte når det er nødvendig for å få en forvaltningssak opplyst i tilknytning til veiledningsplikten, vil departementet understreke at

dersom et personlig møte er nødvendig for at saken skal bli forsvarlig opplyst, vil forvaltningsorganet i saker som gjelder enkeltvedtak, ha plikt til å gjennomføre et slikt møte etter reglene om forvaltningsorganets utredningsplikt i lovforslaget § 44. Det er derfor ikke nødvendig i tillegg å lovfeste en uttrykkelig rett til personlig møte i bestemmelsen om veiledningsplikt. Departementet viser også til at flere av høringsinstansene har uttrykt bekymring for at forslaget kan gi inntrykk av en mer omfattende rett enn det som reelt sett

ligger i bestemmelsen. Som *Sivilombudsmannen* peker på, vil parten ofte ha en annen oppfatning av om det foreligger et «behov» for en muntlig samtale, og om det er «nødvendig» at denne skjer i et personlig møte.

Forvaltningsorganets beslutning om hvordan veiledning skal gis vil, som etter gjeldende rett, ikke være et enkeltvedtak som kan påklages.

Se lovforslaget § 15 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 8 Automatisert saksbehandling og automatiserte avgjørelser

### 8.1 Gjeldende rett

#### 8.1.1 Innledning

Automatisering av saksbehandlingen betegner omleggingen av saksbehandlingen fra manuelle operasjoner utført av mennesker, til automatiserte operasjoner utført av maskiner. En betydelig del av forvaltningens saksbehandling er i dag automatisert, men likevel slik at omfanget varierer mye mellom de enkelte forvaltningsorganene. I takt med den teknologiske utviklingen må automatisering av saksbehandlingen generelt forventes å øke.

De fleste forvaltningsorganer benytter i dag datasystemer i saksbehandlingen. Noen systemer brukes som støtte til saksbehandlingen, for eksempel til å innhente og utveksle informasjon, utføre analyser eller bearbeidelser av informasjonen, eller på andre måter forberede grunnlaget for en avgjørelse. Andre systemer kan brukes til å treffe avgjørelser fullt ut basert på automatisert behandling.

Den gjeldende forvaltningsloven inneholder verken generelle regler om automatisert saksbehandling eller regler om forvaltningens bruk av automatiserte avgjørelser, det vil si avgjørelser som forvaltningen treffer basert på automatiserte operasjoner i datasystemer. Forvaltningsloven har heller ingen spesifikke regler som retter seg mot utviklingen, innholdet, bruken eller dokumentasjonen av de datasystemene som forvaltningen benytter ved automatisert saksbehandling.

At forvaltningsloven ikke inneholder spesifikke regler om automatisert saksbehandling, betyr imidlertid ikke at denne formen for saksbehandling er uregulert. Et forvaltningsorgan som automatiserer saksbehandlingen, må på samme måte som ellers følge de generelle kravene til saksbehandlingen som følger av forvaltningslovens regler og lovverket for øvrig. Saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven vil på ulike måter sette rammer for og innvirke på forvaltningsorganets muligheter til å automatisere forskjellige deler av saksbehandlingen. Det samme gjelder bestemmelser i annen lovgivning. Blant annet vil

reglene i personopplysningsloven og likestillings- og diskrimineringsloven utgjøre rammer for muligheten til å automatisere saksbehandlingen. Grunnloven og EMK vil også kunne oppstille skranker for automatisering av forvaltningens saksbehandling.

Departementets redegjørelse for gjeldende rett vil først og fremst konsentrere seg om de spørsmålene som er særlig relevante for lovforslagene som departementet fremmer i proposisjonen her, det vil si om forvaltningens adgang til å treffe automatiserte avgjørelser og om dokumentasjon av automatiserte saksbehandlingssystemer. Redegjørelsen for gjeldende rett utgjør dermed ikke en fullstendig beskrivelse av hvordan den gjeldende forvaltningsloven og lovgivningen for øvrig på forskjellige måter innvirker på forvaltningens adgang og muligheter til å automatisere saksbehandlingen.

#### 8.1.2 Personvernforordningens regulering av automatiserte avgjørelser

Når forvaltningen behandler personopplysninger, kommer personopplysningsloven og personvernforordningen til anvendelse. For en generell omtale av forholdet mellom forvaltningsloven og personvernregelverket, viser departementet til redegjørelsen i punkt 3.5.4.

Personvernforordningen artikkel 22 utgjør en rettslig begrensning i forvaltningens adgang til å automatisere saksbehandlingen ved at den som utgangspunkt oppstiller et *forbud* mot å treffe visse automatiserte avgjørelser. Selv om artikkel 22 nr. 1 etter ordlyden gir uttrykk for «en rett» for den enkelte til ikke å være gjenstand for slike avgjørelser, følger det av praksis fra EU-domstolen at artikkel 22 skal forstås som et forbud, jf. EU-domstolens dom i sak C-634/21 *SCHUFA Holding* avsnitt 52.

Departementet redegjør i det følgende først for utstrekningen av forbudet mot å treffe automatiserte avgjørelser i artikkel 22 nr. 1 og deretter for adgangen til å åpne for slike avgjørelser i nasjonal rett etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b. For at forbudet i personvernforordningen artikkel 22

overhodet skal komme til anvendelse, må avgjørelsen gjelde en fysisk person og involvere behandling av personopplysninger. Avgjørelser som ikke involverer behandling av personopplysninger, eller som ikke retter seg mot bestemte fysiske personer, faller utenfor forbudet.

For at en avgjørelse skal være omfattet av forbudet i artikkel 22, må ytterligere tre vilkår være oppfylt. Det må for det første foreligge en «avgjørelse» i bestemmelsens forstand. For det andre må avgjørelsen «utelukkende [være] basert på automatisert behandling». For det tredje må avgjørelsen ha «rettsvirkning for eller på tilsvarende måte i betydelig grad påvirke» en fysisk person («den registrerte»). Det nærmere innholdet i de tre vilkårene er ikke presisert i personvernforordningen, og det foreligger i beskjedne grad avklarende rettspraksis. Vilrårene skal tolkes autonomt, det vil si at det ikke vil være styrende for tolkingen at de samme ordene er gitt et eget meningsinnhold i norsk forvaltningsrett.

I juridisk teori er det lagt til grunn at begrepet «avgjørelse» som utgangspunkt må forstås vidt, og vil kunne omfatte enhver beslutning som ellers oppfyller de to øvrige vilkårene. Det kan derfor neppe antas at en «avgjørelse» etter artikkel 22 nr. 1 innholdsmessig vil tilsvare avgjørelsesbegrepet slik dette er forstått i forvaltningsretten.

Vilkåret om at avgjørelsen «utelukkende» må være basert på automatisert behandling synes etter ordlyden å innebære at forbudet bare omfatter automatiserte avgjørelser tatt helt uten menneskelig involvering. Departementet legger likevel til grunn, i tråd med det som synes å være forståelsen i juridisk teori, at bestemmelsen på dette punkt ikke kan tas på ordet, og at det kreves en reell menneskelig involvering for at forbudet ikke får anvendelse.

Vilkåret om at avgjørelsen enten må ha rettsvirkning for eller på tilsvarende måte i betydelig grad påvirke en fysisk person inneholder to alternativer. Ordlyden i det første alternativet, at avgjørelsen har «rettsvirkning» for vedkommende, tilsier at vilkåret vil være oppfylt i tilfeller der den automatiserte avgjørelsen utgjør eller inngår som en nødvendig forutsetning for et enkeltvedtak, jf. definisjonen av enkeltvedtak i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b jf. bokstav a. Departementet antar imidlertid at også andre avgjørelser som forvaltningen treffer, det vil si avgjørelser som ikke utgjør eller inngår i det som etter forvaltningsloven regnes som et enkeltvedtak, vil kunne være omfattet av personvernforordningen artikkel 22 såfremt avgjørelsen må anses å ha «rettsvirkning for eller på tilsvarende måte i betydelig

grad påvirke vedkommende». Når det gjelder alternativet om at avgjørelsen «på tilsvarende måte i betydelig grad [må] påvirke vedkommende», tilsier ordlyden at avgjørelsen må ha en virkning som er betydelig og sammenlignbar med en rettsvirkning for å være omfattet.

Etter personvernforordningen artikkel 22 nr. 1 utgjør *profilering* en særskilt form for automatisert behandling. Profilering er definert i personvernforordningen artikkel 4 nr. 4 som «enhver form for automatisert behandling av personopplysninger som innebærer å bruke personopplysninger for å vurdere visse personlige aspekter knyttet til en fysisk person». Profileringen vil være omfattet av forbudet hvis den må anses som en «avgjørelse» og de øvrige vilkårene i artikkel 22 nr. 1 er oppfylt.

Fra forbudet i artikkel 22 nr. 1 gjelder tre unntak, jf. artikkel 22 nr. 2 bokstav a til c. Etter bokstav a og c gjelder forbudet ikke hvis den automatiserte avgjørelsen enten er nødvendig for å inngå eller oppfylle en avtale mellom den registrerte og en behandlingsansvarlig, eller dersom avgjørelsen er basert på den registrertes uttrykkelige samtykke. Unntakene i bokstav a og c er i liten grad aktuelle for offentlig myndighetsutøvelse, og omtales ikke nærmere i det følgende.

Artikkel 22 nr. 2 bokstav b åpner for at det i nasjonal rett gis særlig hjemmel til å treffe automatiserte avgjørelser som ellers omfattes av forbudet. Det følger av personvernforordningens foralepunkt 71 at en slik hjemmel skal være «uttrykkelig».

Når det åpnes for bruk av automatiserte avgjørelser i nasjonal rett, skal det etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b fastsettes «egne tiltak for å verne den registrertes rettigheter, friheter og berettigede interesser». Det er ikke nærmere angitt i bestemmelsen hva slike tiltak kan eller må være, men EU-domstolen har i C-634/21 *SCHUFA Holding* lagt til grunn at tiltakene som et minimum må omfatte de rettighetene som er angitt i artikkel 22 nr. 3, selv om denne bestemmelsen etter sin ordlyd ikke gjelder for unntaket i bokstav b. Etter artikkel 22 nr. 3 skal den registrerte ha en rett til menneskelig inngripen fra den behandlingsansvarlige, til å uttrykke sine synspunkter og til å bestride avgjørelsen.

Artikkel 22 presiserer ikke hva som nærmere ligger i disse kravene. Det er også begrenset med rettspraksis som bidrar til avklaring. Hensynene som forbudet i artikkel 22 bygger på, tilsier at formålet er å sikre en rett for den registrerte til å kreve en reell menneskelig involvering i avgjørelsesprosessen.

I lys av dette legger departementet til grunn at kravet om at den registrerte skal ha rett til «menneskelig inngripen» innebærer en rett for den registrerte til å kreve at den automatiserte avgjørelsen vurderes av et menneske. Denne personen må ha tilstrekkelig faglig kunnskap og kompetanse til at vurderingen blir reell. Retten til menneskelig inngripen innebærer ikke at avgjørelsen må treffes på nytt av et menneske, men for at den menneskelige vurderingen skal ha en realitet må endring av avgjørelsen være et mulig utfall, jf. også under om retten til å bestride avgjørelsen.

Når det gjelder kravet om at den registrerte skal ha rett til å uttrykke sine synspunkter, er det naturlig å forstå dette som at den registrerte må ha *en reell mulighet* til å kunne uttrykke sine synspunkter på avgjørelsen. Forvaltningsorganet må på sin side ha en plikt til å ta den registrertes synspunkter i betraktning. Dette innebærer ikke at forvaltningsorganet uten videre må legge den registrertes synspunkter til grunn. Forvaltningsorganet må ved den menneskelige vurderingen bygge på riktig faktum. Dersom den registrerte gir uttrykk for at avgjørelsen bygger på faktiske opplysninger som er feil eller ufullstendige, må forvaltningsorganet gjøre nærmere undersøkelser.

Kravet om at den registrerte må ha rett til å bestride avgjørelsen innebærer etter en naturlig forståelse at den registrerte må ha en rett til å få avgjørelsen prøvd på nytt. Det samme kan etter departementets forståelse sies å allerede følge av kravet til menneskelig inngripen. Det må antas at det er tilstrekkelig at den registrerte kan bestride avgjørelsen enten overfor den behandlingsansvarlige, det vil si det forvaltningsorganet som har truffet avgjørelsen, eller gjennom klage til overordnet forvaltningsorgan i tråd med de alminnelige forvaltningsrettslige klagereglene.

Et fellesspørsmål for retten til menneskelig inngripen, til å uttrykke sine synspunkter og til å bestride avgjørelsen er på hvilket tidspunkt den registrerte skal kunne gjøre rettighetene gjeldende. Departementet er ikke kjent med at det foreligger avklarende rettspraksis om spørsmålet, men legger til grunn at den registrerte må sikres disse rettighetene etter at avgjørelsen er truffet. Artikkel 22 er likevel ikke til hinder for at den registrerte gis rett til menneskelig inngripen og til å uttrykke sine synspunkter på et tidspunkt før avgjørelsen treffes.

Artikkel 22 nr. 3 overlapper i stor grad med det som mer generelt fremgår av forordningens fortalepunkt 71. Fortalepunkt 71 gir likevel anvisning på ytterligere to rettigheter som ikke fremgår direkte av artikkel 22 nr. 3, henholdsvis at det bør

gis «spesifikk informasjon» til den registrerte og at den registrerte bør ha rett til å få en «forklaring» på avgjørelsen som er truffet. I C-634/21 *SCHUFA Holding* uttaler EU-domstolen seg imidlertid ikke om forholdet mellom disse rettighetene og unntaket i artikkel 22 nr. 2 bokstav b. Det må dermed anses uavklart om det ved innføring av nasjonale hjemler for automatiserte avgjørelser etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b kreves at det oppstilles en mer vidtrekkende rett for den registrerte til forklaring og «spesifikk informasjon» enn det den registrerte uansett har krav på i mehold av personvernforordningens alminnelige regler.

En rett for den registrerte til å få informasjon om automatiserte avgjørelser følger av de alminnelige reglene i artikkel 13, 14 og 15. Etter disse bestemmelsene har den registrerte rett til å få informasjon om «forekomsten av automatiserte avgjørelser, herunder profilering» og «relevant informasjon om den underliggende logikken samt om betydningen og de forventede konsekvensene av en slik behandling for den registrerte», jf. henholdsvis artikkel 13 nr. 2 bokstav f, artikkel 14 nr. 2 bokstav g og artikkel 15 nr. 1 bokstav h. I EU-domstolens avgjørelse C-203/22 *Dun & Bradstreet Austria* er det slått fast at artikkel 15 nr. 1 bokstav h gir den registrerte en rett til å kreve en etterfølgende forklaring av automatiserte avgjørelser som omfattes av artikkel 22. Dommen avklarer ikke om det eventuelt gjelder en mer vidtgående rett til en forklaring ved innføring av nasjonale hjemler for automatiserte avgjørelser etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b utover forklaringen som kan kreves etter artikkel 15 nr. 1 bokstav h. Forklaringen etter artikkel 15 nr. 1 bokstav h skal omfatte både resultatet som avgjørelsen har ført til og hvordan den underliggende mekanismen bak avgjørelsen fungerer, se avsnitt 57 i dommen. Formålet med forklaringen er å sette den registrerte i stand til å ivareta sine rettigheter etter personvernregelverket og særlig rettighetene som følger av artikkel 22 nr. 3, se avsnitt 55. Når det gjelder det nærmere innholdet i forklaringen, uttaler EU-domstolen at forklaringen må «beskrive den procedure og de prinsipper, der konkret er anvendt, på en sådan måte, at den registrerte kan forstå, hvilke af vedkommendes personoplysninger der blev anvendt på hvilken måde, da den pågældende automatiske afgørelse blev truffet», se avsnitt 61. Domstolen uttaler videre at forklaringen i tråd med artikkel 12 skal gis «i en kortfattet, gennemsiktig, letforståelig og lettilgjengelig form», se avsnitt 66. Det vil derfor ikke være tilstrekkelig å gi den registrerte en «kompleks

matematisk formel, såsom en algoritme, eller ved at give en detaljeret beskrivelse af alle etaper i en automatisk afgørelse, da ingen af disse metoder udgør en tilstrækkelig kortfattet og letforståelig forklaring», se avsnitt 59.

Departementet forstår EU-domstolens avgjørelse i C-634/21 *SCHUFA Holding* avsnitt 66 slik at når det i nasjonal rett åpnes for automatiserte avgjørelser, krever artikkel 22 at det også fastsettes visse forpliktelser for forvaltningsorganet. Hvilke forpliktelser det er tale om, fremgår av forordningens fortalepunkt 71. Den aktuelle delen av fortalepunkt 71 lyder:

«For å sikre en rettferdig og åpen behandling med hensyn til den registrerte, idet det tas hensyn til de særlige omstendighetene og sammenhengen personopplysningene behandles i, bør den behandlingsansvarlige bruke egnede matematiske eller statistiske framgangsmåter i forbindelse med profileringen, gjennomføre egnede tekniske og organisatoriske tiltak for særlig å sikre at faktorer som fører til uriktige personopplysninger, rettes opp og at risikoen for feil minimeres, sikre personopplysningene på en måte som tar hensyn til den registrertes interesser og rettigheter, og hindre blant annet forskjellsbehandling av fysiske personer på grunn av rasemessig eller etnisk opprinnelse, politisk oppfatning, religion eller filosofisk overbevisning, fagforeningsmedlemskap, genetisk status, helsetilstand eller seksuell orientering, eller behandling som fører til tiltak som har en slik virkning.»

I fortalepunkt 71 er det videre angitt at avgjørelser som omfattes av artikkel 22, «ikke bør gjelde barn». Dette skal imidlertid neppe forstås som et absolutt forbud mot at det i nasjonal rett åpnes for å treffe automatiserte avgjørelser overfor barn.

Etter artikkel 22 nr. 4 skal automatiserte avgjørelser som omfattes av artikkel 22 nr. 2, ikke bygge på særlige kategorier av personopplysninger nevnt i artikkel 9 nr. 1, med mindre artikkel 9 nr. 2 bokstav a eller g får anvendelse og det er innført egnede tiltak for å verne den registrertes rettigheter, friheter og berettigede interesser. Det er som nevnt også etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b et krav om egnede tiltak. Etter departementets forståelse innebærer kravet om egnede tiltak ved behandling av særlige kategorier opplysninger i artikkel 22 nr. 4 og artikkel 9 nr. 2 bokstav g at det ved behandling av slike opplysninger vil kunne stilles ytterligere krav til tiltakene enn det som ellers følger av artikkel 22. Departementet antar

imidlertid at vurderingen av hvorvidt det foreligger tilstrekkelige tiltak etter henholdsvis artikkel 22 og artikkel 9 nr. 2 bokstav g vil kunne foretas samlet.

Personvernforordningen artikkel 12 fastsetter generelle krav til informasjonen som skal gis til den registrerte i henhold til artikkel 15 til 22 og 34. Det følger av artikkel 12 nr. 1 at informasjonen skal være kortfattet, åpen, forståelig og lett tilgjengelig, og at det skal brukes et språk som er klart og enkelt. Videre er det bestemt at informasjonen skal gis skriftlig, men den kan også gis på andre måter, herunder også muntlig på nærmere vilkår. Regler om frister følger av artikkel 12 nr. 3 og 4. Etter artikkel 12 nr. 3 skal den behandlingsansvarlige uten ugrunnet opphold svare den registrerte på hvordan en anmodning etter artikkel 15 til 22 er håndtert. Dette svarer til utgangspunktet i forvaltningsloven § 11 a første ledd om at forvaltningsorganet skal behandle saken uten ugrunnet opphold. Svaret skal senest gis innen én måned etter at anmodningen ble mottatt, men fristen kan på nærmere vilkår forlenges i ytterligere to måneder. Dersom den behandlingsansvarlige ikke etterkommer en anmodning etter artikkel 15 til 22, følger det av artikkel 12 nr. 4 at den registrerte skal informeres om dette uten ugrunnet opphold og senest innen én måned etter den behandlingsansvarlige mottok anmodningen. Det skal i svaret opplyses om årsakene til at anmodningen avslås og om muligheten for å inngi klage til en tilsynsmyndighet og for rettslig prøving.

Det er ikke klart om forordningen artikkel 12 gjelder direkte for rettigheter som innføres i forbindelse med at det i nasjonal rett åpnes for automatiserte avgjørelser i mehold av artikkel 22 nr. 2 bokstav b. Det er dermed ikke klart om reglene i artikkel 12 direkte gjelder den registrertes rett til menneskelig inngripen, til å uttrykke sine synspunkter og til å bestride avgjørelsen, eventuelt også rett til «spesifikk informasjon» og forklaring av avgjørelsen. Av retningslinjene for automatiserte avgjørelser og profilering utgitt av Artikkel 29-gruppen, EUs tidligere rådgivende organ i personvernspørsmål, som nå er avløst av Det europeiske personvernråd (EDPB), følger det at artikkel 12 kommer til anvendelse for retten til menneskelig inngripen, til å uttrykke sine synspunkter og til å bestride avgjørelsen, se *Guidelines on Automated individual decision-making and Profiling for the purposes of Regulation 2016/679*. Departementet legger dette til grunn.

Samtidig med vedtakelsen av personvernforordningen i 2016 vedtok EU direktiv (EU) 2016/680 om fysiske personers vern i forbindelse med

kompetente myndigheters behandling av personopplysninger med sikte på å forebygge, etterforske, avsløre eller rettsforfølge straffbare handlinger eller fullbyrde strafferettslige sanksjoner og om fri utveksling av slike opplysninger (LED-direktivet). I LED-direktivet artikkel 11 nr. 1 er det bestemt at det i nasjonal rett skal fastsettes at en avgjørelse som utelukkende er basert på automatisert behandling, herunder profilering, og som har negativ rettsvirkning for den registrerte eller i betydelig grad påvirker vedkommende, skal være forbudt. Det kan i nasjonal rett likevel på nærmere vilkår åpnes for slike avgjørelser. Departementets forslag om automatiserte avgjørelser i proposisjonen her omfatter ikke avgjørelser som faller inn under artikkel 11 i LED-direktivet, og departementet går derfor ikke nærmere inn på denne bestemmelsen.

### 8.1.3 Reguleringen av automatiserte avgjørelser i særlovgivningen

En rekke forvaltningsorganer har i dag egne hjemler i særlovgivningen for å treffe automatiserte avgjørelser som omfattes av personvernforordningen artikkel 22, blant annet i arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 4 a, utdanningsstøtte-loven § 20, Statens pensjonskasseloven § 45 b, SI-loven § 6 a, skattebetalingsloven § 3-5, bidragsinnkrevingsloven § 22b, skatteforvaltningsloven § 5-11, tollavgiftsloven § 8-5, vareførselsloven § 7-15, lov om pensjonsordning for arbeidstakere til sjøs § 21 a, fiskerpensjonsloven § 29 a, folkeregisterloven § 9-4, pasientjournalloven § 11, universitets- og høyskoleloven § 9-8, utdanningsstøtteleven § 20, vegtrafikkloven § 43 b, utlendingsloven § 83 a og integreringsloven § 41. Bestemmelsene har gjennomgående kommet til etter at Forvaltningslovutvalget leverte sin utredning og er derfor ikke omtalt i NOU 2019: 5. Departementet redegjør i det følgende for hovedtrekk ved disse bestemmelsene.

Bestemmelsene henviser ikke eksplisitt til personvernforordningen artikkel 22, men det fremgår gjennomgående av forarbeidene at de er ment å gi hjemmel til å treffe slike avgjørelser. De fleste bestemmelsene gir en *generell hjemmel*, det vil si at hjemlene etter ordlyden ikke avgrenses til nærmere angitte sakstyper, kategorier av vedtak eller lignende. Forarbeidene inneholder i flere tilfeller en omtale av hvilke typer av automatiserte avgjørelser som er aktuelle for forvaltningsorganet og som hjemmelen derfor er ment å dekke, men bestemmelsene åpner i stor grad for å gi hjemmel også for andre typer automatiserte avgjørelser. I

forarbeidene til arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 4 a uttaler departementet at det «ikke [er] hensiktsmessig at den automatiserte behandlingen knyttes til spesifikke og angitte saksportefølger, da dette vil kunne forhindre nødvendig fleksibilitet ettersom behovet varierer over tid», jf. Prop. 135 L (2019–2020) punkt 5.3.1. Tilsvarende gis det i forarbeidene til skatteforvaltningsloven § 5-11 uttrykk for at hjemmelen skal hensynta «at det er sannsynlig at det vil bli et økende antall maskinelle vedtak», jf. Prop. 1 LS (2021–2022) punkt 12.3.6.

I forskrifter gitt i medhold av de generelle lov-hjemlene nevnt ovenfor, er det likevel eksempler på at det bare åpnes for å automatisere spesifikt angitte avgjørelser. For eksempel gir integreringsforskriften § 64 hjemmel for å automatisere avgjørelser om resultat på prøver i norsk og samfunnskunnskap som kun har ett riktig svar, og førerkortforskriften § 15-1 gir hjemmel for å fatte automatiserte vedtak om utstedelse av førerkort og midlertidig kjøretillatelse.

De fleste av bestemmelsene gir hjemmel til å treffe automatiserte «avgjørelser», men selve avgjørelsesbegrepet og forholdet til reglene om enkeltvedtak er gjennomgående i liten grad omtalt.

Mange av bestemmelsene angir eksplisitt at de automatiserte avgjørelsene kan bygge på personopplysninger omfattet av personvernforordningen artikkel 9 og 10, og en rekke av bestemmelsene gir eksplisitt adgang til profilering. Forarbeidene til enkelte av bestemmelsene i særlovgivningen omtaler også adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser som gjelder barn.

Kun et fåtall av bestemmelsene oppstiller eksplisitte begrensninger i adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser basert på hvor inngripende avgjørelsen er. Pasientjournalloven § 11 første ledd bestemmer at det ved saksbehandling, administrasjon, oppgjør og gjennomføring av helsehjelp kan treffes avgjørelser som utelukkende er basert på automatisert behandling av helseopplysninger og andre personopplysninger, når avgjørelsen er «lite inngripende overfor den enkelte». Tilsvarende gir folketrygdloven § 21-11 a andre ledd hjemmel for automatiserte vedtak som er «lite inngripende overfor den enkelte» om stønad ved helsetjenester etter lovens kapittel 5, men slik at det i forskrift kan åpnes for vedtak som er ikke er lite inngripende, jf. åttende ledd.

Et fellestrekk ved bestemmelsene er at de fastsetter enkelte rettigheter for den enkelte, og enkelte plikter for forvaltningsorganet, forbundet med automatiserte avgjørelser. For det første er

det gjennomgående fastsatt at den registrerte har rett til manuell overprøving av avgjørelsen. Bestemmelsene fastsetter ikke nærmere regler om gjennomføringen av den manuelle kontrollen, men i forarbeidene vises det gjerne til at retten til manuell kontroll vil sikres gjennom klagebehandlingen. I forarbeidene til enkelte av bestemmelsene gis det uttrykk for at retten til manuell kontroll også vil gjelde for avgjørelser som ikke er enkeltvedtak, og som det derfor ikke er klageadgang for, jf. for eksempel spesialmerknaene til vareførselsloven § 7-15 i Prop. 237 L (2020–2021) punkt 9.7.

For det andre er det gjennomgående bestemt at behandlingen må sikre «partens krav til forsvarlig saksbehandling og være forenlig med retten til vern av personopplysninger». I forarbeidene til arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 4 a heter det at kravet om at behandlingen må sikre partens krav til «forsvarlig saksbehandling» vil være til hinder for automatisering av avgjørelser som er uegnet for automatisering. Videre heter det at det i vurderingen av om en avgjørelse kan helautomatiseres vil «være relevant å se hen til bestemmelsenes utforming, for eksempel hvor objektive og tydelige vilkårene i bestemmelsen er, om nødvendig informasjon kan hentes elektronisk fra pålitelig kilde, og om mer skjønnspregede bestemmelser lar seg operasjonalisere.» Endelig uttales det at det i kravet til «forsvarlig saksbehandling» inngår «at det for den enkelte behandling må være fastsatt egnede tiltak for å verne om den enkeltes rettigheter og friheter. Hvilke tiltak det dreier seg om må være basert på en konkret vurdering av den aktuelle behandlingen», jf. Prop. 135 L (2019–2020) punkt 6.3.3.

Mens de fleste bestemmelsene inneholder generelle krav om at behandlingen må sikre «partens krav til forsvarlig saksbehandling» og være «forenlig med retten til vern av personopplysninger», er det kun enkelte av bestemmelsene som oppstiller mer spesifikke plikter for forvaltningsorganet. Et eksempel er utlendingsforskriften § 17-7c der det er bestemt at Utlendingsdirektoratet skal foreta jevnlig manuelle kontroller av bruken av automatiserte avgjørelser. Lignende føringer fremkommer av forarbeidene til enkelte av bestemmelsene, for eksempel i forarbeidene til vareførselsloven § 7-15 der det heter at «[f]or å sikre at vedtak basert på automatiske avgjørelser har god nok kvalitet, forutsetter departementet at tollmyndighetene jevnlig kontrollerer bruken av automatiserte avgjørelser», jf. spesialmerknaene til § 7-15 i Prop. 237 L (2020–2021) i punkt 9.7. I forarbeidene til enkelte av bestemmelsene gis det

også uttrykk for at det kan være aktuelt å fastsette slike tiltak i forskrift, se for eksempel forarbeidene til arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 4 a i Prop. 135 L (2019–2020) punkt 5.3.2 der det heter at

«Departementet foreslår en forskriftshjemmel som muliggjør å regulere aktuelle tiltak nærmere i forskrift. Det kan for eksempel være nødvendig å regulere krav til jevnlig kontroll og revisjon av de benyttede regler/algoritmer for å begrense faren for feil. Det kan videre være aktuelt å gi nærmere regler om bestemte typer automatiserte avgjørelser, herunder med nærmere angivelse av formål, hvilke typer ytelser mv.»

For det tredje er det gjennomgående bestemt at en automatisert avgjørelse ikke kan «bygge på skjønnsmessige vilkår i lov eller forskrift, med mindre avgjørelsen er utvilsom». Etter forarbeidene til arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 4 a innebærer dette et krav om at en manuell behandling ikke ville gitt et annet utfall, jf. Prop. 135 L (2019–2020) punkt 6.3.3 der departementet uttaler:

«Med kravet om at avgjørelsen skal være ‘utvilsom’ for at helautomatisert behandling skal tiltales, mener departementet at det konkrete tilfellet som skal avgjøres, ikke kan få et annet utfall. En manuell behandling av saken ville ikke gitt annet utfall. Dersom en avgjørelse består av flere skjønnsmessige vurderinger, må hver enkelt vurdering være utvilsom, for at helautomatisert behandling skal tillates.»

#### **8.1.4 Dokumentasjon av innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer**

Etter gjeldende rett finnes det ikke bestemmelser som uttrykkelig pålegger forvaltningsorganet å dokumentere hvordan rettsanvendelsen skjer i automatiserte saksbehandlingssystemer. En slik dokumentasjonsplikt kan imidlertid i en viss utstrekning utledes av bestemmelser i lovgivningen som gir anvisning på eller forutsetter utarbeidelse av dokumentasjon. Et eksempel er personvernforordningen artikkel 13 til 15 som pålegger den behandlingsansvarlige en plikt til å gi informasjon om automatiserte avgjørelser, se den nærmere redegjørelsen i punkt 8.1.2.

I den grad det finnes dokumenter som redegjør for det rettslige innholdet i de automatiserte



saksbehandlingssystemene, vil det kunne kreves innsyn i disse etter de alminnelige reglene i offentleglova.

### 8.1.5 Reguleringen av kunstig intelligens

Kunstig intelligens, også kalt KI, er en samlebetegnelse på teknologi som gir maskiner evnen til å utføre oppgaver som normalt krever menneskelig intelligens, som å lære, resonnere og forstå. Det har de siste årene vært en hurtig utvikling på feltet for kunstig intelligens, og KI-systemer med ulik kraft og effektivitet tas i økende grad i bruk i offentlig forvaltning, også som en del av saksbehandlingen i enkeltsaker. Kunstig intelligens kan blant annet brukes til å automatisere saksbehandlingen, herunder til å treffe automatiserte avgjørelser.

I dag er bruk av kunstig intelligens i saksbehandlingen ikke regulert særskilt i forvaltningsloven. Regelverket i forvaltningsloven er i all hovedsak teknologinøytralt og vil komme til anvendelse også der kunstig intelligens anvendes i saksbehandlingen. På lik linje med annen automatisert saksbehandling innebærer dette at forvaltningen ved bruk av kunstig intelligens i automatisert saksbehandling må følge de generelle kravene til saksbehandlingen som følger av forvaltningslovens regler.

EU vedtok i juni 2024 en egen forordning (EU) 2024/1689 om kunstig intelligens. Forordningen regulerer bruk og utvikling av kunstig intelligens på tvers av sektorer, og gjelder også for forvaltningens bruk av kunstig intelligens. Forordningen vil trinnvis tre i kraft i EU frem til 2027. Den er markert som EØS-relevant, men ikke innlemmet i EØS-avtalen på nåværende tidspunkt.

Etter forordningen stilles det ulike krav til utviklingen og bruken av et KI-system avhengig av hvor stor risiko systemet utgjør. Enkelte KI-systemer anses å ha uakseptabel risiko og er forbudt etter forordningen artikkel 5. Dersom et KI-system som anvendes som en del av forvaltningens saksbehandling, er å anse som «høy risiko» etter forordningen artikkel 6, stiller forordningen en rekke krav til utviklingen og bruken av systemet. Kunstig intelligens med «høy risiko» kan eksempelvis være KI-systemer som brukes av forvaltningen til å vurdere opptak til studier, treffe avgjørelser i ansettelsesforhold og avgjøre enkeltpersoners tilgang til grunnleggende velferdsytelser og -tjenester, jf. forordningen vedlegg III nr. 3 bokstav a, nr. 4 og nr. 5 bokstav a.

Kravene som stilles til utvikling og bruk av slike «høyrisiko-systemer», følger av artikkel 8 til

27 og omfatter blant annet krav til dokumentasjon, loggføring, risikohåndtering, menneskelig tilsyn, konsekvensanalyse knyttet til menneskerettigheter, nøyaktighet, robusthet, og sikkerhet.

Forordningen inneholder også enkelte regler som knytter seg mer direkte til det offentliges bruk av kunstig intelligens, se særlig artikkel 86 som på nærmere vilkår gir en rett til forklaring av avgjørelser som har rettsvirkning for den enkelte der avgjørelsen er truffet ved bruk av kunstig intelligens. Kravene i KI-forordningen vil her supplere de kravene som følger av personvernforordningen.

## 8.2 Nordisk rett

### 8.2.1 Innledning

I dette punktet redegjøres det kort for reguleringen av adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser i svensk, dansk og finsk forvaltningsrett, med særlig vekt på adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Redegjørelsen går ikke inn på hvordan andre sider av automatisering av forvaltningens saksbehandling er regulert i det enkelte landet. Etter departementets forståelse er utgangspunktet i svensk, dansk og finsk forvaltningsrett det samme som i norsk rett, det vil si at det er adgang til å automatisere saksbehandlingen så langt dette skjer innenfor de eksisterende rettslige rammene og oppfyller de kravene for saksbehandlingen som ellers gjelder.

### 8.2.2 Sverige

Den svenske förvaltningslagen og kommunallagen inneholder bestemmelser som gir generelle hjemler til å treffe automatiserte avgjørelser, jf. henholdsvis förvaltningslagen 28 § og kommunallagen 6 kap. 37 §.

Bestemmelsen i förvaltningslagen 28 § ble innført i 2018. Bestemmelsen omtaler ikke uttrykkelig forholdet til personvernforordningen artikkel 22, og forholdet til artikkel 22 er heller ikke omtalt i lovens forarbeider. Förvaltningslagen 28 § er likevel i alminnelighet ansett å utgjøre et generelt unntak fra forbudet mot automatiserte avgjørelser i personvernforordningen artikkel 22, se omtalen i Prop. 2021/22:125 side 34 flg., der det også fremgår at förvaltningslagens alminnelige regler om blant annet rett til innsyn og klage er ansett å oppfylle de rettssikkerhetsgarantiene som artikkel 22 krever.

Adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser i kommunallagen fremgår av 6 kap. 37 §, der det er bestemt at

«En nämnd får delegera beslutanderätten till presidiet, ett utskott, en ledamot, en ersättare eller en automatiserad beslutsfunktion i ett visst ärende eller en viss grupp av ärenden. En nämnd får även uppdra åt en anställd att besluta enligt 7 kap. 5-8 §§.»

Hjemmelen i kommunallagen ble innført i 2022 og er utformet som en delegeringsbestemmelse. Hjemmelen var, slik departementet forstår det, nødvendig for å gi kommunale organer en adgang til å treffe automatiserte avgjørelser som de statlige organene har i medhold av forvaltningslagen 28 §.

I kommunallagen 6 kap. 38 § oppstilles det enkelte begrensninger i delegeringsadgangen. Blant annet er det bestemt i 6 kap. 38 § andre ledd at avgjørelsesmyndigheten ikke kan delegeres til en automatisert avgjørelsesfunksjon i saker der avgjørelser påklages for lovlighetskontroll og i saker der avgjørelsen i henhold til lov eller annen forskrift ikke kan påklages. Unntakene er nærmere omtalt i Prop. 2021/22:125 side 36 flg.

### 8.2.3 Danmark

Den danske forvaltningsloven inneholder ikke bestemmelser som spesifikt regulerer forvaltningens adgang til å treffe automatiserte avgjørelser, men det finnes i sektorlovgivningen spredte bestemmelser om adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser.

I en betenkning utgitt av det danske Justitsministeriet i forbindelse med gjennomføringen av personvernforordningen i dansk rett, er det lagt til grunn at når det i personvernforordningen artikkel 22 nr. 2 bokstav b oppstilles et krav om at automatiserte avgjørelser må være tillatt i henhold til unionsretten eller medlemsstatenes nasjonale rett, innebærer ikke det et krav om en spesifikk nasjonal lovhjemmel om at avgjørelsen kan treffes uten menneskelig behandling. Betenkningen legger til grunn at en avgjørelse derfor kan treffes automatisert så lenge dette for øvrig er i samsvar med nasjonal rett, se Justitsministeriets betenkning nr. 1565 fra 2017, «*Databeskyttelsesforordningen – og de rettlige rammer for dansk lovgivning*» side 370 flg.

### 8.2.4 Finland

Den finske forvaltningslagen inneholder et eget kapittel som spesifikt regulerer automatiserte avgjørelser, jf. forvaltningslagen 8 b kap. om Automatiserat avgörande av ärenden. Kapitlet inneholder tre paragrafer som regulerer forvaltningens adgang til, og de nærmere vilkårene for, å treffe automatiserte avgjørelser, jf. 53 e § til 53 g §. Reglene ble vedtatt og satt i kraft i 2023 og har blant annet som formål å etablere et rettslig grunnlag for automatiserte avgjørelser i tråd med kravene i personvernforordningen artikkel 22, se lovproposisjon RP 145/2022. Reglene gjelder i en viss utstrekning også for automatiserte avgjørelser som forvaltningen treffer overfor juridiske personer.

I forvaltningslagen 53 e § angis de grunnleggende forutsetningene for å treffe automatiserte avgjørelser overfor fysiske og juridiske personer. Det er blant annet bestemt at en avgjørelse ikke kan automatiseres når avgjørelsen, eller deler av avgjørelsen, beror på en konkret vurdering («omständigheter som förutsätter prövning från fall till fall»). I slike tilfeller må avgjørelsen, eller den del av avgjørelsen som forutsetter en konkret vurdering, underlegges menneskelig behandling. At det bare er avgjørelser som ikke forutsetter en konkret vurdering som etter loven kan automatiseres, innebærer imidlertid ikke et forbud mot å automatisere skjønnsmessige vilkår. Om dette fremgår følgende av lovens forarbeider:

«Också i ärenden där den lagstiftning som ligger till grund för besluten ger mycket rum för tolkning [...] kan det gå att identifiera typfall där myndigheten [...] i någon ärendegrupp har en etablerad avgörandepraxis, enligt vilken ärenden med vissa drag alltid avgörs på samma sätt. Ett typfall kan också grunda sig på granskning av gränsvärden t.ex. så att inkomster som överstiger ett visst eurobelopp i vissa situationer alltid anses uppfylla det kriterium som lagen kräver.»

Forvaltningslagen 53 f § fastslår at en fysisk person som er gjenstand for en automatisert avgjørelse skal ha rett til å begjære «omprøvning» av avgjørelsen i tråd med reglene i 7 a kap. eller tilgang til et sammenlignbart rettsmiddel. Av bestemmelsen i 53 g § følger det at det skal fremgå av forvaltningens vedtak om saken har blitt avgjort ved automatisert behandling. Hvis det ikke fattes noe vedtak som parten får melding om etter andre regler, følger det videre av bestemmel-

sen at informasjon om den automatiserte avgjørelsen og hvilke opplysninger den bygger på skal meddeles parten på annen måte.

Bestemmelsene i forvaltningslagen suppleres av lag om informationshantering inom den offentlige forvaltningen som inneholder et eget kapittel om automatiserte avgjørelser. Lovens kapittel 6 a om införende och användning av automatiserade beslutsföfarande inneholder blant annet dokumentasjonsforpliktelser, krav til kvalitets sikring, kvalitetskontroll og håndtering av feil, regler om beslutning om å innføre automatiserte avgjørelser og plikt til å informere om at forvaltningsorganet benytter automatiserte avgjørelser.

## 8.3 Utvalgets forslag

### 8.3.1 Automatiserte avgjørelser

Forvaltningslovutvalget foreslår en bestemmelse som gir forvaltningsorganer adgang til å treffe automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22, men er delt i et flertall og et mindretall når det gjelder hvor vid hjemmelen skal være, se utredningen punkt 18.3.3.3.

Utvalgets flertall, lederen *Backer* og medlemmene *Abeler*, *Fimreite*, *Halvorsen*, *Innfjord* og *Selle*, foreslår en hjemmel for forvaltningsorganer til å treffe automatiserte avgjørelser som er lite inngripende. I tillegg foreslår flertallet at det kan gis forskrift om adgangen til å treffe (mer enn lite inngripende) automatiserte avgjørelser på bestemte saksområder. Flertallets forslag er utformet på følgende måte:

«Kongen kan gi forskrift om at forvaltningsorganet på bestemte sakområder kan treffe avgjørelser ved helautomatisert saksbehandling. Avgjørelser som er lite inngripende overfor den enkelte, kan treffes ved helautomatisert behandling uten hjemmel i forskrift.»

Et mindretall, medlemmene *Fagernæs*, *Hæreid*, *Kjørholt* og *Sollie*, foreslår en generell hjemmel for forvaltningsorganer til å treffe automatiserte avgjørelser. Mindretallets forslag lyder:

«Forvaltningsorganet kan treffe helautomatiserte avgjørelser hvor personopplysninger inngår, når behandlingen er nødvendig for å utøve offentlig myndighet eller utføre lovfestede oppgaver. Behandlingen må sikre partens krav til forsvarlig saksbehandling og være forenlig med retten til vern av personopplysninger.»

Utvalgets flertall viser til at hvor presis en hjemmel for automatiserte avgjørelser må være for å oppfylle kravene i personvernforordningen, trolig vil ha sammenheng med hvor inngripende den automatiserte behandlingen er. Videre viser flertallet til at å hjemle avgjørelsene i forskrift vil kunne gi større åpenhet om innføringen av helautomatisert saksbehandling og om systemets rettslige innhold.

Etter mindretallets oppfatning er en generell hjemmel for å treffe automatiserte avgjørelser tilstrekkelig til å oppfylle personvernforordningens krav.

Når det gjelder kravene i artikkel 22 nr. 2 bokstav b om egnede tiltak for å verne den registrertes rettigheter, friheter og berettigede interesser, legger utvalget til grunn at de generelle reglene om kontradiksjon, begrunnelse og klageadgang trolig er tilstrekkelige for å ivareta forordningens krav. Mindretallet foreslår likevel å innta i hjemmelen en pedagogisk henvisning til at grunnleggende krav til forsvarlig saksbehandling må være oppfylt.

### 8.3.2 Dokumentasjon av automatiserte saksbehandlingssystemer

Utvalget foreslår i utredningen punkt 18.3.3.5 at forvaltningsorganet skal ha en plikt til å dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer.

Utvalget gir ingen definisjon av hva som skal anses å utgjøre «det rettslige innholdet» som forvaltningsorganet plikter å dokumentere. Det fremgår av utvalgets omtale av forslaget at dokumentasjonen skal være egnet til å gjengi og forklare systemets funksjoner og egenskaper som er rettslig relevante. I punkt 18.3.3.5 skriver utvalget følgende om dokumentasjonens innhold:

«Den skal vise til reglene som de ulike delene av pseudokoden er basert på. Den skal også gjøre rede for begrepsdefinisjonene som den automatiserte innhenting av saksopplysninger er basert på, samt andre vesentlige fortolkningssspørsmål som er nedfelt i systemet. Dokumentasjonen bør være spesielt grundig når det gjelder beskrivelse av hvordan tolkningstil er løst i systemet, hvordan skjønn eventuelt håndteres, og eventuelt hvordan eksisterende rettsregler er supplert i systemet.»

Det fremgår videre at dokumentasjonsplikten skal gjelde både for hel- og delautomatiserte beslut-

ningssystemer, så lenge systemet inneholder representasjoner av rettsregler.

Utvalgets forslag sier ikke noe uttrykkelig om hvilken form dokumentasjonen skal ha. I merknadene til bestemmelsen skriver utvalget at utarbeiding av dokumentasjonen «kan ta utgangspunkt i en rettslig kravspesifikasjon for systemet, som ofte vil bli laget i forbindelse med systemutviklingen», se merknadene til § 12 i utredningens punkt 37 på side 573. Utvalget skriver at denne rettslige kravspesifikasjonen ofte vil være i form av «pseudokode», det vil si en uformell beskrivelse av et program eller en algoritme. Pseudokoden bør etter utvalgets oppfatning «suppleres av forklaring i naturlig språk på punkter der det er nødvendig for å legge til rette for kontroll eller god oppfyllelse av saksbehandlingsregler som forutsetter kunnskap om systeminnretningen».

Utvalget skriver videre at en «bekreftelse» av at systemet er realisert i samsvar med hvert punkt i spesifikasjonen, vil utgjøre «dokumentasjonen» av det rettslige innholdet.

Utvalget foreslår at det skal gjelde unntak fra plikten til å offentliggjøre dokumentasjonen av det rettslige innholdet dersom det følger av lov eller særlige hensyn taler mot offentliggjøring. Utvalget skriver at unntak for eksempel kan være aktuelt der dokumentasjonen inneholder forretningshemmeligheter som er underlagt taushetsplikt, eller der offentliggjøring av dokumentasjonen vil kunne svekke systemets effektivitet ved å gjøre det sårbart for angrep eller manipulering. Utvalget nevner tilfeller der offentliggjøring av dokumentasjonen vil muliggjøre at personer kan tilpasse seg systemet, for eksempel for å unngå å bli utsatt for kontroller, se utredningen punkt 18.3.3.6. Etter utvalgets forslag skal Kongen kunne gi forskrift om offentliggjøring.

Utvalget foreslår også at Kongen skal kunne gi forskrift om «krav til systemer». Utvalget skriver at forslaget viderefører deler av forskriftshjemmelen i den gjeldende forvaltningsloven § 15 a tredje ledd, se utredningen punkt 18.3.5.

## 8.4 Høringsinstansenes syn

### 8.4.1 Automatiserte avgjørelser

En rekke høringsinstanser uttaler seg om utvalgets forslag til en hjemmel for å treffe automatiserte avgjørelser. Høringsinstansene er generelt positive til utvalgets forslag om å innta en hjemmel om automatiserte avgjørelser i forvaltningsloven, men verken flertallets eller mindretallets forslag får entydig støtte blant høringsinstansene.

Høringsinstansene har også en rekke innspill til det nærmere innholdet i flertallets og mindretallets forslag.

Blant høringsinstansene som støtter flertallets forslag, er *Advokatforeningen*, *Akademikerne* og *Juristforbundet*. Høringsinstansene som støtter flertallets forslag, begrunner dette særlig i rettssikkerhets- og demokratihensyn. Flere av høringsinstansene viser til at fastsettelse av spesifikke hjemler i forskrift vil kunne fremme demokratisk diskusjon rundt en form for saksbehandling som potensielt kan være inngripende i borgernes rettigheter, friheter og interesser. *Juristforbundet* skriver:

«Kravet om forskriftshjemmel innebærer at det må gjennomføres en høring før helautomatisering av saksbehandlingen kan skje, noe som vil føre til åpenhet og en diskusjon om innføringen av helautomatisert saksbehandling og om systemets rettslige innhold, samt sikre en statlig forhåndskontroll. Juristforbundet mener at dette vil sikre rettssikkerheten i større grad enn mindretallets forslag.»

Når det gjelder det nærmere innholdet i flertallets forslag, fremhever flere høringsinstanser at vilkåret om «lite inngripende» avgjørelser er vagt. *Datatilsynet* påpeker i denne forbindelse at grunnlaget for å gjøre unntak fra hovedregelen i artikkel 22 nr. 1 for mindre inngripende avgjørelser vil basere seg på formuleringen om at inngripende avgjørelser må hjemles i forskrift, noe som er lite presist. *Datatilsynet* fremholder:

«Det gjøres ikke rede for hvor dette skillet går og det er en svakhet ved forslaget. Når dette ikke er klart formulert, så kan det argumenteres med at lovgrunnlaget ikke er tilstrekkelig klart nok for å gjøre unntak fra rettighetene, som må ivaretas uansett hvor inngripende avgjørelsen er.»

*JF-P Tech Forum* mener at flertallets sondring mellom inngripende og lite inngripende avgjørelser er uhensiktsmessig:

«Ved å trekke et [slikt] skille [...], mener vi at flertallets forslag skifter fokus fra fremgangsmåte til resultat av avgjørelsen, noe som ikke er forordningens hensikt. [...] Poenget er derimot at risiko for personvernet er risiko for diskriminering, forskjellsbehandling, mangel på forutsigbarhet og transparens eller mangel på mulighet for etterprøvarhet for den enkelte.»

NAV mener også at det er andre kriterier enn hvor inngripende avgjørelsen er som bør avgjøre forvaltningens adgang til å treffe helautomatiserte avgjørelser, og uttaler i den forbindelse:

«Enhver helautomatisert saksbehandling bør hvile på vurderinger av om saksbehandlingen er forsvarlig (blant annet med hensyn til veiledning, kontradiksjon, forklarbarhet, åpenhet, rett til manuell inngripen og klage – som i stort dekket av saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven), om det underliggende materielle regelverket er automatiserbart, samt om kravene og prinsippene etter personvernforordningen ivaretas i tilstrekkelig grad.

Hvorvidt det underliggende materielle regelverket er automatiserbart kan for eksempel avhenge av regelverkets kompleksitet, forvaltningens mulighet for å innhente nødvendige opplysninger maskinelt, opplysningers kvalitet og graden av skjønsmessige vurderinger. *Arbeids- og velferdsdirektoratet* påpeker likevel at skjønn som er underlagt klare rammer kan være egnet for automatisering. For eksempel ved at en stor andel saker innenfor et saksområde kan behandles automatisk, og at den resterende andelen saker som må vurderes helt konkret, tas ut til manuell behandling. Skjønsmessige vurderinger behøver derfor ikke innebære et hinder for automatisering. Det avgjørende er at skjønnet kan utøves i tråd med loven, at forvaltningen har kontroll med regeletterlevelsen i de automatiserte prosessene og at disse kan forklares, dokumenteres og overprøves.»

Enkelte høringsinstanser kritiserer flertallets forslag for å ikke nedfelle «egne tiltak» som påkrevd etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b. *Juristforbundet* trekker frem at ordlyden i personvernforordningen artikkel 22 tilsier at det bør «vurderes om de særskilte garantier som skal verne den registrertes rettigheter, bør fremgå direkte av hjemmelsbestemmelsen».

*Datatilsynet* gir uttrykk for at de generelle saksbehandlingsreglene ikke er tilstrekkelige for å oppfylle pliktene etter personvernforordningen. *Datatilsynet* skriver:

«Prosessuelle rettigheter overfor forvaltningen må anses som minimumsgarantier, og det må derfor måtte kreves andre tiltak som er egnet til å redusere den økte risiko en automatisert behandling anses å medføre.»

Blant høringsinstansene som støtter mindretallets forslag, er *Finansdepartementet*, *Skate*, *Skattedirektoratet*, *Statens pensjonskasse* og *JF-P Tech Forum*. Disse høringsinstansene fremhever særlig effektivitetshensyn, og mener at en generell lovhjemmel i større grad vil fremme digitaliseringsarbeidet i forvaltningen. *Statens pensjonskasse* skriver:

«For [å] sikre opprettholdelse av effektiviteten, er det viktig at man løpende kan gjennomføre påkrevde endringer som er i samsvar med gjeldende rett, i stedet for å måtte gå veien om forskrifter og forskriftsendringer».

*Fylkesmannen i Vestland* begrunner sin støtte til mindretallet på følgende måte:

«Vi har det prinsipielle synet at lovverket bør gjere det så enkelt som råd for forvaltninga å innføre heilautomatisk sakshandsaming, og at ein generell heimel i forvaltningslova i utgangspunktet er mest tenleg. Vår erfaring er at det motverkar digitaliseringsarbeidet dersom forvaltningsorgan må gå vegen om lovending eller forskriftsendring for å få til heilautomatisk sakshandsaming, i og med at dette både fører med seg meir ressursbruk og i verste fall opp til eit par års forseinking.»

Mindretallets forslag kritiseres for ikke å tilfredsstille kravene i artikkel 22 nr. 2 bokstav b om innføringen av egnede og særlige tiltak. *Datatilsynet* påpeker at mindretallets forslag om at behandlingen må skje i samsvar med kravene til forsvarlig forvaltning og retten til personopplysningsvern, ikke er tilstrekkelig. *Datatilsynet* skriver:

«Dette er en form for sirkelargumentasjon hvor mindretallets forslag til ny forvaltningslov § 11 peker tilbake på forvaltningsloven, og indirekte på personvernforordningen og de krav som følger av den. I og med at art. 22 nr. 2 krever at det skal fastsettes egnede tiltak for å verne den registrertes rettigheter, friheter og berettigede interesser, vil da forvaltningslovens tiltak være å henvise til personvernforordningen.»

#### 8.4.2 Dokumentasjon av innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer

Høringsinstansene som uttaler seg om utvalgets forslag, er gjennomgående positive til innføring av

en dokumentasjons- og offentliggjøringsplikt, men har en rekke merknader til det nærmere innholdet i forslaget.

Blant høringsinstansene som uttrykker støtte til forslaget er *Forsvarsdepartementet, Kriminalomsorgsdirektoratet, Landbruksdirektoratet, NVE, NTNU, Oslo kommune, Norsk Presseforbund og Advokatforeningen.*

NAV støtter også isolert sett utvalgets forslag, men kritiserer samtidig forslaget for å utgjøre en utilstrekkelig regulering av digitaliseringen av offentlig forvaltning. NAV uttaler:

«Forvaltningslovutvalgets forslag til å dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer synes [...] lite konkret, og gir etter vår oppfatning ikke et tilstrekkelig rettslig grunnlag for å regulere forsvarlig digitalisering av offentlig forvaltning. Vi savner konkrete forslag til bestemmelser for å regulere den digitale utviklingsprosessen for å sikre at systemene treffer riktige avgjørelser, men også for at det i ettertid skal være mulig å føre tilsyn og kontroll med forvaltningens automatiserte systemer.»

*Akademikerne* gir også uttrykk for synspunkter i samme retning og skriver at det

«ikke er tilstrekkelig bare å dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer. Det er helt nødvendig at også de tekniske løsningene kan dokumenteres.»

Også *Lånekassen* stiller spørsmål ved om det er behov for å ha en bestemmelse i forvaltningsloven som er avgrenset til det rettslige innholdet, når dette kun er en del av en helhet.

Flere høringsinstanser, herunder *NAV, UDI* og *NOKUT*, gir uttrykk for at det er uklart hva som nærmere ligger i «det rettslige innholdet». *Lånekassen* gir uttrykk for at utvalgets uttalelser om hva som utgjør det rettslige innholdet i tilknytning til henholdsvis dokumentasjons- og offentliggjøringsplikten ikke synes å være konsistente. *Lånekassen* viser til at utvalget i tilknytning til plikten om offentliggjøring uttaler at offentliggjøring av det rettslige innholdet vil ha likhetstrekk med offentliggjøring av instruksjer og skriver at utvalgets omtale på dette punktet innholdsmessig er noe ganske annet enn det som er omtalt som «det rettslige innholdet» under dokumentasjonskravet i første punktum.

Plikten til å dokumentere det rettslige innholdet skal etter utvalgets forslag gjelde for «automa-

tiserte saksbehandlingssystemer». Enkelte høringsinstanser gir uttrykk for at bestemmelsen på dette punktet har et uklart virkeområde. *Lånekassen* skriver at det er uklart om bestemmelsen avgrenser mot systemer som ikke tar beslutninger, men som inneholder representasjon av rettsregler og stiller i forlengelsen av det følgende spørsmål:

«Vil for eksempel den innloggende selvbetjeningsløsningen til *Lånekassen* (Dine sider), som inneholder informasjon til kunden om kundeforholdet omfattes eller falle utenfor? Løsningen bygger på en tolkning (beslutning) av flere sett med regler for å tilfredsstille krav til forsvarlig saksbehandling, personvern og kvaliteten på dokumentasjonen som skal være grunnlaget for den maskinelle saksbehandlingen etter utdanningsstøtteleven med forskrifter. *Lånekassen* ber departementet klargjøre grensedragningen mot systemer som ikke tar beslutninger.»

Flere av høringsinstansene har innspill til forslaget om offentliggjøring av dokumentasjonen, herunder til formatet på dokumentasjonen. *KS* fremhever at det ikke eksisterer standarder for hvordan regelverksanvendelsen skal dokumenteres, og at dette er utfordrende i møte med kravet om å offentliggjøre systemdokumentasjon. *KS* viser også til at utvalgets forslag vil være utfordrende å imøtekomme for eksisterende systemer og at det derfor bør vurderes om kravet kun bør gjelde for nye systemer. Om utvalgets anbefalinger om å offentliggjøre dokumentasjonen i naturlig språk, skriver *Lånekassen*:

«Dersom pseudokoden skal forklares i naturlig språk, er dette et stort merarbeid som anses som lite hensiktsmessig bruk av offentlige ressurser. Dersom det er feil ved en sak, vil det ofte forutsette mer kunnskap om systemet enn om regeldokumentasjon, og det vil derfor ikke ha noen egenverdi å forklare pseudokoden i naturlig språk. *Lånekassen* mener derfor at utvalget undervurderer omfanget av ressursbruk for en slik oppgave, uten at det nødvendigvis vil gi bedre rettsikkerhet eller annen nytte for internt ansatte, kundene eller andre.»

*Lånekassen* har videre liten tro på at dokumentasjonen, også om den omskrives til naturlig språk, vil være brukervennlig eller tilstrekkelig for den enkelte eller allmenheten til å føre kontroll med forvaltningen. *Lånekassen* viser til at kunder som

ønsker å kontrollere saksbehandlingen har rett til fullt innsyn i egen sak, jf. personvernforordningen artikkel 15 og reglene om partsinnsyn i forvaltningsretten, mens andre vil ha rett på innsyn i den rettslige kravspesifikasjonen gjennom innsynskrav. Lånekassen skriver videre:

«Omfanget og kompleksiteten i den rettslige kravspesifikasjonen, som er grunnlaget for den maskinelle saksbehandlingen, tilsier at dette ikke er egnet å bruke for kontroll for utenforstående.

Lånekassen mener at et publiseringskrav ikke står i forhold til kost/nytte, og ber om at regelen fjernes i endelig forslag til ny forvaltningslov.»

Selv om *Datatilsynet* støtter forslaget og anser det som helt nødvendig for å kunne ivareta borgernes rettssikkerhet, uttaler tilsynet at det vil være en stor utfordring å gjøre det rettslige innholdet i denne type systemer tilgjengelig på en måte som gjør at borgere kan nyttiggjøre seg det. Også *Kartverket* uttrykker bekymring for at dokumentasjonen kan bli for komplisert:

«En beskrivelse av det rettslige innholdet som ligger bak et system, og hvordan dette er ivare tatt ved programmeringen, vil i mindre grad gi innsenderne økt mulighet til å ivareta sine interesser i saken utover det som allerede skal følge av begrunnelsen for vedtaket. Dette fordi beskrivelsene ofte vil ende opp med å bli kompliserte og vanskelige å forstå fullt ut, selv om man holder rent programmeringsspråk og terminologi utenfor, og forsøker å gjøre informasjonen lett tilgjengelig.»

Enkelte høringsinstanser, blant annet *Landbruksdirektoratet*, *NOKUT* og *Advokatforeningen*, bemerker at utvalget ikke drøfter hvilke konsekvenser brudd på pliktene skal ha. Advokatforeningen skriver:

«En mulig innfallsvinkel er at dokumentasjonskravet er en forutsetning for at den helautomatiserte saksbehandlingen skal være tillatt, enten etter hjemmelen i § 11 (1) andre setning eller forskrift gitt med hjemmel i § 11 (1) første setning. Alternativet er å anse dette som en slags ordensforskrift, som er uten betydning for gyldigheten av saksbehandlingssystemet. Mangelfull dokumentasjon må i så fall bedømmes som *'andre feil'* etter forslaget § 74 (2), og som kan føre til at vedtak truffet etter en

helautomatisert saksbehandling blir ugyldig dersom det kan ha påvirket vedtakets innhold.»

Enkelte høringsinstanser påpeker også at dokumentasjonsplikten kan utløse et samordningsbehov. *Landbruksdirektoratet* viser til at det i utredningen ikke er sagt noe om hvem som skal vurdere om det som eventuelt blir offentliggjort er god nok dokumentasjon. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* skriver i den forbindelse:

«Erfaringene KMD har høstet med digitalisering av planprosessene og automatisering av byggesaksbehandling på bakgrunn av digitale arealplaner, tilsier at det er behov for å ha et eget organ som skal tilse at det foreligger tilstrekkelig dokumentasjon av det rettslige innholdet i hel- eller delautomatiserte beslutningssystemer. Et slikt organ bør utarbeide dokumentasjonen i samarbeid med myndigheten som har det overordnede ansvar for det aktuelle regelverket. Etter KMDs oppfatning kan en slik oppgave legges til Digitaliseringsdirektoratet.»

Kun et fåtall høringsinstanser kommenterer utvalgets forslag til unntak fra plikten til offentliggjøring. *Politidirektoratet* støtter forslaget og skriver at det er viktig at bestemmelsen tar hensyn til at offentliggjøring av dokumentasjon kan gjøre systemer mer sårbare for angrep og manipulering. *Kripos* skriver at behovet for unntak vil kunne aktualisere seg for langt flere tilfeller enn det utvalgets synes å legge til grunn og viser til at dokumentasjonen ikke må kunne gi den enkelte mulighet til å dedusere seg frem til om vedkommende er registrert i de sentrale politiregistrene, i tilfeller der det aktuelle systemet benytter opplysninger fra disse registrene.

*Oslo kommune* gir på sin side uttrykk for at adgangen til å gjøre unntak fra plikten til offentliggjøring synes å kunne blir for vidtrekkende, og skriver følgende:

«Utvalget legger opp til at det kan gjøres unntak fra offentliggjøringen dersom dette tilsies av 'særlige hensyn'. I kommentarene til bestemmelsen vises det til 'sikkerhetshensyn'. Det er for kommunen vanskelig å se hvordan sikkerhetshensyn kan tilsi at det som i realiteten er instruksjoner om rettsanvendelsen skal kunne unntas offentliggjøring. I utvalgets redegjørelse på s. 266 er det vist til risikoen for tilpasninger. Denne vil imidlertid være tilstede

overfor enhver regel og kan vanskelig begrunne innskrenkninger i offentligheten.

Etter kommunens oppfatning bør unntaket begrunnet i særlige hensyn utredes nærmere, og da særlig i lys av at interne instruksjoner normalt er offentlige dokumenter etter offentleglovas regler.»

## 8.5 Departementets vurderinger

### 8.5.1 Generelt om forvaltningens adgang til å automatisere saksbehandlingen

Etter departementets vurdering bør forvaltningsloven reflektere at en betydelig del av forvaltningens saksbehandling er automatisert, at graden av automatisering må antas å øke i tiden fremover, og at automatisering som utgangspunkt er en ønsket utvikling.

Departementet foreslår at det i forvaltningsloven gis en bestemmelse som fastslår at forvaltningsorganer kan automatisere saksbehandlingen, herunder treffe automatiserte avgjørelser. Bestemmelsen er ment å gi uttrykk for gjeldende rett og innebærer ikke en utvidelse av adgangen til å automatisere saksbehandlingen. Etter departementets syn er det likevel av pedagogisk verdi at det rettslige utgangspunktet om forvaltningens adgang til å automatisere saksbehandlingen, herunder treffe automatiserte avgjørelser, kommer tydelig til uttrykk i loven.

Etter departementets vurdering bør også de grunnleggende rettslige rammene for automatisering komme til uttrykk i en generell bestemmelse om forvaltningens adgang til å automatisere saksbehandlingen. En forutsetning for at forvaltningsorganer kan automatisere saksbehandlingen, er at det kan skje innenfor de rammene lovgivningen ellers oppstiller. Som nærmere omtalt i punkt 8.1.1 vil både forvaltningsloven og lovgivningen ellers på forskjellige måter sette rammer for, stille krav til, begrense eller på andre måter innvirke på forvaltningsorganets adgang og muligheter til å automatisere saksbehandlingen. Selv om det etter departementets syn må anses klart at automatisering av saksbehandlingen ikke gir grunnlag for å fravike kravene til saksbehandlingen som ellers gjelder, har det en pedagogisk verdi å fremheve dette uttrykkelig.

I tillegg mener departementet at det bør fremgå uttrykkelig av forvaltningsloven at en avgjørelse ikke kan treffes automatisert hvis det rettslige grunnlaget for avgjørelsen er til hinder for det. Dette vil være tilfellet dersom loven eller forskriften som hjemler avgjørelsen, selv uttryk-

kkelig foreskriver eller forutsetter at den aktuelle avgjørelsen bare skal kunne treffes etter en konkret menneskelig, faglig vurdering. En avgjørelse etter en lov- eller forskriftsbestemmelse vil heller ikke kunne automatiseres dersom bestemmelsen gir anvisning på en skjønnsmessig vurdering som ikke lar seg automatisere på en måte som er i samsvar med rettskildene.

Et spørsmål departementet har vurdert i denne sammenheng, er om det, i tillegg til det som er nevnt foran, bør inntas en særskilt regulering i forvaltningsloven av adgangen til å automatisere skjønnsmessige vurderinger. De fleste særlovene som gir hjemmel til å treffe automatiserte avgjørelser, åpner bare for å automatisere skjønnsmessige vilkår hvis «avgjørelsen er utvilsom», se nærmere omtale i punkt 8.1.3.

En slik formulering kan tilsynelatende være enklere å forstå og forholde seg til enn en formulering om at det rettslige grunnlaget ikke må være til hinder for automatiseringen. Departementet mener imidlertid at et krav om at avgjørelsen må være «utvilsom» også vil kunne skape uklarhet. Hvorvidt et skjønnsmessig vilkår eller en annen skjønnsmessig vurdering som inngår i en avgjørelse, kan automatiseres, er etter departementets syn i utgangspunktet et spørsmål om skjønn, dersom det automatiseres, kan utøves på en måte som er i tråd med loven og rettskildene for øvrig. Dette beror i prinsippet på en tolkning av den enkelte bestemmelsen som ligger til grunn for avgjørelsen og rettskildene for øvrig. I praksis vil dette ofte kunne lede til at bare visse skjønnsmessige vilkår kan automatiseres, eller at bare deler av en skjønnsmessig vurdering kan automatiseres. Departementet viser i denne forbindelse til det NAV skriver i sin høringsuttalelse om at skjønn som er underlagt klare rammer, kan være egnet for automatisering, og at det i slike tilfeller kan tenkes at en stor del av sakene innenfor et saksområde kan behandles automatisk, og at den resterende andelen av saker som må vurderes helt konkret, tas ut til manuell behandling.

Et annet spørsmål er om det i forvaltningsloven bør gis bestemmelser som regulerer bruk av kunstig intelligens eller andre former for teknologi ved automatisert saksbehandling. Departementet viser til at Forvaltningslovutvalget i liten grad utredet forvaltningens bruk av kunstig intelligens, og utvalget bemerket at bruk av kunstig intelligens ennå ikke var vanlig i forvaltningens saksbehandlingssystemer, se NOU 2019: 5 punkt 18.3.3.9. Selv om bruk av kunstig intelligens var mindre vanlig på tidspunktet for utvalgets utredning enn det er nå, viste en rekke høringsinstan-



ser til at det gjør seg gjeldende særskilte utfordringer ved bruk av kunstig intelligens i forvaltningens saksbehandling. Høringsinstansene pekte blant annet på utfordringer knyttet til risiko for diskriminering og til manglende etterprøvbarehet og forklarbarhet ved bruk av visse former for kunstig intelligens. Det samme er påpekt av en rekke høringsinstanser blant annet i forbindelse med lovforberedelsen av hjemlene i særlovgivningen som er gjennomgått i punkt 8.1.3, og i høringen av Personvernkommisjonens utredning NOU 2022: 11 *Ditt personvern – vårt felles ansvar*.

Departementet har ved utformingen av reglene i lovforslaget, herunder reglene om automatisert saksbehandling og automatiserte avgjørelser, tatt utgangspunkt i at reglene bør utformes teknologinøytralt, og at forvaltningsloven ikke bør forby eller utelukke anvendelsen av bestemte teknologier. Den teknologinøytrale utformingen innebærer imidlertid at hvilken teknologi som kan benyttes, og hvordan den kan benyttes, vil avhenge av om forvaltningslovens saksbehandlingsregler og reglene i lovverket for øvrig kan følges. Dersom egenskaper ved teknologien eller måten teknologien benyttes på gjør at saksbehandlingsreglene ikke er mulig å oppfylle, for eksempel fordi den aktuelle teknologien ikke gjør det mulig å gi en tilstrekkelig forklaring av eller begrunnelse for en avgjørelse, og det ikke er grunnlag i regelverket for å gjøre unntak, kan teknologien ikke anvendes på den aktuelle måten.

Departementet vil i denne sammenhengen også bemerke at bruk av kunstig intelligens må ivareta kravene i EUs forordning (EU) 2024/1689 om kunstig intelligens, forutsatt at denne innlemmes i EØS-avtalen og gjennomføres i norsk rett. Forordningen ble vedtatt i juni 2024 og vil trinnvis tre i kraft i EU frem til 2027. En nærmere vurdering av forpliktelsene etter forordningen vil inngå i arbeidet med gjennomføring i norsk rett. Departementet vil likevel påpeke at dersom et forvaltningsorgan som ledd i automatisert saksbehandling tar i bruk kunstig intelligens på en slik måte at systemet klassifiseres som «høy risiko» etter forordningen artikkel 6, vil det stilles ytterligere krav til utviklingen og bruken av systemet enn det som foreslås i denne proposisjonen. Kunstig intelligens med «høy risiko» kan eksempelvis være KI-systemer som brukes av forvaltningen til å vurdere opptak til studier, til å treffe avgjørelser i ansettelsesforhold og til å avgjøre enkeltpersoners tilgang til grunnleggende velferdsytelser og tjenester, jf. forordningen vedlegg III nr. 3 bokstav a, nr. 4 og nr. 5 bokstav a. Kravene som stilles til slike «høyrisiko-systemer», følger av artikkel 8 til

27 og omfatter blant annet krav til dokumentasjon, loggføring, risikohåndtering, menneskelig tilsyn, konsekvensanalyse knyttet til menneskerettigheter, nøyaktighet, robusthet og sikkerhet.

Flere høringsinstanser har vist til at det er et behov for å regulere forvaltningens bruk av automatiserte saksbehandlingssystemer mer generelt, også utover de særskilte reguleringsbehovene som kan gjøre seg gjeldende ved bruk av bestemte former for teknologier som kunstig intelligens. Utvalgets forslag om en plikt til å dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte beslutningssystemer er etter departementets syn viktig for å legge til rette for kontroll med forvaltningens bruk av automatisert saksbehandling. Departementet foreslår å følge opp dette forslaget, se den nærmere omtalen i punkt 8.5.4. Etter departementets vurdering kan det også være behov for ytterligere regler om forvaltningens bruk av automatiserte avgjørelser og om utviklingen av, innholdet i og bruken av automatiserte saksbehandlingssystemer. Dette er imidlertid regler som må utredes og høres. Forvaltningslovutvalgets utredning gir etter departementets syn ikke et tilstrekkelig grunnlag for å foreslå slike regler i proposisjonen her. Disse reglene er også av en slik karakter at det kan være naturlig at de gis i forskrift. Departementet foreslår på denne bakgrunnen en hjemmel for Kongen til å gi forskrift om automatiserte avgjørelser og om utvikling og bruk av systemer til automatisert saksbehandling, og om innholdet i slike systemer.

Se lovforslaget § 11 første, andre og fjerde ledd og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

### **8.5.2 Adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser som omfattes av personvernforordningen artikkel 22**

Departementet har vurdert om det i forvaltningsloven bør gis en hjemmel for forvaltningen til å treffe automatiserte avgjørelser som omfattes av personvernforordningen artikkel 22, det vil si avgjørelser som er basert på automatisert behandling og har rettsvirkning for eller i betydelig grad påvirker en person. Slike avgjørelser er i utgangspunktet forbudt, jf. omtalen av gjeldende rett i punkt 8.1.2.

Om dette spørsmålet var utvalget delt i et flertall og et mindretall, se den nærmere redegjørelsen for utvalgets forslag i punkt 8.3.1. Høringsinstansene var også delt i synet på om det bør gis en slik hjemmel i forvaltningsloven og hvilken utstrekning den i så fall bør ha. Departementet

foreslår å gi en hjemmel til å gi forskrifter om adgangen til å treffe automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22 på nærmere bestemte saksområder. Forslaget er en delvis oppfølging av forslaget til utvalgets flertall, som også foreslo en forskriftshjemmel. Departementet følger imidlertid ikke opp flertallets forslag om en selvstendig hjemmel i forvaltningsloven for å treffe automatiserte avgjørelser som er lite inngripende for den enkelte.

Departementet har ved vurderingen lagt vekt på at behovet for en selvstendig hjemmel i forvaltningsloven for å treffe avgjørelser som omfattes av personvernforordningen artikkel 22, synes å være mindre i dag enn da Forvaltningslovutvalget avga sin utredning i 2019. Departementet viser til at det i tiden etter utredningen har blitt gitt en rekke lov- og forskriftsbestemmelser som inneholder hjemler for å treffe slike avgjørelser, se redegjørelsen i punkt 8.1.3. Departementet har også lagt vekt på, slik en rekke høringsinstanser har påpekt, at en forskriftshjemmel vil sikre at nye hjemler for automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22 vil bli utredet og hørt. Dermed ivaretas demokratiske hensyn til involvering og forankring.

Departementet viser videre til at det er uklarheter og usikkerheter ved både flertallet og mindretallets forslag til selvstendige hjemler. Flertallets forslag om en selvstendig hjemmel for å treffe automatiserte avgjørelser som er «lite inngripende» vil, som flere høringsinstanser også har påpekt, kunne innby til tvil i det enkelte tilfellet om hjemmelen kan benyttes. Mindretallets forslag om en generell, selvstendig hjemmel vil på sin side etter ordlyden gi hjemmel for alle typer automatiserte avgjørelser, uavhengig av hvor inngripende avgjørelsen er. Departementet viser til at enkelte former for automatiserte avgjørelser kan være særskilt inngripende, og det kan være tvilsomt om en helt generell hjemmel for disse avgjørelsene vil utgjøre et tilstrekkelig rettslig grunnlag etter forordningen. Hvor inngripende den automatiserte avgjørelsen er, vil også kunne være styrende for hvilke supplerende rettssikkerhetstiltak som må settes i verk, og som må fastsettes direkte i lov eller forskrift for å oppfylle kravene i personvernforordningen, jf. redegjørelsen for gjeldende rett i punkt 8.1.2. Selv med en selvstendig, generell hjemmel ville det derfor kunne oppstå behov for å gi supplerende saksbehandlingsregler og rettssikkerhetsgarantier på det enkelte området.

Departementets forslag om en hjemmel for forskrifter om automatiserte avgjørelser omfattet

av personvernforordningen artikkel 22, innebærer at den lovgivnings- og forskriftspraksisen som har utviklet seg i tiden etter at utvalget avga sin utredning, kan videreføres. Samtidig oppnås den klare forenkling at nye hjemler for automatiserte avgjørelser på nærmere bestemte saksområder vil kunne gis i forskrift. Bestemmelsene i særlovgivningen som gir hjemmel for å treffe slike automatiserte avgjørelser, er i hovedsak generelt utformet, i den forstand at de ikke er avgrenset til nærmere angitte sakstyper eller kategorier av vedtak innenfor sitt virkeområde, og de åpner dermed for typer av automatiserte avgjørelser som ikke nødvendigvis var aktuelle ved vedtakelse av den aktuelle hjemmelen. En slik praksis vil kunne videreføres ved bruk av forskriftshjemmelen som departementet foreslår.

Se lovforslaget § 11 tredje ledd og fjerde ledd andre punktum og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

### **8.5.3 Rettigheter og plikter ved automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22**

#### *8.5.3.1 Innledning*

Når forvaltningen automatiserer avgjørelser, kan dette utfordre de grunnleggende rettssikkerhets-hensynene som forvaltningslovens saksbehandlingsregler er ment å ivareta. Feil og svakheter i det rettslige innholdet i systemet eller i de faktiske opplysningene som systemet bygger på, kan lede til uriktige avgjørelser eller til avgjørelser som av andre grunner er uheldige eller uønsket. Dersom feilene skyldes forhold ved systemet og feilene ikke oppdages, vil mange uriktige avgjørelser kunne bli truffet over tid. Uavhengig av om de automatiserte avgjørelsene oppfyller saksbehandlingskravene og materielt sett er korrekte, vil fraværet av et menneskelig element i avgjørelsesprosessen i seg selv kunne utfordre tillitsforholdet mellom innbyggerne og forvaltningen.

Det er på bakgrunn av blant annet disse hensynene at personvernforordningen artikkel 22 nr. 1 i utgangspunktet fastsetter et forbud mot å treffe avgjørelser som utelukkende er basert på automatisert behandling, og som har rettsvirkning for eller på tilsvarende måte i betydelig grad påvirker fysiske personer. Det kan i nasjonal rett åpnes for slike automatiserte avgjørelser, men personvernforordningen artikkel 22 nr. 2 bokstav b krever da at det må fastsettes «egnete tiltak for å verne den registrertes rettigheter, friheter og berettigede interesser». Departementet legger til grunn at

personvernforordningen artikkel 22 nr. 2 bokstav b som et minimum krever at det i nasjonal rett fastsettes at den avgjørelsen gjelder, har rett til menneskelig inngripen, til å uttrykke sine synspunkter og til å bestride avgjørelsen. I lys av EU-domstolens avgjørelse C-203/22 *Dun & Bradstreet Austria* legger departementet til grunn at artikkel 15 gir den registrerte en rett til en etterfølgende forklaring av avgjørelsen. Det er derimot uavklart om artikkel 22 sett i lys av fortalepunkt 71 krever at det må oppstilles en mer vidtrekkende rett til forklaring enn det som følger av artikkel 15, og eventuelt også en rett til «spesifikk informasjon», når det åpnes for automatiserte avgjørelser i nasjonal rett etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b, se redegjørelsen for gjeldende rett i punkt 8.1.2. Videre forstår departementet EU-domstolens avgjørelse i C-634/21 *SCHUFA Holding* slik at når det i nasjonal rett åpnes for automatiserte avgjørelser, må det i tillegg til de nevnte rettighetene også fastsettes visse forpliktelser for forvaltningsorganet, blant annet for å sikre at avgjørelsene ikke diskriminerer.

Departementet foreslår ikke en selvstendig hjemmel for forvaltningen til å treffe automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22, men en forskriftshjemmel som kan brukes til å åpne for slike avgjørelser. Etter departementets vurdering bør forvaltningsloven likevel fastsette noen grunnleggende rettigheter for den registrerte, og noen grunnleggende forpliktelser for forvaltningsorganet, som vil gjelde i tilfeller der forvaltningen treffer automatiserte avgjørelser som er omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Etter departementets syn bør disse rettighetene og pliktene fremkomme av forvaltningsloven og ikke fullt ut overlates til særlov-givningen eller regulering i forskrift.

Departementet foreslår at det fastsettes i forvaltningsloven at den enkelte skal ha rett til å få en *forklaring* og rett til å kreve *manuell kontroll* av automatiserte avgjørelser som er omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Retten til forklaring vil gi den enkelte rett til informasjon om den automatiserte avgjørelsen som forvaltningsorganet har truffet og utgjør dermed et egnet tiltak for å verne den registrertes rettigheter og friheter og berettigede interesser, jf. artikkel 22 nr. 2 bokstav b og omtalen av retten til forklaring i fortalepunkt 71. Til forskjell fra forklaringen som kan kreves etter artikkel 15, skal forvaltningsorganet gi forklaringen på eget initiativ. Retten til manuell kontroll utgjør også et egnet tiltak for å verne den registrertes rettigheter og friheter og berettigede interesser, jf. artikkel 22 nr. 2 bokstav b. Retten til

manuell kontroll sikrer også en rett for den registrerte til å uttrykke sine synspunkter på avgjørelsen som har blitt truffet, til å bestride avgjørelsen og til menneskelig inngripen, jf. artikkel 22 nr. 3. Ved at forvaltningsorganet sammen med forklaringen opplyser den registrerte om retten til å kreve manuell kontroll, legger departementet til grunn at den registrerte også sikres «spesifikk informasjon», se omtalen i punkt 8.1.2.

Den registrertes rett til forklaring og manuell kontroll må oppfylles i samsvar med de alminnelige reglene som følger av forvaltningsloven, men også i samsvar med reglene som følger av personvernforordningen artikkel 12, se punkt 8.1.2. Artikkel 12 stiller blant annet krav til innholdet i informasjonen som gis til den registrerte, og fastsetter frister for å besvare anmodninger fra den registrerte.

Departementet foreslår i tillegg at et forvaltningsorgan som treffer avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22, skal gjennomføre tiltak for å sikre at personopplysningene behandles på en sikker måte, at feil ved opplysningene forebygges og rettes opp, at avgjørelsene ikke diskriminerer og at det brukes egnede matematiske og statistiske fremgangsmåter. Forslagene beskrives nærmere i de følgende punktene.

#### 8.5.3.2 Plikter for forvaltningsorganet

Etter personvernforordningen artikkel 22 må hjemler som åpner for automatiserte avgjørelser, i tillegg til å sikre rettigheter for den enkelte, også inneholde plikter for den behandlingsansvarlige for å verne den registrertes rettigheter og friheter og berettigede interesser. Det nærmere innholdet i forpliktelsene er ikke fullt ut avklart, men EU-domstolen har gitt veiledning i avgjørelsen i sak C-634/21 *SCHUFA Holding* avsnitt 66, se punkt 8.1.2 foran om gjeldende rett.

Departementet foreslår en bestemmelse i forvaltningsloven om at forvaltningsorganer som treffer automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22, skal gjennomføre tiltak for å sikre at personopplysningene behandles på en sikker måte, at feil ved opplysningene forebygges og rettes opp, at avgjørelsene ikke diskriminerer og at det brukes egnede matematiske og statistiske fremgangsmåter, særlig dersom avgjørelsene gjelder profilering. Ved å lovfeste disse pliktene oppfylles de innholdsmessige kravene som EU-domstolens praksis har stilt til nasjonal lovgivning som åpner for automatiserte avgjørelser etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b.

Det enkelte forvaltningsorganet må vurdere hvordan pliktene mest hensiktsmessig skal gjennomføres for de automatiserte avgjørelsene organet treffer. Forvaltningsorganet må i lys av de generelle forpliktelsene i personvernforordningen, herunder prinsippene i artikkel 5, også vurdere om det er behov for ytterligere rettsikkerhetstiltak. Det kan blant annet være aktuelt å gjennomføre tiltak som fremgår av retningslinjene for automatiserte avgjørelser og profilering utgitt av Artikkel 29-gruppen, EUs tidligere rådgivende organ i personvernspørsmål, som nå er avløst av Det europeiske personvernråd (EDPB), se *Guidelines on Automated individual decision-making and Profiling for the purposes of Regulation 2016/679*.

Se lovforslaget § 12 første ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 8.5.3.3 Rett til forklaring av avgjørelsen

Departementet foreslår at den registrerte skal ha rett til å få en forklaring av automatiserte avgjørelser forvaltningen treffer som er omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Formålet med retten til forklaring er å sette den enkelte i stand til å forstå grunnlaget for og innholdet i avgjørelsen, herunder til å utøve retten til manuell kontroll, jf. nærmere om denne rettigheten i punkt 8.5.3.4. Retten til forklaring vil ivareta hensynene til rettsikkerhet og tillit og vil oppfylle kravet til forklaring som følger av personvernforordningen artikkel 22, lest i lys av fortalepunkt 71. Retten til forklaring vil samtidig utgjøre et «tiltak for å verne den registrertes rettigheter, friheter og berettigede interesser» etter forordningen artikkel 22 nr. 2 bokstav b.

Departementet foreslår at forvaltningsorganet som utgangspunkt skal ha plikt til å gi forklaringen på eget initiativ, det vil si uten at den enkelte behøver å be om det. Departementet ser en rett til forklaring som en sentral rettsikkerhetsgaranti for den registrerte. En rett til forklaring utgjør også en forutsetning for at den registrerte skal kunne utøve retten til manuell kontroll på et informert grunnlag.

Forklaringen skal etter departementets forslag gis så snart som mulig etter at avgjørelsen er truffet, og i saker om enkeltvedtak senest i meldingen om vedtaket. Samtidig er det ikke gitt at disse utgangspunktene skal gjelde for alle automatiserte avgjørelser. Særlig for automatiserte avgjørelser som inngår i en sak om enkeltvedtak, vil det blant annet kunne være aktuelt å vurdere om unntakene i lovforslaget § 56 andre ledd fra retten til å få samtidig begrunnelse skal gjelde tilsvarende

for retten til forklaring. Videre vil det variere for ulike avgjørelsestyper hvor omfattende forklaring det er behov for. Disse og andre forhold må reguleres nærmere, men etter departementet syn er det mest hensiktsmessig å fastsette slik regulering i forskrift, se punkt 8.5.3.5 nedenfor.

Forklaringsplikts nærmere innhold må fastlegges i lys av formålet med forklaringen. Forklaringen skal, foruten å informere om selve avgjørelsen som er truffet, sette mottakeren i stand til å forstå hvordan og på hvilket grunnlag den automatiserte avgjørelsen har blitt truffet. EU-domstolen har i avgjørelsen C-203/22 *Dun & Bradstreet Austria* gitt føringer for hva en forklaring etter artikkel 15 nr. 1 bokstav h skal inneholde, se omtalen av avgjørelsen i punkt 8.1.2. Forklaringen som skal gis etter departementets forslag må oppfylle de samme innholdsmessige kravene. Departementet antar at det ved avgjørelser som treffes automatisert, kan være praktisk at forklaringen helt eller delvis genereres automatisert. I tilfeller der den automatiserte avgjørelsen er et enkeltvedtak, vil kravene til forklaringens innhold i stor grad overlappe med kravene til begrunnelse for vedtaket etter lovforslaget § 57. Nærmere regler om forholdet mellom kravene til begrunnelsen etter lovforslaget § 57 og forklaringen etter lovforslaget § 12 kan gis i forskrift, se nærmere i punkt 8.5.3.5 nedenfor.

Opplysninger som etter lovforslaget § 57 tredje ledd kan unntas fra begrunnelsen for et enkeltvedtak, skal også kunne unntas fra forklaring. Dette gjelder blant annet opplysninger som det er påkrevd å unnta fordi innsyn vil lette gjennomføringen av straffbare handlinger. Som omtalt i punkt 8.1.2 er det uklart om rettspraksis fra EU-domstolen skal forstås slik at det ved innføring av nasjonale hjemler for automatiserte avgjørelser etter artikkel 22 nr. 2 bokstav b oppstilles en mer vidtgående rett til forklaring enn det som følger direkte av forordningens regler. Av samme grunn er det også uklart om artikkel 23 setter begrensninger for hvilke opplysninger som kan unntas fra forklaringen. Etter departementets vurdering vil det uansett ligge innenfor rammene av artikkel 23 å unnta opplysninger fra forklaringen i tråd med det som er nevnt over.

Se lovforslaget § 12 andre ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 8.5.3.4 Rett til manuell kontroll av avgjørelsen

Departementet foreslår å fastsette i forvaltningsloven at den enkelte har rett til en manuell kontroll av automatiserte avgjørelser som er omfattet av

personvernforordningen artikkel 22. Retten til manuell kontroll skal ivareta den enkeltes rettsikkerhet, sikre riktige avgjørelser og fremme tilitt til forvaltningen. Retten til manuell kontroll skal også sikre rettighetene som følger av personvernforordningen artikkel 22 nr. 3.

Retten til manuell kontroll innebærer at den registrerte skal ha rett til å kreve at den automatiserte avgjørelsen vurderes av et menneske hos forvaltningsorganet, jf. kravet i artikkel 22 nr. 3 om at den registrerte skal ha rett til menneskelig inngripen. Personen som utfører den manuelle kontrollen, i praksis en saksbehandler hos det aktuelle forvaltningsorganet, må ha tilstrekkelig faglig kunnskap og kompetanse til at den menneskelige kontrollen med den automatiserte avgjørelsen blir reell. Retten til manuell kontroll innebærer ikke at saksbehandleren i ethvert tilfelle må treffe avgjørelsen på nytt etter en manuell behandling, men en ny avgjørelse med et annet innhold må være et mulig utfall av kontrollen, jf. kravet i artikkel 22 nr. 3 om at den registrerte skal ha rett til å bestride avgjørelsen. Ved den manuelle kontrollen har forvaltningsorganet en plikt til å ta i betraktning eventuelle synspunkter fra den registrerte som fremkommer i kravet om manuell kontroll, jf. kravet i artikkel 22 nr. 3 om at den registrerte skal ha rett til å uttrykke sine synspunkter. Dersom den registrerte for eksempel gir uttrykk for at forvaltningsorganet har bygget den automatiserte avgjørelsen på faktiske opplysninger som er uriktige eller ufullstendige, må forvaltningsorganet gjøre nærmere undersøkelser. Retten til manuell kontroll innebærer derimot ikke at forvaltningsorganet i den enkelte sak må foreta en nærmere undersøkelse eller vurdering av selve systemet som har produsert den automatiserte avgjørelsen. Hvis den manuelle kontrollen viser at feil ved avgjørelsen skyldes forhold ved systemet som sådant, må imidlertid forvaltningsorganet rette feilene før systemet kan brukes til å treffe avgjørelsen på nytt.

Hvis det i forbindelse med den manuelle kontrollen avdekkes systemfeil som også har påvirket andre avgjørelser, vil forvaltningsorganet etter omstendighetene også ha en plikt til å omgjøre disse. De generelle utgangspunktene for når et forvaltningsorgan som oppdager at et enkeltvedtak er ugyldig, også har en plikt til å gjennomgå andre saker som kan være berørt av samme feil, er behandlet i punkt 23.5.4.2. Som det fremgår der, vil et sentralt moment være hvor enkelt eller krevende det vil være for organet å finne frem til de sakene som kan være berørt. For vedtak som er fattet automatisert vil det ofte kunne være

enkler å finne tidligere berørte vedtak enn der vedtakene er fattet manuelt. Det kan tale for at forvaltningsorganet også vil ha en plikt til å finne dem frem og omgjøre vedtakene. Departementet vil som nevnt i punkt 8.5.1 i tillegg vurdere behovet for nærmere regler i forskrift om forvaltningens bruk av automatiserte saksbehandlings-systemer. Det kan i denne forbindelse være aktuelt å gi regler blant annet om tiltak for å avdekke og rette feil.

I tilfeller der automatiserte avgjørelser er eller inngår i en sak om et enkeltvedtak, vil det være en viss grad av overlapp mellom retten til manuell kontroll og reglene om klage over vedtaket. Hva som nærmere ligger i retten til manuell kontroll, og forholdet mellom retten til manuell kontroll og reglene om klage over enkeltvedtak, må fastsettes nærmere. Etter departementets syn er det hensiktsmessig at dette gjøres i forskrift, se punkt 8.5.3.5.

Se lovforslaget § 12 andre ledd og merkna-dene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 8.5.3.5 *Behovet for ytterligere regulering og forskriftshjemmel*

Departementets forslag til ny forvaltningslov skiller i likhet med den gjeldende loven mellom enkeltvedtak og andre typer avgjørelser. For enkeltvedtak gir både den gjeldende loven og lovforslaget særlig betryggende saksbehandlingsregler, blant annet rett til informasjon, begrunnelse og klage. Departementet antar at de automatiserte avgjørelsene forvaltningen treffer som omfattes av personvernforordningen artikkel 22, i praksis ofte vil være enkeltvedtak. I disse tilfellene vil det dermed både etter gjeldende lov og lovforslaget gjelde regler om blant annet begrunnelse og klage som et stykke på vei svarer til og overlapper med departementets forslag om retten til forklaring og manuell kontroll. Innholdet i artikkel 22 må imidlertid i prinsippet fastlegges etter en tolkning av personvernforordningen, uavhengig av forvaltningslovens enkeltvedtaksbegrep. Departementet legger til grunn at artikkel 22 også vil kunne omfatte avgjørelser som ikke er enkeltvedtak.

Retten til å få melding om og begrunnelse for enkeltvedtak, og retten til å klage over vedtaket, gjelder etter de generelle reglene i forvaltningsloven for den som er «part» i saken. Som part regnes den som en avgjørelse retter seg mot, eller som saken ellers direkte gjelder, jf. lovforslaget § 7 tredje ledd. Rettighetene som følger av personvernforordningen gjelder på sin side for «den

registrerte». Med den registrerte menes den fysiske personen som personopplysningene gjelder, jf. artikkel 4 nr. 1. For automatiserte avgjørelser omfattet av artikkel 22 gis det særlige rettigheter for registrerte som avgjørelsen har rettsvirkninger for eller på tilsvarende måte i betydelige grad påvirker. Etter departementets forslag er det denne gruppen av registrerte som skal ha rett til å få forklaring og kreve manuell kontroll. Departementet legger til grunn at det ofte vil være sammenfall mellom hvem som er den registrerte, og hvem som er part i en sak om enkeltvedtak. Det kan imidlertid tenkes å forekomme tilfeller der den registrerte ikke kan anses som part eller at spørsmålet kan være tvilsomt.

Departementets forslag om rett til forklaring og manuell kontroll innebærer dermed at rettighetene vil kunne gjelde ved andre typer avgjørelser enn enkeltvedtak og overfor andre personer enn de som er parter i saken. Omfanget av og innholdet i rettighetene, og hvilke avgjørelser som skal anses å være omfattet av artikkel 22, vil videre kunne påvirkes av utviklingen i særlig EU- og EFTA-domstolens rettspraksis. Det videre anvendelsesområdet for reglene i lovforslaget § 12 om automatiserte avgjørelser gjør at det kan være behov for å utfylle og presisere lovforslagets regler om retten til forklaring og til å få en manuell kontroll av automatiserte avgjørelser. Det kan for eksempel være naturlig å vurdere om det ved enkelte typer automatiserte avgjørelser er tilstrekkelig og mest praktisk at den registrerte kan be om en forklaring, og at forvaltningsorganet ikke skal ha en plikt til å gi forklaring av eget tiltak.

For de automatiserte avgjørelsene som også er enkeltvedtak etter definisjonen i lovforslaget § 7, vil det være behov for å regulere nærmere forholdet mellom retten til forklaring og manuell kontroll og forvaltningslovens generelle regler om begrunnelse og klage. Det vil for eksempel kunne være naturlig å fastsette unntak fra forvaltningsorganets plikt til å gi forklaring av eget tiltak i de tilfellene der organet ikke har plikt til å gi begrunnelse av eget tiltak fordi det innvilger en søknad og det ikke er grunn til å tro at noen parter vil være misfornøyde med vedtaket, jf. lovforslaget § 56 andre ledd første punktum. Videre kan det være behov for nærmere regler om avbrytelse av klagefristen etter lovforslaget § 63 ved krav om forklaring eller manuell kontroll. Det må også vurderes om det er hensiktsmessig med ytterligere presiseringer for å sikre en hensiktsmessig samordning og behandling av krav om manuell kontroll og klage, slik at det legges til rette for en enkel og effektiv behandling både for forvalt-

ningsorganet og den enkelte. Disse spørsmålene ble ikke behandlet av Forvaltningslovutvalget, og må utredes og høres på vanlig måte før det fastsettes nærmere regler.

Det kan også være behov for å fastsette unntak fra retten til forklaring og manuell kontroll hvis tungtveiende grunner gjør det nødvendig. Adgangen til å gjøre fullstendig unntak fra rettighetene skal være snever. Det er etter departementets syn likevel behov for en slik hjemmel siden det er vanskelig fullt ut å overskue hvilke typer avgjørelser som omfattes av lovforslaget og hvilke konsekvenser reglene kan få. I den grad retten til forklaring eller manuell kontroll også følger av personvernforordningen, vil eventuelle unntak også måtte fastsettes innenfor rammene av unntaksadgangen i forordningen artikkel 23. Etter artikkel 23 kan det bare gjøres unntak dersom det er nødvendig og forholdsmessig for å ivareta nærmere angitte interesser, herunder den offentlige sikkerhet, forebygging og etterforskning av straffbare forhold og andre viktige mål av generell allmenn interesse.

Departementet foreslår en forskriftshjemmel som kan brukes til å gi forskrift om disse spørsmålene, og tar sikte på å høre og fastsette en slik forskrift før den nye loven trer i kraft.

Departementet antar at det bør gjøres en vurdering av om det er behov for å fastsette forskrift om andre rettigheter og plikter ved automatiserte avgjørelser enn de som følger direkte av lovforslaget § 12 første og andre ledd. Det kan være rettigheter og plikter som generelt skal gjelde ved særlig inngripende automatiserte avgjørelser, eller rettigheter og plikter som generelt skal gjelde ved automatiserte avgjørelser på bestemte saksområder der dette er fastsatt i medhold av lovforslaget § 11 fjerde ledd.

Se lovforslaget § 12 tredje ledd og fjerde ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 8.5.3.6 *Avgjørelser som ikke gjelder fysiske personer eller behandling av personopplysninger*

Personvernforordningen artikkel 22 gjelder bare avgjørelser som involverer behandling av personopplysninger, og bare der avgjørelsen er rettet mot en fysisk person. Etter departementets vurdering kan imidlertid hensynene som artikkel 22 bygger på, også gjøre seg gjeldende i avgjørelser som er rettet mot juridiske personer.

Departementet har på denne bakgrunnen vurdert om rettighetene og pliktene i lovforslaget § 12 også bør gis anvendelse ved automatiserte

avgjørelser som har rettsvirkning for eller i betydelig grad påvirker en juridisk person. Etter departementets vurdering bør en slik eventuell utvidelse av rettighetene og forpliktelsene i utgangspunktet avvendes til man har samlet erfaringer med hvordan de nye reglene virker i praksis. Departementet foreslår derfor at Kongen kan gi forskrift om at reglene i § 12 skal gjelde i saker som ikke gjelder fysiske personer eller som ikke gjelder behandling av personopplysninger.

Se lovforslaget § 12 femte ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### **8.5.4 Dokumentasjon av innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer**

Departementet er enig med utvalget i at forvaltningsorganer bør ha en plikt til å dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer. I likhet med utvalget foreslår departementet at dokumentasjonen skal offentliggjøres hvis ikke noe annet følger av lov eller særlige hensyn taler mot det. Tilsvarende plikter til dokumentasjon og offentliggjøring finnes ikke i den gjeldende forvaltningsloven. Departementet viser til at høringsinstansene gjennomgående var positive til en dokumentasjons- og offentliggjøringsplikt.

Formålet med plikten er å legge til rette for åpenhet og kontroll med den automatiserte rettsanvendelsen som ligger til grunn for forvaltningsorganets avgjørelser. Dokumentasjon av og åpenhet om forvaltningens automatiserte rettsanvendelse er sentralt for å kunne kontrollere og føre tilsyn med at avgjørelser som forvaltningsorganet treffer i enkeltsaker, er basert på en korrekt anvendelse av rettsreglene. Dette vil kunne styrke samfunnets tillit til digitaliseringen og automatiseringen av forvaltningen.

Departementet foreslår i likhet med utvalget at dokumentasjonsplikten skal omfatte det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer, se lovforslaget § 13. Enkelte høringsinstanser har stilt spørsmål om «automatiserte saksbehandlingssystemer» også er ment å omfatte systemer som ikke tar beslutninger. Utvalget veksler mellom å omtale de aktuelle systemene som henholdsvis «automatiserte saksbehandlingssystemer» og «automatiserte beslutningssystemer», se blant annet utredningen punkt 18.3.3.5 og spesialmerknadene til bestemmelsen på side 573. Det kan være noe uklart hvilke systemer utvalget mener at skal omfattes av plikten til å dokumentere det rettslige innholdet.

Departementet mener det bare er systemer som tar beslutninger som bør omfattes. Departementet viser i den forbindelse til at det overordnede formålet med forslaget er å sikre at systemene forvaltningen benytter for å treffe automatiserte avgjørelser, er innrettet slik at det anvender rettsreglene korrekt i enkeltsaker, slik også utvalget bygger på, jf. NOU 2019: 5 punkt 18.3.3.5.

Departementet vil i denne sammenhengen bemerke at verken automatiserte «saksbehandlingssystemer» eller «beslutningssystemer» er entydige uttrykk. En del av forvaltningens systemer vil ha et innhold som ikke nødvendigvis er særpreget for det aktuelle forvaltningsorganets offentlige myndighetsutøvelse, eksempelvis journalføringssystemer, kommunikasjonssystemer og informasjonssystemer. Også slike systemer vil til en viss grad vil kunne sies å ha et rettslig innhold, og vil også kunne sies å fatte beslutninger i vid forstand, men det rettslige innholdet i disse systemene vil i begrenset grad ha betydning for innholdet i avgjørelsene som forvaltningsorganet treffer i enkeltsaker.

Når det gjelder det nærmere innholdet i dokumentasjonsplikten, er departementet enig med de høringsinstansene som har påpekt at «det rettslige innholdet» i seg selv gir begrenset veiledning om hva som skal dokumenteres. Departementet antar at det nærmere omfanget av dokumentasjonsplikten ikke lar seg utlegge i detalj på generelt grunnlag, men i en viss utstrekning må fastlegges i det enkelte tilfellet i lys av bestemmelsens formål. For å kunne utøve kontroll med den automatiserte rettsanvendelsen vil dokumentasjonsplikten først og fremst omfatte informasjon om hvordan rettskildene som har betydning for innholdet i forvaltningsorganets avgjørelser, er operasjonalisert i systemet. Dette vil blant annet kunne omfatte de valgene som forvaltningsorganet har tatt ved utviklingen av systemet om hvordan tolkningsspørsmål og tolkningstvil skal løses, og hvordan skjønn, herunder fritt skjønn, skal håndteres. Departementet vil i denne sammenhengen også understreke at tolkninger, presiseringer og utfyllinger av regelverket som forvaltningsorganet gjør i forbindelse med systemutviklingen, vil kunne være forskrifter hvis de er ment å være rettslig bindende og er avgjørende for utfallet av en forvaltningssak. Forvaltningsorganet kan ikke i forbindelse med systemutviklingen treffe avgjørelser om tolkning og utfylling av regelverket som materielt sett er forskrifter uten at det har hjemmel for å gi slike forskrifter. I tillegg må reglene i lovforslaget kapittel 13 følges

ved utredningen og vedtakelsen av forskriftene. Det vises til omtalen i punkt 28.1.

Enkelte høringsinstanser har vist til at plikten til å dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte beslutningssystemer vil kunne innebære et betydelig dokumentasjonsarbeid, særlig for eksisterende systemer. Etter departementets syn tilsier formålet med bestemmelsen at den bør gjelde både for nye og eksisterende systemer. Departementet foreslår derfor ikke å avgrense dokumentasjonsplikten mot eksisterende systemer. I den grad det gjør seg gjeldende særskilte behov i tilknytning til eksisterende systemer, vil departementet vurdere om det bør gis overgangsregler om dette.

Flere høringsinstanser uttrykker tvil om offentliggjøring av dokumentasjonen i alle tilfeller er nødvendig for å oppnå formålet om å legge til rette for åpenhet og kontroll med forvaltningens bruk av automatisert saksbehandling. Departementet deler høringsinstansenes syn på at dokumentasjons- og offentliggjøringsplikten ikke bør strekke seg lenger enn nødvendig for å ivareta for-

målet med reglene. Departementet foreslår derfor en forskriftshjemmel som kan brukes til å presisere innholdet i pliktene, blant annet om hvilket nærmere innhold i systemet som skal dokumenteres og hvordan dokumentasjonen skal offentliggjøres.

Departementet er enig med utvalget i at et krav om aktiv publisering av dokumentasjonen vil kunne bidra til å styrke tilliten til forvaltningen og øke sannsynligheten for at feil oppdages. I likhet med utvalget foreslår derfor departementet at forvaltningsorganet skal ha plikt til å offentliggjøre dokumentasjonen med mindre særlige hensyn taler mot offentliggjøring. Ved behov vil det også kunne fastsettes unntak fra plikten til offentliggjøring i sektorlovgivningen, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd. Departementet foreslår i likhet med utvalget at Kongen kan gi forskrift om dokumentasjon og offentliggjøring av det rettslige innholdet i automatiserte beslutningssystemer.

Se lovforslaget § 13 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.



## 9 Andre alminnelige spørsmål om saksbehandlingen

### 9.1 Skriftlighet og nedtegningsplikt

#### 9.1.1 Gjeldende rett

Saksbehandlingen i offentlig forvaltning er som utgangspunkt skriftlig. Hovedregelen om skriftlig saksbehandling fremgår ikke av noen generell regel i forvaltningsloven, men krav til skriftlighet kommer til uttrykk i flere av lovens bestemmelser. Det følger av § 16 andre ledd at forhåndsvarsel som hovedregel skal skje skriftlig, og av §§ 23 og 27 første ledd at vedtaket og underretningen skal være skriftlige.

Forvaltningsloven § 11 d andre ledd bygger også på en forutsetning om at saksbehandlingen i utgangspunktet er skriftlig. Andre ledd første punktum fastslår at dersom en part i muntlige forhandlinger, konferanser eller telefonsamtaler kommer med nye opplysninger eller anførsler av betydning for avgjørelsen av saken, skal de så vidt mulig nedtegnes eller protokolleres. Etter andre ledd andre punktum gjelder nedtegningsplikten også for iakttagelser som saksbehandleren gjør ved befarung eller lignende.

Nedtegningsplikten er for det første begrunnet i behovet for notoritet om saksbehandlingen. Nedtegning forenkler saksbehandlingen både i vedtaksorganet og for overordnede organ i en eventuell klage- eller omgjøringssak. I tillegg sikrer kravet om skriftlighet og nedtegning at dokumentasjonen bevares for ettertiden. Nedtegningsplikten er videre nødvendig for å gjøre reglene om partsinnsyn effektive, ved at den gjør det mulig for partene i saken å bli kjent med informasjonen og ved behov imøtegå eller korrigere den.

Nedtegningsplikten gjelder etter lovens ordlyd bare for opplysninger som kommer fra en «part» i saken. Denne begrensningen ble innført ved en lovendring i 1995, og formålet var å gjøre det klart at plikten ikke skulle gjelde i lov- og forskriftssaker, jf. Ot.prp. nr. 75 (1993–94) punkt 10.4. En nedtegningsplikt i generelle saker kan etter omstendighetene følge av ulovfestede krav til forsvarlig saksbehandling.

I lys av begrunnelsen for endringen av bestemmelsens ordlyd i 1995, er det både i juridisk teori og i Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementets uttalelse i JDLOV-2000-8596B lagt til grunn at vilkåret om at de nye opplysningene må komme fra en «part» i saken, neppe kan tolkes slik at det ikke foreligger en nedtegningsplikt dersom de nye opplysningene av betydning for avgjørelsen av en sak kommer fra en person som ikke selv er part i saken. Lovavdelingen tok i uttalelsen ikke stilling til om bestemmelsen i forvaltningsloven § 11 d må tolkes utvidende på dette punktet, men viste til at en rettslig plikt til å notere opplysninger i saker som direkte angår enkeltpersoner, også når opplysningene kommer fra andre enn sakens parter, uansett vil følge av ulovfestede krav til forsvarlig saksbehandling.

Nedtegningsplikten gjelder bare nye opplysninger og anførsler. Dersom opplysningene allerede fremgår av en søknad eller andre skriftlige dokumenter i saken, er det ikke nødvendig å nedtegne dem på nytt. Videre er nedtegningsplikten begrenset til opplysninger og anførsler som har betydning for avgjørelsen av saken.

#### 9.1.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 13.4 at hovedregelen om skriftlig saksbehandling kommer til uttrykk i en egen bestemmelse i forvaltningsloven. Samtidig understreker utvalget at det må være rom for muntlig behandling i kollegiale organer, hvis saken haster eller hvis andre særlige forhold tilsier muntlig behandling.

Utvalget foreslår å videreføre regelen om nedtegning eller protokollering av nye opplysninger og iakttagelser, men med enkelte endringer i bestemmelsens ordlyd. Utvalget foreslår ikke å videreføre begrensningen til at opplysningene må komme fra en «part», og ordlyden i forslaget vil også omfatte generelle saker, uten at spørsmålet er nærmere kommentert av utvalget.

### 9.1.3 Høringsinstansenes syn

Alle høringsinstansene som har uttalt seg, støtter utvalgets forslag om å la hovedregelen om skriftlig saksbehandling komme til uttrykk i en egen bestemmelse i forvaltningsloven. Dette gjelder blant annet *Kulturdepartementet*, *Barneombudet*, *NVE* og *Advokatforeningen*.

*Domstoladministrasjonen* understreker at de legger til grunn at kravet til skriftlighet skal forstås teknologinøytralt og omfatte ulike former for elektroniske dokumenter. *Oslo kommune* gir uttrykk for lignende synspunkter og ber i tillegg departementet vurdere om andre dokumentasjonsformer enn skriftlighet kan omfattes av bestemmelsen, for eksempel lydfil. *Skate*, med tilslutning fra *Arkivverket*, gir uttrykk for at kravet bør utformes slik at det også omfatter lyd- og videoopptak, og ikke bare dokumentasjon basert på skrifttegn.

*Universitetet i Oslo* stiller spørsmål om begrepet «skriftlig» er dekkende med tanke på at loven er ment å være teknologinøytral:

«Etter UiOs oppfatning kan begrepet 'skriftlig' være unøyaktig. Skriftlighet kan anses å kun omhandle dokumenter. Mye produksjon av det som tidligere nedfelte seg som brev eller til nød e-post, er i dag bare lagret som tabellinformasjon som er flettet sammen på grunnlag av maler. Nye former for saksbehandling skjer ofte i portaler og databaser hvor mye informasjon kun finnes i tabeller og fragmenter, og de settes sammen fra forskjellige kilder etter en 'mal'. Vi ser en utvikling hvor denne typen saksbehandling allerede er i drift og sannsynligvis i løpet av kort tid kan utgjøre hovedparten av det som skjer i forvaltningen.

UiO ser at det er viktig for virksomhetene at saksbehandlingen skal dokumenteres og skal nedfelle seg i organets dokumentasjon. Spørsmålet er om 'skriftlighet' som begrep er et godt verktøy for slike prosesser.»

*Kommunal- og moderniseringsdepartementet* påpeker at

«en ikke ubetydelig del av saksbehandlingen i kommuner og fylkeskommuner foregår i møter i folkevalgte organer hvor det er en muntlig saksbehandling, jf. møteprinsippet i kommuneloven § 11-2 første ledd. Saksbehandlingen i administrasjonen i forkant av møtet i det folkevalgte organet vil naturligvis være skriftlig, men det er viktig at loven også tar

høyde for den muntlige saksbehandlingen som foregår i folkevalgte organer i kommunene og fylkeskommunene.»

*Barneombudet* uttaler at dersom saken berører barn, kan det være krav i barnekonvensjonen som medfører at det kan være nødvendig med større innslag av muntlighet enn i saker der bare voksne er involvert. Barneombudet viser til at barn har en rett etter barnekonvensjonen til å bli hørt, og til at dette skal skje på en barnevennlig måte.

*Norsk Journalistlag* og *Norges miljøvernforbund* uttrykker bekymring for at utvalgets forslag til unntaksbestemmelse kan misbrukes. *Norsk Journalistlag* uttaler at

«utkastets §§ 10 og 51 til sammen gir en alt for vid adgang til å fravike kravet om skriftlighet. Plikten blir etter vår mening for svakt uttrykt og gir store muligheter for misbruk. Den som ikke ønsker åpenhet i sine forehavende med forvaltningen, kan med dette ordne seg med en samtale.»

*Norsk Presseforbund* mener at det bør stilles strengere krav til å dokumentere muntlig saksbehandling etter utvalgets forslag til unntaksbestemmelse i § 10 andre ledd enn det som følger av nedtegningsplikten i § 10 tredje ledd. Etter deres syn er vilkårene «har betydning for saksbehandlingen» eller «bør bevares for ettertiden» for skjønsmessige og kan gi grunnlag for en tilfeldig praksis.

Få høringsinstanser har uttalt seg særskilt om utvalgets forslag til formulering av nedtegningsplikten. *Kulturdepartementet*, *NVE*, *Norsk Presseforbund*, *Norsk Journalistlag*, *Lånkassen*, *Skate* og *Universitetet i Oslo* påpeker at forslaget om at nedtegningsplikten skal gjelde for opplysninger som «bør bevares for ettertiden», må ses i sammenheng med forslaget til ny arkivlov og reguleringen av dokumentasjonsplikter i arkivloven.

*Norges miljøvernforbund* uttaler at det bør lovfestes at også opplysninger formidlet på telefon skal nedtegnes, og at det skal skrives møtereferat fra møter.

*Kommunal- og moderniseringsdepartementet* uttaler:

«Den foreslåtte paragrafen inneholder formuleringen 'i en sak'. Dette kan tolkes som at den bare gjelder henvendelser, observasjoner mv. som kommer inn i eksisterende saker. Det bør derfor presiseres i spesialmotivene at kravet om skriftlighet gjelder både 'i en ny eller i en

allerede eksisterende sak', jf. s. 572 i NOU-en og kommentarene til § 10 tredje ledd. Dette fordi det skal være klart at man også skal notere ned og dokumentere innspill som starter opp en ny sak, f.eks. lobbyinnspill.»

*Lotteri- og stiftelsestilsynet* foreslår en bestemmelse som gir forvaltningen mulighet til å be om at parten selv sender inn informasjon skriftlig:

«Vi etterlyser ei føresegn som gjev forvaltinga rett til å kunne krevje skriftleg stadfesting av munnleg informasjon mottatt av ein part. Det at eit forvaltningsorganet har plikt til å nedteikne munnleg informasjon er etter vårt syn ikkje godt nok for verken parten eller forvaltningsorganet.»

Tilsynet påpeker videre at nedtegningsplikten ikke tar høyde for at forvaltningsorganer kan ha misforstått parten og at det ofte kan oppstå uenighet om hva som blir sagt muntlig. Skriftliggjøring sikrer trygghet og notoritet for hvilke opplysninger parten har gitt til forvaltningsorganet. Tilsynet viser til at det kan finnes situasjoner hvor det vil være umulig eller vanskelig å kreve skriftlig informasjon fra en part, men mener at dette ikke er til hinder for å lovfeste en *hovedregel* som gir forvaltningsorganet rett til å kreve skriftlig innføring av informasjon.

#### 9.1.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at hovedregelen om skriftlig saksbehandling bør komme til uttrykk i en egen bestemmelse i forvaltningsloven. Forslaget er en lovfesting av et prinsipp som allerede følger av gjeldende rett, og som forutsetningsvis kommer til uttrykk i flere av bestemmelsene i dagens forvaltningslov.

Kravet om at saksbehandlingen skal være «skriftlig» skal forstås teknologinøytralt. Det omfatter også ulike former for elektroniske meldinger og dokumenter, forutsatt at informasjonen kan lagres, hentes frem og er tilgjengelig også for ettertiden.

Enkelte høringsinstanser har stilt spørsmål om formuleringen «skriftlig» bør erstattes med et uttrykk som også omfatter andre former for dokumentasjon, for eksempel lyd- og videoopptak. Etter departementets syn bør hovedregelen fortsatt være at det forvaltningen selv gjør, skal være skriftlig, og ikke fremgå bare i form av lyd- eller videoopptak. Dersom det for eksempel i forbindelse med befaringer eller undersøkelser tas lyd-

eller videoopptak, innebærer dette at nye opplysninger som fremkommer under befaringen og som har betydning for saksbehandlingen eller bør bevares for ettertiden, også må nedtegnes skriftlig. Etter departementets syn er en slik regel best egnet til å ivareta blant annet hensynet til partens rett til innsyn i saken. Det vil ofte være enklere for partene å forholde seg til et dokument som gjengir de sentrale opplysningene som er fremkommet ved en befaring eller i et møte, enn et omfattende lyd- eller bildeopptak. Bestemmelsen innebærer imidlertid ikke at det må lages et detaljert referat av alt som er skjedd under befaringen. Det vil kunne være tilstrekkelig at det gis en skriftlig oppsummering av nye og sentrale funn og observasjoner, og at det vises til lyd- eller videoopptaket for detaljene.

Utvalget har presisert at bestemmelsen bare regulerer det forvaltningsorganet gjør, og at den ikke regulerer hvordan parten skal ta kontakt med forvaltningsorganet. Videre har utvalget understreket at bestemmelsen ikke vil være til hinder for muntlig behandling i kollegiale organer. Departementet er enig i disse betraktningene, men mener at det også i hierarkiske organer må være rom for muntlig saksbehandling. Dette gjelder i individuelle saker, som behandling av enkeltvedtak, men ikke minst i generelle saker, for eksempel i forbindelse med utredning av forslag til nye lover eller forskrifter, eller ved utarbeidelse av for eksempel meldinger til Stortinget, handlingsplaner og strategier. Departementet legger til grunn at utvalget heller ikke har ment å foreslå endringer i gjeldende rett på dette punktet. Etter departementets syn kan imidlertid utvalgets forslag, med en kombinasjon av en generell hovedregel om skriftlighet og et etter sin ordlyd relativt snevert unntak for saker som haster eller der andre særlige grunner tilsier det, gi et noe upresist inntrykk av hvilke krav bestemmelsen faktisk stiller til forvaltningsorganet.

Departementet foreslår på denne bakgrunnen at det i bestemmelsen også gis et uttrykkelig unntak fra kravet til skriftlighet i den interne saksbehandlingen i tilfeller der hensynet til en hensiktsmessig saksavvikling tilsier det. Forslaget er ment å klargjøre at det, som etter gjeldende rett, vil være adgang til å diskutere saker muntlig internt i organet, eller mellom saksbehandlere i organer som samarbeider om for eksempel utarbeidelsen av nytt regelverk. Innholdsmessig er forslaget i samsvar med utvalgets forslag, slik departementet forstår det.

Departementet understreker videre at kravet til skriftlighet ikke vil gjelde dersom det følger av

annen lovgivning at saker skal behandles muntlig, for eksempel fordi vedtak fattes i et kollegialt organ. Det følger av kommuneloven § 11-2 at folkevalgte organer i kommunene skal behandle saker og fatte vedtak i møter. I reglene om nemnder i statsforvaltningen i lovforslaget § 89 er det også foreslått en hovedregel om at kollegiale organer fatter vedtak i møter, jf. punkt 26.5.3.

Videre foreslår departementet å presisere at forvaltningsorganets avgjørelser og henvendelser til private, bare kan være muntlige dersom saken haster eller andre særlige grunner tilsier det. Som påpekt av utvalget kan skriftlighet noen ganger være unødig tungvint og et hinder for effektiv og fornuftig myndighetsutøvelse. Det kan for eksempel hende at en prosessledende avgjørelse må treffes raskt, slik at det ikke er tid til å nedfelle avgjørelsen skriftlig.

*Barneombudet* har i sin høringsuttalelse vist til at det overfor barn ofte vil være nødvendig å gi og innhente informasjon muntlig, og at barn etter barnekonvensjonen har en rett til å bli hørt på en måte som er tilpasset barnets alder og modenhet. Departementet vil understreke at kravet til at forvaltningsorganets avgjørelser og henvendelser skal være skriftlige, ikke er til hinder for at informasjonen også formidles muntlig og på en måte som er tilpasset mottakeren og dennes eventuelle særlige behov. Et vedtak eller en prosessledende avgjørelse som retter seg mot et barn eller en person med alvorlige lese- og skrivevansker, må i tråd med dette fortsatt være skriftlig, men kan etter omstendighetene måtte formidles muntlig til den avgjørelsen gjelder. Bestemmelsen pålegger ikke private en plikt til å kommunisere skriftlig i sin kontakt med forvaltningen, og informasjon som skal innhentes fra et barn eller en person som av ulike årsaker har vanskeligheter med å uttrykke seg skriftlig, vil derfor kunne måtte innhentes muntlig. Nye opplysninger som kommer frem i en slik samtale, og som har betydning for saksbehandlingen eller bør bevares for ettertiden, må nedtegnes av forvaltningsorganet.

Noen høringsinstanser har gitt uttrykk for bekymring for at muligheten til å gjøre unntak fra kravet til skriftlighet kan bli misbrukt. Departementet understreker at det at en sak har et sensitivt innhold, eller at parten eller forvaltningen ikke ønsker offentlighet rundt saken, ikke er tilstrekkelig til at det foreligger «særlige grunner» etter forslaget til unntaksbestemmelse i lovforslaget § 9 andre ledd andre punktum. Nedtegningsplikten etter tredje ledd innebærer også at forvaltningen i etterkant av en samtale eller annen muntlig kontakt må nedtegne skriftlig nye opplysning

ger som er fremkommet, så langt de har betydning for saksbehandlingen eller bør bevares for ettertiden. Videre understrekes det at unntakene fra kravet til at enkeltvedtak skal være skriftlige, er strengere og følger av lovforslaget § 55. Etter denne bestemmelsen skal vedtaket alltid være skriftlig med mindre rask avgjørelse er påkrevd eller det av andre grunner ikke er praktisk mulig.

Departementet er videre enig med utvalget i å videreføre forvaltningens plikt til å sikre en skriftlig nedtegning av informasjon som forvaltningen mottar eller innhenter på annen måte. Utvalget har foreslått en formulering som ikke begrenser plikten til å gjelde saker om enkeltvedtak eller andre individuelle saker. Departementet er enig i at nedtegningsplikten også bør gjelde i generelle saker som lov- og forskriftssaker, og viser til at en slik nedtegningsplikt for nye opplysninger av betydning for saksbehandlingen allerede langt på vei følger av ulovfestede krav til forsvarlig saksbehandling. Vilåret om at informasjonen enten må ha betydning for saksbehandlingen eller «bør bevares for ettertiden» må ses i sammenheng med arkivlovgivningens bestemmelser om dokumentasjon i arkiv som skal tas vare på for ettertiden.

Som påpekt av *Lotteri- og stiftelsestilsynet* vil det i mange tilfeller være mer praktisk at parten selv skriftlig bekrefter eller ettersender informasjon gitt i et møte eller lignende. Dette kan særlig være aktuelt der dreier seg om næringsdrivende eller andre profesjonelle parter.

Se lovforslaget § 9 første til tredje ledd og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 9.2 Kommunikasjon med og i forvaltningen

---

### 9.2.1 Gjeldende rett

Gjeldende forvaltningslov oppstiller ingen alminnelig regel om kommunikasjon og tilgjengelighet i forvaltningen. Flere regler i loven, eksempelvis reglene om veiledning, forhåndsvarsling, fremlegging av opplysninger, underretning og begrunnelse for vedtak, gjelder hva som skal kommuniseres mellom forvaltningsorganet og de private partene i en sak. Andre regler, for eksempel reglene om fullmektig og elektronisk kommunikasjon, gir anvisning på hvordan kommunikasjonen kan eller skal skje. Også tolkeloven og språklova gir noen regler om kommunikasjon med forvaltningen. Dessuten følger enkelte regler om forvaltningsorganets tilgjengelighet av kravene til uni-

versell utforming i likestillings- og diskrimineringsloven kapittel 3.

Bestemmelsen om elektronisk kommunikasjon i forvaltningsloven § 15 a oppstiller noen utgangspunkter om elektronisk kommunikasjon med og i forvaltningen. Bestemmelsen slår fast at forvaltningsorganet kan kommunisere elektronisk når det henvender seg til andre, såfremt ikke annet følger av lov eller forskrift gitt i medhold av lov. Det er i stor grad opp til det enkelte forvaltningsorganet i hvilken grad, og på hvilken måte, organet ønsker å legge til rette for elektronisk kommunikasjon. Forvaltningsorganet har etter dette utgangspunktet ingen plikt til å kommunisere elektronisk.

Privatpersoner og enheter som ikke er registrert i Enhetsregisteret kan velge å reservere seg mot elektronisk kommunikasjon fra forvaltningen etter forskrift 25. juni 2004 nr. 988 om elektronisk kommunikasjon med og i forvaltningen (eForvaltningsforskriften) § 9, jf. forvaltningsloven § 15 a tredje ledd bokstav c. Hvis reservasjonsadgangen er benyttet, skal forvaltningsorganet sende tradisjonell post til mottakeren for de meldingstypene som er omfattet av bestemmelsen. Reservasjonsretten gjelder for enkeltvedtak, forhåndsvarsel, andre meldinger som har betydning for den enkeltes rettsstilling eller for behandlingen av saken og meldinger som det av andre grunner er av særlig betydning å sikre at kommer frem til mottakeren.

Videre følger det av forvaltningsloven § 15 a at en henvendelse til et forvaltningsorgan kan være digital dersom organet har lagt til rette for elektronisk kommunikasjon, kommunikasjonen skjer på den anviste måten, og det ikke er gjort unntak fra hovedregelen i lov eller forskrift gitt i medhold av lov. Vilkårene for å benytte elektronisk kommunikasjon presiseres i eForvaltningsforskriften § 3. For øvrig er utgangspunktet etter gjeldende rett at den enkelte ikke kan pålegges å kommunisere elektronisk med forvaltningen uten særskilt hjemmel.

Et forvaltningsorgan som mottar en henvendelse i elektronisk form, skal som hovedregel gi bekreftelse til avsenderen om at henvendelsen er mottatt, jf. eForvaltningsforskriften § 6.

I tillegg til forvaltningsloven finnes det generelle regler som berører elektronisk kommunikasjon med forvaltningen i lov om elektroniske tilittstjenester og personopplysningsloven. Forvaltningsorganet må dessuten oppfylle kravene etter likestillings- og diskrimineringsloven § 18, som oppstiller en plikt til universell utforming av hovedløsninger for IKT rettet mot eller stilt til rådighet for bruker, slik at virksomhetens admin-

nelige funksjoner kan benyttes av flest mulig, uavhengig av funksjonsnedsettelse.

Lovgivningen på det enkelte rettsområdet kan sette rammer for elektronisk kommunikasjon med forvaltningen. Dersom loven for eksempel foreskriver at en henvendelse skal inneholde bestemte opplysninger, være underskrevet eller bekreftet av vitner, må en eventuell elektronisk løsning oppfylle disse kravene. Enkelte EØS-rettsakter stiller i tillegg særskilte krav til at forvaltningen legger til rette for digitale prosedyrer på angitte rettsområder, med formål om at innbyggere og bedrifter lettere skal kunne utøve sine rettigheter på tvers av landegrenser. Slike regler følger eksempelvis av yrkeskvalifikasjonsdirektivet (direktiv 2005/36/EF) artikkel 57 a og tjenstedirektivet (direktiv 2006/123/EF) artikkel 8 nr. 1, jf. artikkel 6 nr. 1 som er gjennomført i henholdsvis forskrift 22. desember 2017 nr. 2384 om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner § 8-5, jf. yrkeskvalifikasjonsloven § 17, og tjensteloven § 6. I tillegg oppstiller SDG-forordningen ((EU) 2018/1724) en plikt for medlemslandene til å tilrettelegge for at saksbehandlingsprosedyrer knyttet til sentrale offentlige tjenester skal kunne gjennomføres digitalt. Forordningen ble innlemmet i EØS-avtalen i desember 2022. En rekke forvaltningsorganer vil få en plikt til å tilby digitale søknadsprosedyrer mv. på sine områder når den gjennomføres i norsk rett.

Forvaltningslovens bestemmelse om elektronisk kommunikasjon inneholder en hjemmel til å fastsette forskrift om elektronisk kommunikasjon mellom forvaltningen og publikum og elektronisk saksbehandling og kommunikasjon i forvaltningen. Utfyllende regler finnes i dag i eForvaltningsforskriften og forskrift 5. april 2013 nr. 989 om IT-standarder i offentlig forvaltning.

### 9.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 18.3.4 en prinsippbestemmelse om forvaltningens kommunikasjon med den enkelte som er ment å erstatte gjeldende bestemmelser om digital kommunikasjon med og i forvaltningen. Etter forslaget skal forvaltningsorganet «være tilgjengelig og legge til rette for at den enkelte kan ta kontakt på sikker og effektiv måte». Bestemmelsen må ses i sammenheng med forvaltningens veiledningsplikt.

I tillegg foreslår utvalget i utredningen punkt 18.3.5 å videreføre forskriftshjemmelen i forvaltningsloven § 15 a med enkelte språklige forenklinger. Forslaget gir hjemmel til å gi regler om «digi-

tal kommunikasjon mellom forvaltningsorganer og den enkelte, også om rett til å reservere seg mot digital kommunikasjon, bruk av fristregler og sikring av tilgjengelighet, integritet og konfidensialitet». Hjemmelen til å gi forskrift om krav til systemer foreslås videreført i bestemmelsen om automatiserte saksbehandlingssystemer, se punkt 8.3.

### 9.2.3 Høringsinstansenes syn

*Forsvarsdepartementet, Statens Pensjonskasse og Akademikerne støtter utvalgets forslag til bestemmelse om digital kommunikasjon. Forsvarsdepartementet skriver:*

«Departementet støtter utvalgets konklusjon om at det ikke skal lovfestes en rett for befolkningen til å kommunisere digitalt, da dette forutsetter at organet har ressurser og tilfredsstillende løsninger tilgjengelig. Departementet støtter at dette begrenses til en plikt for organet til å være tilgjengelig og tilrettelegge for kontakt.»

Flere støtter forslaget om å videreføre retten til å reservere seg mot digital post. Dette gjelder blant annet *Fylkesmannen i Vestland, Fylkesmannen i Troms og Finnmark, Fylkesmannen i Trøndelag og Juristforbundet. Fylkesmannen i Vestland fremhever:*

«Det tener lite å tvinge dei som ikkje ønskjer dette, til å kommunisere digitalt. Ei utfordring er likevel dei som ikkje reserverer seg, men som heller ikkje opnar digital post. Det kunne vere fornuftig om det i det vidare lovarbeidet vert gjeve ei rettesnor for korleis denne gruppa skal handterast.»

*Revisorforeningen* mener utvalget har tatt et passivt utgangspunkt i forventningen til digital tilgjengelighet i forvaltningsorganer. *Juristforbundet* trekker frem at loven kunne vært mer proaktiv ved å sikre brukermedvirkning og stille uttrykkelige krav til elektronisk kommunikasjon og samhandling mellom offentlige etater og borgerne, forutsatt at borgerne samtykker til dette. Også *Skattedirektoratet* mener at lovutkastet kunne ha vært noe mer offensivt når det gjelder regulering av digital kommunikasjon med forvaltningen.

### 9.2.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å lovfeste en teknologinøytral plikt for forvaltningsorganer til å være tilgjengelig og legge til rette for at den enkelte kan ta kontakt på en sikker og effektiv måte. Departementet foreslår at bestemmelsen ikke bare skal gjelde den enkeltes mulighet til å ta kontakt med forvaltningsorganet, men mer generelt kommunikasjonen mellom den enkelte og organet. Departementet mener i tillegg at det bør fremkomme av bestemmelsen at forvaltningsorganet også skal legge til rette for «brukervennlig» kommunikasjon.

I tillegg til en slik generell og teknologinøytral bestemmelse finner departementet det hensiktsmessig å videreføre et utgangspunkt om at et forvaltningsorgan har adgang til å benytte elektronisk kommunikasjon når det henvender seg til andre. Etter departementets syn bør det også fremkomme av loven at alle som henvender seg til et forvaltningsorgan kan benytte elektronisk kommunikasjon dersom forvaltningsorganet har lagt til rette for dette og det skjer på den anviste måten. Departementet mener at disse utgangspunktene er så grunnleggende at de fortsatt bør følge direkte av loven. Som etter gjeldende rett vil disse utgangspunktene kunne presiseres og ved behov fravikes i forskrift gitt i medhold av bestemmelsen, og unntak vil også kunne fastsettes i eller i medhold av særlovgivningen.

En forutsetning for å kommunisere elektronisk er alltid at den konkrete løsningen tilfredsstiller kravene til tilgjengelighet, sikkerhet, effektivitet og brukervennlighet som følger av forslaget til første ledd. Elektronisk kommunikasjon vil ofte være en effektiv måte å kommunisere på, og departementet legger derfor til grunn at forvaltningsorganet som utgangspunkt plikter å legge til rette for slik kommunikasjon så langt det er praktisk mulig. På enkelte rettsområder *må* forvaltningen legge til rette for slik kommunikasjon, for eksempel på bakgrunn av EØS-rettslige forpliktelser. I disse tilfellene vil andre regler fremgå av særlovgivningen.

Det er grunn til å anta at de fleste vil akseptere, og foretrekke, å sende og motta henvendelser fra forvaltningen elektronisk. Departementet mener imidlertid i likhet med utvalget at forvaltningsloven ikke bør pålegge den enkelte en generell *plikt* til å sende eller motta elektroniske henvendelser til og fra forvaltningsorganet.

Flere grupper i samfunnet har utfordringer med å kommunisere elektronisk. Slik kommunikasjon kan for eksempel være utfordrende for en

del eldre, unge, asylsøkere og hjelpetrengende. Flere offentlige tjenester krever innlogging med eID på høyt sikkerhetsnivå. Utfordringer kan oppstå på bakgrunn av aldersgrenser for bruk av eID eller krav til fysisk oppmøte for utstedelse av eID. De kan også oppstå på bakgrunn av språkbarrierer eller manglende fysisk tilgang til internett eller nødvendige hjelpemidler. Løsningene som tas i bruk i forvaltningen skal være inkluderende og ikke-diskriminerende slik at de kan anvendes av flest mulig.

Når det gjelder den enkeltes henvendelser til forvaltningen, foreslår departementet at det som etter gjeldende rett må kreves særskilt rettsgrunnlag dersom private skal pålegges å benytte bestemte digitale kanaler. For henvendelser fra forvaltningen til den enkelte legger departementet til grunn at det også bør videreføres en reservasjonsadgang i forskrift, jf. forskriftshjemmelen i lovforslaget § 10 fjerde ledd.

Departementet foreslår videre at enkelte spørsmål som i dag er regulert i eForvaltningsforskriften, tas inn i loven. Dette gjelder plikten til å bekrefte mottak av elektroniske henvendelser og plikten til å varsle mottakeren når forvaltningen gjør visse dokumenter tilgjengelig digitalt.

Etter eForvaltningsforskriften § 6 første ledd har et forvaltningsorgan som mottar henvendelser i elektronisk form en plikt til å gi en bekreftelse til avsender om at henvendelsen er mottatt. Videre følger det av forskriften § 6 andre ledd at bekreftelsen bør gis straks henvendelsen er mottatt, og at den bør inneholde et referansenummer eller lignende og angi på hvilket tidspunkt henvendelsen ble mottatt.

Departementet viser til at en stor, og stadig økende, andel av søknader og andre henvendelser til forvaltningen i dag sendes inn elektronisk, og at det for disse sakene normalt vil være enkelt å gi en automatisk bekreftelse på at henvendelsen er mottatt. Departementets forslag går lenger enn eForvaltningsforskriften ved at plikten til å bekrefte mottak også omfatter at bekreftelsen «skal» gis «snarest». Etter eForvaltningsforskriften § 6 andre ledd «bør» bekreftelsen gis straks. Departementet legger til grunn at de aller fleste elektroniske søknadsskjemaer, e-postløsninger og meldingstjenester åpner for at det gis en umiddelbar, automatisk bekreftelse på at henvendelsen er mottatt, og at det vil være uproblematisk å gi bekreftelse straks når slike løsninger anvendes. For å ta høyde for tilfeller der det ikke er mulig å gi umiddelbar og automatisk bekreftelse, foreslår departementet at bekreftelsen skal gis «snarest» i stedet for «straks». Det foreslås videre å presisere

at plikten bare gjelder i de tilfellene der henvendelsen er sendt på den måten som forvaltningsorganet har lagt til rette for. Plikten vil derfor ikke gjelde dersom en henvendelse sendes på andre måter, for eksempel ved en e-post direkte til en saksbehandler i stedet for til den elektroniske adressen organet har oppgitt. Mer detaljerte bestemmelser om når forvaltningen skal sende en slik bekreftelse, eventuelle unntak og regler om hva bekreftelsen bør inneholde, kan ved behov fortsatt gis i forskrift.

Videre foreslår departementet å ta inn en generell bestemmelse om at når et enkeltvedtak, forhåndsvarsel eller annet dokument som har betydning for mottakerens rettsstilling eller behandlingen av en sak gjøres tilgjengelig digitalt, skal forvaltningsorganet varsle mottakeren om meldingen og om hvor og hvordan vedkommende kan gjøre seg kjent med innholdet. En slik plikt følger i dag av eForvaltningsforskriften § 8. Bestemmelsen har betydning for flere av de øvrige reglene i loven, blant annet plikten til å sende forhåndsvarsel etter lovforslaget § 42, melding om vedtak etter lovforslaget § 58, og reglene om beregning av klagefrist etter lovforslaget § 63.

Departementet foreslår også en hjemmel til å gi forskrift om elektronisk kommunikasjon og saksbehandling i forvaltningen og om elektronisk kommunikasjon og mellom forvaltningsorganer og den enkelte. Forskriftshjemmelen viderefører forvaltningsloven § 15 a andre ledd i en noe enklere utforming.

Se lovforslaget § 10 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 9.3 Språk i offentlig forvaltning

### 9.3.1 Gjeldende rett

Språklova gir alminnelige regler om det offentlige bruk av språk i sin kommunikasjon med borgerne. Loven trådte i kraft i 2022 og gjelder i utgangspunktet for staten, fylkeskommune og kommune, andre rettssubjekter som fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrift, samt enkelte selvstendige rettssubjekter, jf. språklova § 3 første ledd.

Formålet med språklova er blant annet «å styrke norsk språk, slik at det blir sikra som eit samfunnsberande språk som skal kunne nyttast på alle samfunnsområde og i alle delar av samfunnslivet i Noreg», jf. § 1. Den skal sikre at offentlige organer tar ansvar for å bruke, utvikle og styrke både bokmål, nynorsk og samiske språk. I tillegg skal offentlige organer ta ansvar for å verne og

fremme kvensk, romani, romanes og norsk tegnspråk.

Det fremgår klart av språklova § 4 at norsk er det nasjonale hovedspråket i Norge. I forarbeidene er det lagt til grunn at det vil være i strid med formålet med språklova dersom norsk i en sektor eller på et bruksområde ikke lenger er det foretrukne språket, jf. spesialmerknaden til § 4 i Prop. 108 L (2019–2020) punkt 19.

I språklova § 5 første ledd fastslås samiske språks status som urfolksspråk i Norge. Også same-loven kapittel 3 gir særlige regler om offentlige organers bruk av samiske språk.

Etter språklova § 9 skal offentlige organer kommunisere «på eit klart og korrekt språk som er tilpassa målgruppa». Kommunikasjonen omfatter både språket og bruk av eksempelvis grafiske elementer og illustrasjoner for å få frem et budskap, jf. særmerknaden til § 9 i Prop. 108 L (2019–2020) punkt 19.

### 9.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalgets utredning er fra 2019, før språklova ble vedtatt. I utredningen punkt 13.5 viser utvalget til at det er på det rene at arbeids- og administrasjonsspråket i offentlig forvaltning i praksis er norsk. Utvalget foreslår å lovfeste at forvaltningsspråket er norsk. Utvalget viser til at bruken av norsk språk i offentlig forvaltning er viktig for å opprettholde norsk kultur og kan påvirke forventningene hos den som av ulike grunner kan tro at forvaltningen har en ubetinget plikt til å kommunisere på et språk vedkommende selv behersker.

I visse sammenhenger kan det være behov for at forvaltningsorganet bruker et annet språk for å sikre at den enkelte får informasjon om sin rettsstilling. Utvalget understreker at en regel om norsk som forvaltningsspråk bør suppleres med regler om bruk av tolk og oversetting.

Utvalget mener at det er viktig at forvaltningen bruker et klart, godt og presist språk, og foreslår at et krav om klarspråk skal komme til uttrykk i den nye forvaltningsloven.

Utvalget foreslår å innta henvisninger til same-loven kapittel 3 om bruk av samisk og mållovas regler om bokmål og nynorsk i ny forvaltningslov.

### 9.3.3 Høringsinstansenes syn

De fleste av høringsinstansene som uttaler seg om lovfesting av norsk som forvaltningsspråk, er positive til utvalgets forslag. Dette gjelder blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Kommunal- og modernise-*

*ringsdepartementet*, *Barneombudet*, *Miljødirektoratet*, *NAV*, *NVE*, *Språkrådet*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Tolletaten*, *UDI*, *Advokatforeningen*, *Akademikerne*, *Noregs mällag* og *Juristmällaget*, *Rogaland fylkeskommune*, *Trøndelag fylkeskommune*, *Vestfold Fylkeskommune* og *Vestland fylkeskommune*. Innspillene ble avgitt før lovfesting av norsk som nasjonalt hovedspråk i Norge i språklova § 4.

Blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Kommunal- og moderniseringsdepartementet*, *Barneombudet*, *Brønnøysundregistrene*, *NAV*, *Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet*, *Diskrimineringsnemnda*, *Fylkesmannen i Troms og Finnmark*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestland*, *NVE*, *Oslo politidistrikt*, *Språkrådet*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *UDI*, *UNE*, *Øst politidistrikt*, *Rogaland fylkeskommune*, *Trøndelag fylkeskommune*, *Vestfold fylkeskommune* og *Vestland fylkeskommune*, *Bergen kommune*, *Oslo kommune*, *Stavanger kommune*, *Advokatforeningen*, *KS* og *NTB Arkitekt* har uttalt seg om utvalgets forslag om å lovfeste et krav til klarspråk i ny forvaltningslov. De aller fleste av disse høringsinstansene støtter forslaget.

De fleste instansene som har uttalt seg om temaet, tar ikke høyde for at det på høringstidspunktet forelå et forslag til nye regler om klart språk i språklova, og de materielle merknadene i disse innspillene omtales derfor ikke nærmere her. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* viser til at formålet med å regulere klarspråk i språklova er noe bredere enn formålet med forvaltningsloven. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* og *Oslo kommune* ber om at klarspråksbestemmelsene i språklova og ny forvaltningslov samordnes.

### 9.3.4 Departementets vurderinger

Da utvalget ferdigstilte sin utredning, var den overordnede statusen til norsk språk i offentlig forvaltning ikke lovfestet. Forvaltningens alminnelige plikt til å kommunisere klart med innbyggerne fremgikk heller ikke uttrykkelig i lovgivningen, men bare forutsetningsvis av andre materielle plikter, eksempelvis veiledningsplikten og begrunnelsesplikten.

I dag følger regler om norsk språks status i forvaltningen og regler om bruk av klart språk direkte av språklova. Virkeområdet for språklova dekker fullt ut forslaget til forvaltningslovens virkeområde. Departementet finner på bakgrunn av de nye bestemmelsene i språklova at det ikke er nødvendig eller hensiktsmessig å lovfeste egne



regler om forvaltningsspråk og klart språk i ny forvaltningslov. Når det ikke foreslås slike regler i forvaltningsloven, er det etter departementets syn heller ikke naturlig å ta inn henvisninger til språklova og sameloven.

## 9.4 Bruk av tolk og oversettelse

### 9.4.1 Gjeldende rett

Som redegjort for i punkt 9.3 er utgangspunktet at forvaltningsspråket i Norge er norsk. Forvaltningsloven stiller ikke noen direkte krav til bruk av tolk eller oversettelse. Veiledningsplikten etter forvaltningsloven § 11, utrednings- og informasjonsplikten etter § 17 og begrunnelsesplikten etter § 25 forutsetter at forvaltningen er i stand til å kommunisere med personen saken gjelder, men disse pliktene danner neppe grunnlag for et generelt krav om å bruke tolk eller oversette saksdokumenter i saker som involverer ikke-norsktalesende personer. Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet har i en uttalelse fra 2003 gitt uttrykk for at forvaltningen kan plikte å benytte tolk eller oversettelsestjenester «i saker hvor hensynet til rettssikkerhet og likebehandling står like sentralt som ved utlendings- og helsetjenestesaker», hvor det er lovfestet særlige plikter til å kommunisere med parten på andre språk. Denne plikten vil kun være aktuell på et svært begrenset område og vil inntre kun i unntakstilfeller. Det nærmere omfanget av plikten beror på et konkret skjønn hvor sakens viktighet må avveies mot hensynet til forvaltningsorganets kapasitet og situasjon jf. forvaltningsloven § 11 første ledd tredje punktum. Plikten vil i visse andre saker kunne følge av utredningsplikten etter forvaltningsloven § 17 dersom man ikke på annen måte kan kommunisere forsvarlig med parten, se JDLOV-2002-6741.

I brev 3. februar 2014 til Tolkeutvalget uttalte Lovavdelingen at den ikke kunne se at det var tilkommet nytt rettskildemateriale som ga grunn til å revidere uttalelsen. Tolkeutvalget stilte spørsmål ved denne vurderingen og uttalte i NOU 2014: 8 *Tolking i offentlig sektor* punkt 5.6:

«Rettslige standarder må vurderes ut i fra den tiden vi lever i. Det har skjedd store endringer i det norske samfunnet etter 2003, og det ville være naturlig at Lovavdelingen i sin vurdering også så hen til det økte språkmangfoldet og de utfordringer offentlige myndigheter møter i kommunikasjonen med personer med svake norskkunnskaper.»

En ny tolkelov som regulerer offentlige organers ansvar for bruk av tolk, trådte i kraft 1. januar 2022. Loven oppstiller en plikt for offentlige organer til å bruke tolk når det følger av lov eller når det er «nødvendig for å ivareta hensynet til rettsikkerhet eller for å yte forsvarlig hjelp og tjeneste», jf. § 6. Det skal i nødvendighetsvurderingen blant annet legges vekt på sakens alvorlighet og karakter. Plikten gjelder som regel ikke dersom partene kan kommunisere forsvarlig uten tolk, jf. særmerknaden til § 6 i Prop. 156 L (2020–2021) punkt 10. Det offentlige vil typisk ha en plikt til å bruke tolk når saken er av inngripende karakter eller kan ha stor betydning for den enkelte. Når et offentlig organ ellers er i kontakt med personer som ikke kan kommunisere med organet på norsk, bør organet vurdere å bruke tolk, jf. tolkeloven § 6 andre ledd.

På visse saksområder er det fastsatt særlige regler om bruk av tolk eller oversettelse av dokumenter, se eksempelvis utlendingsloven 15. mai 2008 nr. 35 § 81 og krisesenterlova § 3. I saker om administrative sanksjoner kan en rett til tolk eller oversettelse etter omstendighetene følge av EMK artikkel 6 nr. 3.

Språklova § 8 oppstiller en rett til å bruke svensk eller dansk i kontakt med offentlige organer. Offentlige organer kan svare på norsk. Bestemmelsen bidrar til å gjennomføre den nordiske språkkonvensjonen artikkel 2 i norsk rett, jf. Prop. 108 L (2019–2020) punkt 13.5.4. Etter konvensjonen artikkel 2 er Norge forpliktet til å «virke for» at borgere fra de andre nordiske landene etter behov skal få bruke «sitt eget språk» i kontakt med offentlige organer i nordiske stater. Bestemmelsen gir etter sin ordlyd ingen absolutt plikt til å tilby tilpasninger for brukere av andre nordiske språk.

### 9.4.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget viser i NOU 2019: 5 punkt 13.5.6 til at bruken av og behovet for tolk i offentlig sektor ble utredet i NOU 2014: 8 *Tolking i offentlig sektor* og nøyer seg med å foreslå en henvisning til ny tolkelov i ny forvaltningslov.

Utvalget foreslår videre en plikt til å oversette i visse saker som forvaltningsorganet selv tar opp mot en privat part. Utvalget presiserer ikke hvordan oversettelsen skal skje, men viser til at det sentrale må være at forvaltningsorganet sørger for å overbringe budskapet og meningsinnholdet i de sentrale dokumentene i saken, slik at parten kan ivareta sine interesser.

Henvendelser på engelsk vil forvaltningsorganet etter utvalgets syn ofte være i stand til å behandle uten videre. Henvendelser fra foretak bør i utgangspunktet forutsettes å komme på og bli behandlet på norsk. Skal forvaltningsorganet ha en ubetinget plikt til å behandle henvendelser og fatte vedtak på engelsk, bør denne plikten fremgå av det aktuelle regelverket.

Utvalget mener at forvaltningsorganet ikke bør ha noen plikt til å behandle henvendelser som kommer på et annet språk enn engelsk eller et nordisk hovedspråk. Tilfeldig kunnskap i forvaltningsorganet om et annet språk som en henvendelse er gjort på, bør i stedet brukes til å gi avsenderen god veiledning.

Dersom avsenderen ikke har rett til å få behandlet sin henvendelse på grunn av språket den er avgitt på, kan det etter utvalgets mening heller ikke bli tale om noe krav om at forvaltningsorganet sørger for oversettelse av enkeltstående dokumenter i saken.

Henvender en enkeltperson seg til et forvaltningsorgan på et nordisk språk, mener utvalget at forvaltningsorganet som utgangspunkt bør behandle henvendelsen og om nødvendig sørge for oversetting i tråd med den nordiske språkkonvensjonen.

### 9.4.3 Høringsinstansenes syn

Blant annet *Barneombudet*, *Bufdir*, *Likestilling- og diskrimineringsombudet*, *NAV*, *Oslo kommune* og *Akademikerne* støtter utvalgets forslag om å vise til tolkeloven. *Landbruksdirektoratet* mener at plikten til å bruke tolk bør fremgå direkte av forvaltningsloven.

Høringsinstansene er delt i sitt syn på utvalgets forslag om å lovfeste en begrenset oversettelsesplikt for forvaltningen. Flere høringsinstanser, herunder *Bufdir*, *Likestilling- og diskrimineringsombudet*, *NAV*, *Sivil klareringsmyndighet*, *Tolletaten*, *Bergen kommune*, *Oslo kommune*, *Akademikerne* og *Rettspolitisk forening* med tilslutning fra *JURK*, støtter forslaget. Det trekkes frem at regelen vil bidra til at parten kan forstå saken best mulig, og at det i tillegg kan bidra til økt effektivitet ved å inkludere den det gjelder i saksbehandlingen.

Enkelte instanser har merknader til bestemmelsens utforming eller hvordan en oversettelsesplikt vil fungere i praksis. *Bufdir* og *UDI* ber om at formålet med forslaget – at forvaltningsorganet sørger for å overbringe budskapet og meningsinnholdet i de sentrale dokumentene i saken – klargjøres i loven. Flere instanser, herunder *Barneom-*

*budet*, *Brønnøysundregistrene*, *NAV* og *Sivil klareringsmyndighet*, viser til at veilednings- og utredningspliktene kan innebære at forvaltningsorganet også må sette parten i stand til å forstå saken i tilfeller som ikke er omfattet av forslaget. *Integrerings- og mangfoldsdirektoratet* er uenig med utvalgets forslag om at dokumenter skal kunne oversettes til engelsk, da det sentrale etter direktoratets syn er at dokumenter oversettes til et språk som mottakeren forstår.

*Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet* og *NVE* støtter at oversettelsesplikten kun skal gjelde overfor privatpersoner. *Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet* og *Statens sivilrettsforvaltning* støtter at en oversettelsesplikt bare skal gjelde i saker forvaltningen selv har tatt opp. Blant annet *Helsedirektoratet* og *Øst politidistrikt* uttaler at denne avgrensningen kan føre til at mange saker omfattes av plikten. *Helsedirektoratet* trekker frem at det er ulikt behov for oversettelse når forvaltningen uten foregående søknad tar opp en sak for å yte tjenester enn i saker med et kontrollpreg.

Utvalget foreslår at oversettelse foretas «så langt det er nødvendig for at en privatperson som er part, kan ivareta sine interesser på rimelig måte», når de øvrige vilkårene i forslaget er oppfylt. Flere høringsinstanser, herunder *Barneombudet*, *Bufdir*, *Domstoladministrasjonen* og *UNE*, etterspør en tydeligere avgrensning av dette vilkåret, særlig når det er grunn til å tro at parten på egen hånd kan få oversatt dokumentet, for eksempel ved egne språkkunnskaper, hjelp hos en representant eller digitale hjelpemidler. *Kriminalomsorgsdirektoratet* bemerker at det er lite trolig at en representant vil påta seg oppgaven med å oversette for egen eller partens regning dersom forvaltningsorganet har en plikt til å oversette. *NAV* påpeker at bruk av nettbaserte oversettelsjestjenester kan medføre en risiko for at taushetsplikten og personvernrettslige krav ikke overholdes.

Enkelte høringsinstanser, herunder *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Politiets utlendingsenhet*, *UDI*, *Øst politidistrikt* og *Longyearbyen lokalstyre* uttaler at det er uklart hvor grensen skal trekkes mellom plikten til å anvende tolk og oversettelsesplikten. Flere av disse instansene ber om en avklaring om hvorvidt oversettelse vil kunne erstatte en eventuell plikt til å anvende tolk i den enkelte saken og motsatt.

*Bergen kommune* anser det som rimelig at oversettelsesplikten utløses av en anmodning om oversettelse fra parten.

Enkelte instanser er negative til forslaget. *Troms politidistrikt* er imot forslaget og mener at

regelen bør gjøres om til en «bør-regel» dersom den vedtas. Blant annet *Brønnøysundregistrene, Diskrimineringsnemnda, Helsedirektoratet, Kriminalomsorgen region nord, Kriminalomsorgen region øst, Kriminalomsorgsdirektoratet, Oslo politidistrikt, Sivil klareringsmyndighet, Troms politidistrikt, UNE, Øst politidistrikt* og *Longyearbyen lokalstyre* gir uttrykk for at forslaget kan føre til økt ressursbruk for forvaltningen. *Oslo politidistrikt* påpeker at det er vesentlig dyrere og mer tidkrevende å oversette dokumenter enn å få dokumentets innhold tolket. En absolutt oversettelsesplikt vil kunne føre til lengre saksbehandlingstid, og plikten vil være særlig vanskelig å overholde i sakstyper med korte tidsfrister.

Få høringsinstanser har innspill til utvalgets forslag til bestemmelse om forvaltningsorganers plikt til å ta imot søknader på nordiske språk. NAV støtter forslaget, men mener at loven også bør inneholde en generell henvisning til andre internasjonale forpliktelser som Norge er bundet av som gjelder språk, for eksempel trygdeforordningen (EF) 883/2004 artikkel 76 nr. 7.

*Språkrådet* mener at bestemmelsen om nordiske språk bør gjelde alle språk som har status som forvaltningsspråk i Norden. *Kulturdepartementet* og *Språkrådet* viser til sammenhengen med bestemmelsen om skandinaviske språk i ny språklov, der det fremgår at alle har rett til å bruke svensk eller dansk i muntlig eller skriftlig kontakt med det offentlige, og at offentlige organer kan svare på norsk. Disse instansene foreslår en tilsvarende bestemmelse i forvaltningsloven.

#### 9.4.4 Departementets vurderinger

I dag er offentlige organers bruk av tolk regulert i tolkeloven. Disse reglene er sektorovergripende, og det er derfor etter departementets syn ikke nødvendig eller hensiktsmessig å ta inn en henvisning til disse reglene i ny forvaltningslov.

Tolkeloven inneholder imidlertid ingen regler om offentlige organers plikt til å oversette dokumenter i en forvaltningssak. Utgangspunktet er at forvaltningsspråket i Norge er norsk (se punkt 9.3), og skriftlig kommunikasjon med forvaltningen vil derfor i de aller fleste tilfellene foregå på norsk. I visse situasjoner kan imidlertid hensynet til rettssikkerhet og forsvarlig saksbehandling tilsi at skriftlig informasjon gis parten på et annet språk. Departementet foreslår derfor i likhet med utvalget å lovfeste en begrenset oversettelsesplikt i ny forvaltningslov. Slik forslaget er utformet, mener departementet at det langt på vei må anses

som en lovfesting av plikten som allerede følger av gjeldende, ulovfestet rett.

Departementet finner at oversettelsesplikten bør avgrenses til informasjon til private parter i saker om enkeltvedtak. Juridiske personer bør selv være i stand til å sørge for oversettelse av offentlige dokumenter.

Utvalget foreslo at plikten avgrenses til saker som forvaltningen selv tar opp. Utvalget viste til at slike saker kjennetegnes av at oversettelse kan være nødvendig for at et vedtak overhodet blir etterlevd, samt at særlige rettssikkerhetshensyn gjør seg gjeldende i disse sakene, særlig hvis parten har begrensede ressurser.

Departementet viser til at vektige rettssikkerhetshensyn kan gjøre seg gjeldende i mange typer saker, og ikke bare i saker som forvaltningen selv tar opp av eget tiltak. Utfordringer med etterlevelse av vedtak vil også kunne oppstå i flere saksstyper, for eksempel når en søknad innvilges med vilkår som en part forventes å sette seg inn i.

Departementet viser videre til at forvaltningen tar opp saker av eget tiltak i sakstyper som kan være særlig inngripende overfor den enkelte – for eksempel saker som har preg av kontroll og tilsyn – men også i andre sakstyper. Det vises eksempelvis til hovedregelen om at barnetrygd ytes automatisk for barn som fødes i Norge uten at det må settes frem krav eller søknad om dette, jf. barnetrygdloven § 14. Fremover vil det trolig også bli aktuelt at flere ytelser skal kunne innvilges uten forutgående søknad. En avgrensning til saker som forvaltningen selv tar opp synes derfor kun i begrenset grad å fange opp sakstyper hvor særlige rettssikkerhetshensyn gjør seg gjeldende.

Rekkevidden av den gjeldende ulovfestede oversettelsesplikten har vært usikker, men har ikke vært avgrenset til saker forvaltningen selv tar opp. En slik avgrensning i forvaltningsloven vil derfor medføre en innskrenkning av gjeldende oversettelsesplikt. Endelig vises det til at det offentliges plikt til å bruke tolk etter tolkeloven ikke er avgrenset til saker som forvaltningen selv tar opp.

Departementet finner på denne bakgrunnen at oversettelsesplikten i ny forvaltningslov ikke bør avgrenses til saker som forvaltningen selv tar opp. Samtidig understreker departementet at oversettelsesplikten etter forslaget er avgrenset på andre måter. Som nevnt foreslås det at plikten bare skal gjelde i saker om enkeltvedtak og bare i kommunikasjon med private parter. I tillegg er departementet enig med utvalget i at oversettelsesplikten bør være betinget av et nødvendighetsvilkår. Vilkåret innebærer at plikten til å oversette etter lov-

forslaget § 9 fjerde ledd først inntre når andre offentlige mekanismer, eksempelvis det offentlige plikt til å bruke tolk etter tolkeloven § 6 eller en rett til fri rettshjelp, ikke i tilstrekkelig grad gjør at private parter kan ivareta sine interesser.

Det er naturlig å vurdere om oversettelse er nødvendig i lys av det tilsvarende vilkåret i tolkeloven § 6. Det heter i forarbeidene til bestemmelsen at terskelen for at det skal foreligge en plikt til å bruke tolk er høy og vil i hovedsak inntre i saker som har stor betydning for den enkeltes rettigheter og plikter, se Prop. 156 L (2020–2021) punkt 5.1.4.3. Videre følger det av samme punkt at plikten til å bruke tolk typisk vil inntre i prosesser som leder frem til avgjørelser av inngripende karakter, situasjoner der det formidles viktig informasjon til eller fra enkeltpersoner og andre saker med stor betydning for den enkelte. Etter departementets syn vil terskelen for at det skal foreligge en plikt til å oversette i utgangspunktet være enda høyere. I mange tilfeller vil tolketjenester være tilstrekkelig til å ivareta hensynet til rettssikkerhet eller for å yte forsvarlig hjelp og tjeneste. At en part mottar tolketjenester i forbindelse med en forvaltningssak, utelukker på den annen side ikke at det etter omstendighetene også kan være behov for å oversette sentrale deler av dokumentene i saken.

Den konkrete sakens alvorlighet og karakter vil være sentralt i nødvendighetsvurderingen. Er oversettelse i saken uforholdsmessig kostbart eller krevende sett opp mot sakens betydning for den enkelte, vil det kunne gå ut over organets evne til å sikre hensynet til rettssikkerhet eller til å yte forsvarlig hjelp og tjenester i andre saker. Det må til en viss grad også kunne legges vekt på ressursituasjonen mer generelt. Videre vil det kunne være av betydning hvilke teknologiske hjelpemidler forvaltningsorganet har tilgang til, og hvilke muligheter organet har til å kvalitetssikre eventuelle oversettelser.

Dagens teknologiske løsninger innebærer at mange privatpersoner nå også har lett tilgang til gratis, nettbaserte oversettelsestjenester. Enkelte parter vil videre kunne få oversettelsesbistand fra venner, familie eller et frivilligdrevet tilbud. Disse alternativene kan imidlertid være avhengig av at parten avgir personopplysninger og eventuelt taushetsbelagt informasjon til en tredjeperson. Kvaliteten på bistanden kan også variere. Departementet mener at det offentlige står nærmest til å velge og anvende oversettelsestjenester som er av høy kvalitet og tilstrekkelig sikre. Dersom det i fremtiden utvikles oversettelsestjenester som er

tilgjengelige for private og som sikrer personvernet i tilstrekkelig grad, vil det kunne være relevant i vurderingen av om forvaltningsorganet må sørge for oversettelse eller om oversettelse kan overlates til parten selv.

Departementet viser til *Bergen kommunes* forslag om at en plikt til å oversette bør foranlediges av en anmodning fra parten. Et slikt vilkår kan bidra til å sikre at oversettelsesressurser brukes målrettet i saker der parten tar sikte på å bruke oversettelsen aktivt. Samtidig forutsetter det at forvaltningen etterlever sin veiledningsplikt ved å gi tilstrekkelig informasjon om en eventuell oversettelsesplikt hos forvaltningen. Enkelte med behov for oversettelse vil kunne gå glipp av informasjon fordi de ikke er i stand til å fremsette en anmodning. I tillegg kan innføringen av et slikt vilkår i praksis føre til at retten til oversettelse oppfattes som videre enn den i realiteten er. Departementet foreslår derfor ikke at oversettelsesplikten skal betinges av en anmodning fra parten. Et uttalt ønske om oversetting fra en part vil imidlertid kunne inngå i den samlede vurderingen av om oversettelse er nødvendig.

Flere instanser ber departementet klargjøre *omfanget* av oversettelsesplikten. Utvalget foreslår at forvaltningsorganet ikke skal ha plikt til å oversette alle dokumenter i saken eller dokumentene i sin helhet, men at plikten bare gjelder vedtaket og andre sentrale dokumenter, og som hovedregel bare konklusjonen og de viktigste eller avgjørende faktiske og rettslige argumentene. Departementet foreslår at dette kommer klarere til uttrykk i lovteksten. Oversettelsen må i alle tilfeller tilpasses sakens art og alvor.

Flere høringsinstanser støtter utvalgets forslag om å ta imot henvendelser på nordiske språk og om nødvendig bruke tolk eller oversetter for å behandle disse, i tråd med den nordiske språkkonvensjonen. Departementet mener at innholdet i denne bestemmelsen hører bedre hjemme i språkløva, og viser til at det i språkløva § 8 allerede finnes en bestemmelse om forvaltningens bruk av skandinaviske språk. En eventuell utvidelse av denne plikten til å omfatte flere nordiske språk faller utenfor rammene av denne proposisjonen.

Ved saker om administrative sanksjoner kan en rett på tolk eller oversettelsestjenester etter omstendighetene i tillegg følge av EMK artikkel 6.

Se lovforslaget § 9 fjerde ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 9.5 Partsbegrepet

### 9.5.1 Gjeldende rett

En *part* er etter forvaltningsloven en «person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder», jf. § 2 første ledd bokstav e. Lovens partsbegrep omfatter både fysiske og juridiske personer. Offentlige organer som er involvert i saksbehandlingen regnes ikke som parter, med unntak av tilfeller der et forvaltningsorgan har samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha, og derfor må likestilles med private rettssubjekter etter gjeldende § 2 fjerde ledd.

Loven oppstiller to alternative vilkår for å være part. For det første regnes en «person som en avgjørelse retter seg mot» som part. Dette er i hovedsak en formell avgrensning som omfatter adressaten for vedtaket. Den som et vedtak *kan bli* rettet mot i en igangsatt sak, omfattes også av vilkåret, også når det enda er ukjent hva avgjørelsen vil gå ut på, eller om det vil bli fattet vedtak.

For det andre regnes også den som «saken ellers direkte gjelder», som part. Denne materielle avgrensningen omfatter flere enn de som avgjørelsen retter seg mot, men færre enn de som har «rettslig klageinteresse» i saken etter forvaltningsloven § 28 første ledd. Den nærmere avgrensning av hvem en sak «ellers direkte gjelder», avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering hvor blant annet vedtakets art og formål, mulige rettslige og faktiske virkninger av vedtaket og praksis på det aktuelle rettsområdet spiller inn. Vesentlige faktiske følger kan gi grunnlag for partsrettigheter etter en helhetsvurdering av blant annet styrken av interessene i saken, hvor direkte og umiddelbart avgjørelsen angår en person, og i hvilken utstrekning personen må sies å stå i en særstilling i forhold til andre som måtte bli berørt av avgjørelsen.

Som regel vil de som søker om samme begrensede gode (stilling, ytelse eller konsesjon), og som da i realiteten står i et konkurranseforhold til hverandre, bli regnet som parter i samme sak. Unntak fra dette utgangspunktet fremgår av enkelte særbestemmelser, se for eksempel arbeidsmarkedsloven § 16 første ledd og pasient- og brukerrettighetsloven § 2-7 tredje ledd.

Mindreårige som oppfyller vilkårene for partsstilling, vil være part i forvaltningssaken. Mindreårige kan imidlertid ikke selv foreta rettslige handlinger med mindre noe annet er særlig bestemt, jf. vergemålsloven § 9. Se punkt 17.4 om barns prosessuelle rettigheter.

Etter gjeldende rett får ikke organisasjoner partsstilling med mindre saken er rettet mot organisasjonen selv, heller ikke når vedtakets innhold berører organisasjonens formål.

### 9.5.2 Utvalgets forslag

#### 9.5.2.1 Utvalgets forslag til partsbegrep

Etter Forvaltningslovutvalgets syn bør den som et enkeltvedtak eller annen individuell avgjørelse kan rette seg mot, fortsatt regnes som part i saken, se utredningen punkt 13.6. Også de som kan få sin rettsstilling berørt av en mulig avgjørelse i en sak, bør regnes som part.

Utvalget foreslår videre at den som et enkeltvedtak eller annen individuell avgjørelse «kan innebære vesentlige ulemper eller skadevirkninger for», også skal regnes som part. Utvalget mener at det fortsatt bør være en relativt høy terskel for å gi partsstilling til den som kun indirekte og rent faktisk blir berørt av et vedtak. Det må normalt dreie seg om en alvorlig skade eller ulempe av individuell karakter. Selv om faktiske følger ikke når opp til denne terskelen, vil forvaltningens utredningsplikt gjelde, også overfor andre enn sakens parter. De som ikke har partsrettigheter er ikke avskåret fra å uttale seg i en forvaltningssak. De fleste som er tilstrekkelig berørt, vil kunne ivareta sine rettigheter gjennom klageretten.

Utvalget påpeker at det kan tenkes tilfeller hvor en person søker om en ytelse eller stilling som det er klart at vedkommende ikke vil få, kun for å få partsrettigheter, og særlig innsynsrett. Da det vil være vanskelig å avgjøre om det er tale om en «reell» søker eller ikke, mener utvalget at det ikke bør gjøres noen formelle unntak for slike mulige omgåelsestilfeller. Utvalget antar at det fortsatt vil være rom for å fastsette særlige regler for å unngå at individer uten et reelt behov for sensitive opplysninger får partsinnsyn.

Utvalget foreslår at når flere søker om samme gode (stilling, ytelse eller konsesjon) eller konkurrerer om tildeling fra en begrenset ressurs, eller når det for en avgjørelse på annen måte er flere alternativer som berører forskjellige personer, bør alle regnes som parter når saksbehandlingen og avgjørelsen skjer samtidig for de involverte. På enkelte områder vil det imidlertid kunne være behov for å fastsette i særlovgivningen at den enkelte kun er part i tilknytning til den avgjørelsen som direkte angår ham eller henne. Når søknader behandles suksessivt, bør ikke mulige senere søkere få partsstilling når det treffes avgjø-

relse overfor en tidligere søker, selv om avgjørelsen kan utelukke muligheten for å nå frem med den senere søknaden.

#### 9.5.2.2 *Partsstilling på særlig grunnlag*

Utvalget vurderer om organisasjoner som ivaretar interesser til en større eller mindre gruppe personer eller bredere samfunnsinteresser, bør kunne regnes som part i saker som direkte gjelder medlemmene eller samfunnsinteressene, uten at saken gjelder organisasjonen selv. Utvalget finner at organisasjoner ikke bør få en alminnelig partsstilling i saker som ikke gjelder organisasjonen selv. Det legges særlig vekt på at slik partsstilling vil kunne reise vanskelige avgrensningsspørsmål. På rettsområder hvor det foreligger et særlig behov for å gi organisasjoner partsstilling eller særskilte partsrettigheter, vil dette behovet fortsatt kunne ivaretas gjennom særlovgivningen.

Det hender at noen tar initiativ til en sak der et forvaltningsorgan eventuelt fatter vedtak av eget tiltak. Utvalget finner at initiativtakeren i disse tilfellene ikke bør få partsstilling etter forvaltningsloven som følge av dennes interesse for saken eller rollen ved sakens oppstart.

Utvalget foreslår å videreføre bestemmelsen om at forvaltningsorganer vil være part i en sak når de har samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha.

### 9.5.3 **Høringsinstansenes syn**

#### 9.5.3.1 *Generelt om partsbegrepet*

Høringsinstansene er delte i synet på utvalgets forslag til definisjon av part. Et flertall av instansene som har uttalt seg, er positive til utvalgets forslag. Det vises blant annet til at forslaget til ny legaldefinisjon er tydelig, presis og vil være lettere for borgere og forvaltningen å anvende enn definisjonen som fremgår av gjeldende forvaltningslov. Blant annet uttaler *Barneombudet*:

«[Det] har vært en del usikkerhet knyttet til [partsbegrepet] som har ført til at personer som skulle hatt partsrettigheter ikke har fått det, og at de derfor ikke har fått muligheten til å ivareta sine rettigheter i førsteinstansens saksbehandling. Dette kan ha gått ut over deres rettsikkerhet og hatt betydning for avgjørelsens innhold. Vi er derfor positive til at utvalget foreslår en ny legaldefinisjon av partsbegrepet.»

Barneombudet og flere fylkesmannsembeter støtter at definisjonen skiller mellom partsrettigheter på ulike grunnlag. *Forsvarsdepartementet*, *Barneombudet* og *Utdanningsdirektoratet* er videre enige med utvalget i at det fortsatt bør være en høy terskel for partsstilling for den som faktisk eller indirekte berøres av et vedtak. *Utdanningsdirektoratet* mener det er positivt at forslaget synliggjør at partsstatus også kan være aktuelt før en avgjørelse er fattet. *Fylkesmannen i Rogaland* mener at det bør fremgå av bestemmelsen når i saksbehandlingsprosessen en part får partsrettigheter.

Flere høringsinstanser, herunder *Forsvarsdepartementet*, *Klima- og miljødepartementet*, *Barneombudet*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Kriminalomsorgen region øst*, *Politidirektoratet*, *Utdanningsdirektoratet* og *Oslo kommune* mener det er svakheter ved utvalgets forslag til ordlyd. Flere av disse instansene mener at det er uklart hvordan kriteriet «kan innebære vesentlige ulemper eller skadevirkninger for» skal forstås. Både *Kriminalomsorgen region øst* og *Politidirektoratet* påpeker at forslaget kan åpne for at mange personer med tilknytning til en sak vil kunne få partsstatus. Disse instansene mener at formuleringen vil innebære en utvidelse av kretsen som får partsstatus sammenlignet med dagens regler, og viser til konkrete eksempler fra henholdsvis straffegjennomføringsrett og førerrett.

*Kriminalomsorgen region øst* uttaler at forslaget vil kunne medføre at andre enn domfelte, for eksempel besøkende eller pårørende, vil kunne anses som part i henholdsvis besøkssaker eller saker om velferdspermisjon eller soningsavbrudd etter straffegjennomføringsloven, da en avgjørelse kan innebære vesentlige ulemper eller skadevirkninger for disse. *Kriminalomsorgen region øst* bemerker at en slik utvidelse kan være utfordrende opp mot forvaltningens taushetsplikt.

*UNE* mener en eventuell utvidelse av partsbegrepet er unødvendig, da den berørtes rettigheter kan ivaretas ved andre forvaltningsrettslige mekanismer. *UNE* uttaler:

«Spørsmålet om *faktiske følger* av en mulig avgjørelse bør tilsi partsstilling, reguleres i dagens forvaltningslov med kriteriet 'saken ellers direkte gjelder'. Utvalgets forslag går altså lenger. Dette er etter vårt syn problematisk. Enkelte saker har en så personlig karakter at det ikke er naturlig å gi andre partsrettigheter, selv om avgjørelsen faktisk kan ha mye å si for dem. [...]

Hensynet til andre som blir berørt, vil ofte kunne tilgodeses på annen måte enn ved å gi dem partsstilling. Forvaltningens veiledningsplikt gjelder f.eks. også overfor andre interesserte. Utredningsplikten – og plikt til å ta hensyn til andre interesser enn partens – er ikke avhengig av om vedkommende berørte har partsstilling. Dette er etter vårt syn *en bedre egnet metode* hvis man ønsker å sikre interesser til andre enn tradisjonelle parter. Andre berørte kan dessuten ha rettslig klageinteresse og bli part i klagesaken, men uten innsyn i den forutgående behandlingen.»

*UNE og Oslo kommune* viser til at tersklene for å få klagerett og terskelen for å få partsrettigheter etter utvalgets forslag fremstår nokså like, og at skillet mellom klageretten og partsbegrepet bør tydeliggjøres. *Brønnøysundregistrene og Oslo kommune* uttaler videre at partsstilling bør begrenses til de som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder, som etter dagens lov.

Flere instanser har innspill som gjelder barns partsrettigheter. Det vises til punkt 17.4 for en nærmere omtale av disse spørsmålene.

### 9.5.3.2 Partsstilling på særlig grunnlag

*Forsvarsdepartementet, Akademikerne* og flere friluftorganisasjoner har kommentert utvalgets vurdering om organisasjoners partsstatus. *Forsvarsdepartementet* støtter utvalgets vurdering om at organisasjoner ikke bør innvilges partsstilling på generelt grunnlag, da dette vil kunne medføre et behov for vanskelige grensedragninger. *Akademikerne* mener at det kan oppstå tilfeller der en organisasjon har en legitim interesse av å ha partsstilling, uten at dette nødvendigvis er tenkt på i de enkelte saksbehandlingsskritt eller i særlovgivningen. Organisasjonen uttaler:

«I slike tilfeller mener Akademikerne det er behov for at organisasjonen kan be om inntreden som part i den enkelte sak [...] Akademikerne mener fordelene ved en slik adgang er mer tungtveiende enn ulempene. En løsning med å åpne opp for partsstilling for organisasjoner som ber om det, vil også gjenspeile organisasjoners adgang til partshjelp i sivilprosessen i en rettslig tvist for øvrig.»

*Den Norske Turistforening, Friluftsrådenes Landsforbund, Naturvernforbundet, Norges Jeger- og Fiskerforbund, Norsk Friluftsliv og Sabima* har i en felles høringsuttalelse foreslått at forvaltningslo-

ven presiserer at organisasjoner som ivaretar allmenne interesser, skal anses som part når allmenne interesser innenfor organisasjonens interessefelt blir berørt av vedtaket.

Ingen høringsinstanser har merknader til utvalgets forslag om at initiativtakere i utgangspunktet ikke bør få partsrettigheter som følge av deres rolle ved sakens oppstart.

*Fylkesmannen i Troms og Finnmark og Fylkesmannen i Vestland*, med tilslutning av *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, støtter utvalgets forslag om at forvaltningsorganers særskilte partsstatus eventuelt må forankres i særlovgivningen. *Akademikerne* mener forvaltningsorganer bør ha mulighet til å be om inntreden som part i den enkelte saken.

## 9.5.4 Departementets vurderinger

### 9.5.4.1 Generelt om partsbegrepet

Departementet er enig med utvalget i at partsbegrepet bør videreføres i den nye loven. Partsbegrepet er nyttig som betegnelse for de som har en særlig tilknytning til saken og rettigheter i saksbehandlingen. Begrepet er godt innarbeidet i forvaltningen. Også høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, støtter en slik videreføring.

Når det gjelder utformingen av definisjonen, har utvalget foreslått å videreføre innholdet i gjeldende rett ved å oppstille tre alternative vilkår for partsstatus. Formålet med forslaget er en mer brukervennlig og pedagogisk utforming.

Departementet er enig i at den en avgjørelse retter seg mot skal anses som part, som i dag. Departementet er videre enig med utvalget i at partsbegrepet bør omfatte flere enn de som et vedtak «retter seg mot». Departementet er imidlertid i tvil om utvalgets forslag vil føre til en forenkling og klargjøring av rettstilstanden. Utvalgets forslag skiller mellom den en avgjørelse «kan rette seg mot», den som «kan få sine rettigheter eller plikter endret» som følge av avgjørelsen og den avgjørelsen kan innebære «vesentlige ulemper eller skadevirkninger for». Departementet er tvilende til behovet for og nytten av et slikt skille mellom tre ulike grunnlag, som antakelig vil være til dels overlappende. Flere høringsinstanser har uttalt at forslaget på enkelte punkter er uklart, og at det vil kunne føre til en utilsiktet utvidelse av partsbegrepet.

Høringsinstansene har særlig vist til at forslaget om at den avgjørelsen «kan innebære vesentlige ulemper eller skadevirkninger for» skal være

part, kan omfatte en for vid krets. Departementet er enig i at det kan være en viss risiko for dette. Terskelen for å innvilge partsstilling for den som faktisk eller indirekte berøres av et vedtak, bør være relativt høy. Også utvalget har lagt dette til grunn. Selv om den foreslåtte regelen innebærer en relativt høy terskel og vil være fleksibel, vil ordlyden utvalget har foreslått antakelig i mindre grad åpne for tilpasninger til forskjellige saksområder enn formuleringen i gjeldende rett.

Det er utfordrende å trekke opp en klar definisjon av partsbegrepet som treffer i hele forvaltningen. Den gjeldende definisjonen har stått uendret siden forvaltningslovens vedtakelse i 1967. Bestemmelsens materielle partsbegrep – at den «saken ellers direkte gjelder» er part – har karakter av en rettslig standard som kan tilpasses forskjellige rettsområder og holde takt med samfunnsutviklingen. Over tid har forvaltnings- og rettspraksis bidratt til å klargjøre kretsen som omfattes. Departementet har falt ned på at den gjeldende formuleringen bør videreføres i ny lov. Samtidig peker utvalgets formulering på momenter som ofte vil være relevante i denne vurderingen. For å gi noe mer veiledning foreslår departementet derfor å ta inn et tillegg i lovteksten som gir enkelte retningslinjer for vurderingen av hvem en sak «direkte gjelder». Det foreslås lovfestet at blant annet avgjørelsens karakter og hvilke rettslige eller vesentlig faktiske virkninger avgjørelsen kan få, vil være relevante momenter i vurderingen. Disse momentene er ikke ment å være uttømmende.

Se lovforslaget § 7 tredje ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 9.5.4.2 Partsrettigheter på særlig grunnlag

Departementet er enig med utvalget i at forvaltningsloven ikke på generelt grunnlag bør åpne for at organisasjoner får partsstatus i saker som berører organisasjonens virkeområde eller formål. En slik utvidelse av partsbegrepet vil kunne skape vanskelige avgrensningsspørsmål og dermed føre til at saksbehandlingen trekker ut i tid. Departementet kan ikke se at disse ulempene vil veies opp av eventuelle gevinster ved å åpne for at flere organisasjoner får partsstilling. Det understrekes at partsstilling eller enkelte partsrettigheter for organisasjoner kan lovfestes på rettsområder hvor det anses nødvendig, og at organisasjoners klage rett foreslås videreført og tydeliggjort i lovforslaget § 61.

Departementet er videre enig med utvalget i at initiativtakere i en sak hvor forvaltningen eventu-

elt fatter vedtak av eget tiltak, ikke bør få partsstilling som følge av deres rolle ved sakens oppstart eller interesse for saken. Der initiativtakere har et reelt behov for partsrettigheter, vil partsstatus etter omstendighetene kunne følge av lovforslaget § 7 tredje ledd.

Departementet slutter seg også til forslaget om å videreføre forvaltningsorganers rett til partsstilling når organet kan bli berørt av en avgjørelse på samme måte som en privat part ville bli berørt.

Se lovforslaget § 7 tredje og fjerde ledd og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 9.6 Retten til å la seg bistå av fullmektig

### 9.6.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven § 12 første ledd slår fast at «[e]n part har rett til å la seg bistå av advokat eller annen fullmektig på alle trinn av saksbehandlingen».

Fullmektigen må være en «myndig person eller en organisasjon som vedkommende er medlem av». Førstnevnte alternativ innebærer at fullmektigen må være over 18 år og ha rettslig handleevne, se vergemålsloven § 2 tredje ledd. Sistnevnte alternativ krever etter ordlyden kun at «vedkommende er medlem av» organisasjonen som opptre som fullmektig. I særmerknaden til § 2 i Ot.prp. nr. 38 (1964–65) punkt IV fremgår det at formålet med bestemmelsen er å sikre «at tjenestemannsorganisasjoner og andre organisasjoner også ellers får høve til å opptre som fullmektig for sine medlemmer når saken faglig sett berører organisasjonens oppgaver».

Frem til 1. januar 2025 fulgte det videre av andre ledd at forvaltningsorganet kunne tilbakevise den som uten å være advokat, søker erverv ved å opptre for andre i forvaltningssaker, med mindre personen hadde rett til å yte retts hjelp etter dagjeldende domstolloven § 218. Bestemmelsen ble opphevet ved ikrafttreddelsen av den nye advokatloven.

Tjenestepersoner som er tilsatt ved et forvaltningsorgan innenfor det forvaltningsområdet som saken hører under, kan ikke opptre som fullmektig, jf. forvaltningsloven § 12 andre ledd andre punktum. Begrensningen er begrunnet i hensynet til å sikre tilliten til myndighetenes objektivitet.

Etter § 12 tredje ledd kan alle henvendelser i en sak gjøres ved fullmektig, og parten har rett til å ha med seg fullmektig i møter med forvaltningsorganet. Organet skal rette alle meddelelser og henvendelser til partens fullmektig når forholdet



dekket av fullmakten. Parten skal underrettes direkte når «det finnes hensiktsmessig», eller om parten krever «å bli underrettet ved siden av eller i stedet for fullmektigen».

Fullmektiger som ikke er advokater, skal legge frem skriftlig fullmakt, jf. § 12 fjerde ledd første punktum. Når «forvaltningsorganet finner grunn til å kreve det», plikter også advokater å fremlegge skriftlig fullmakt, jf. fjerde ledd andre punktum.

### 9.6.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår regler om bruk av fullmektig i utkastet § 19. Reglene er i hovedsak en videreføring av gjeldende rett, men med enkelte endringer.

Utvalget foreslår å slå fast at enhver har rett til å la seg bistå av en fullmektig under saksbehandlingen, ikke bare parter. Utvalget foreslår videre å presisere at forvaltningsorganet kan tillate bruk av flere fullmektiger i en sak. Utgangspunktet etter utvalgets forslag er med det at forvaltningsorganet bare trenger å forholde seg til én fullmektig i saken.

Utvalget foreslår at fullmektigen skal være en «myndig person som ikke er uskikket for oppdraget». Vilkåret om at fullmektigen ikke skal være uskikket er nytt sammenlignet med gjeldende rett. Utvalget forutsetter at det skal foretas en konkret vurdering av om fullmektigen er uskikket, for eksempel dersom det er grunn til å mistenke at taushetsbelagte opplysninger vil komme på avveie eller at fullmektigen motarbeider partens sak, og understreker at adgangen til å tilbakevise en fullmektig på dette grunnlaget må brukes med forsiktighet.

Utvalget foreslår ikke å videreføre adgangen for en organisasjon til å opptre som fullmektig. Utvalget uttaler at det er enklere å bedømme om en fullmektig er uskikket og å håndheve eventuelle brudd på taushetsplikten, overfor en fysisk person. Forbudet mot at tjenestepersoner ved forvaltningsorganer innenfor det forvaltningsområdet saken hører under, opptre som fullmektig, videreføres heller ikke i utvalgets forslag. Utvalget påpeker at «[h]vis det er svært nær tilknytning mellom [...] fullmektigen og forvaltningsorganet som skal behandle saken, kan det etter omstendighetene være aktuelt å tilbakevise personen som uskikket», i tillegg til at reglene om habilitet kan få anvendelse.

Utvalget foreslår i det vesentlige å videreføre reglene om skriftlig fullmakt og reglene om hvem

som er adressat for forvaltningens henvendelser når parten er representert ved fullmektig.

### 9.6.3 Høringsinstansenes syn

Det er få høringsinnspill til utvalgets forslag til bestemmelse om rett til å bruke fullmektig. Høringsinstansene som har uttalt seg, har først og fremst merknader til den konkrete utformingen av bestemmelsen.

*Bufdir* og *Kriminalomsorgsdirektoratet* har innvendinger til utformingen av regelen om forvaltningsorganets adgang til å tillate bruk av flere fullmektiger i en sak. Begge høringsinstansene fremhever at terskelen for å gi tillatelse bør fremkomme av bestemmelsens ordlyd. *Bufdir* foreslår at det skal fremgå at forvaltningsorganet «unnaksvis» kan tillate flere fullmektiger. *Kriminalomsorgsdirektoratet* uttaler:

«I merknadene til bestemmelsen fremgår at tillatelse til bruk av flere fullmektiger kan være aktuelt der saken er særlig tung eller omfattende. I kriminalomsorgen erfarer vi ikke sjelden at domfelte opptre med flere fullmektiger, også i enkle og oversiktlige sak. Domfelte har ofte en forventning om at kriminalomsorgen både kan og bør tillate bruk av flere fullmektiger i en sak, og enkelte saksbehandler opplever at det kan være 'vanskelig' å begrunne et avslag. KDI mener at det er pedagogisk om utvalgets betraktninger om terskelen for å gi tillatelse i større grad kommer til syne i lovens ordlyd, eksempelvis ved at det uttrykkelig fremgår at forvaltningsorganet *i særlige tilfeller* kan tillate bruk av flere fullmektiger i samme sak.»

*Bufdir* påpeker også at det bør fremgå av ordlyden at forvaltningen kan tillate bruk av flere fullmektiger i bare deler av saksforberedelsen, dersom det er tilfellet.

*Skattedirektoratet* og *UDI* mener reglene om at en organisasjon kan opptre som fullmektig, som utvalget har foreslått fjernet, bør videreføres. *Skattedirektoratet* trekker frem at «der fullmakten gis til en organisasjon/juridisk person, vil det gjøre det betydelig enklere å tilrettelegge for elektroniske fullmaktsløsninger». *Direktoratet* viser også til at skatteforvaltningsloven åpner for at organisasjoner og andre juridiske personer kan opptre som fullmektig og fremhever at dette blant annet er svært praktisk for:

«[...] elektroniske fullmaktsløsninger slik som Samtykkebasert lånesøknad. Her gir lånetaker banken fullmakt til å innhente de aktuelle opplysningene som er relevante i en lånesøknad fra Skatteetaten. I slike tilfeller fremstår det som lite praktisk å gi en konkret ansatt i banken fullmakt til innhenting. Tilsvarende vil gjelde for andre innhentingsløsninger som etableres, slik som eBevis.»

UDI påpeker at

«[I] tråd med vår praksis etter utlendingsloven, så kan en arbeidsgiver fremme søknad om oppholdstillatelse som faglært på vegne av arbeidstakere og deres familiemedlemmer med fullmakt. Arbeidsgiveren bruker ofte et firma (juridisk person) som fullmektig, f.eks. relokaliseringssfirmaer eller advokatfirmaer. Vi mener forvaltningsloven § 12 bør videreføres, slik at også juridiske personer kan opptre som fullmektig.»

*Forsvarsdepartementet og Universitetet i Sørøst-Norge* etterlyser en spesifisering av kravet til at fullmektigen «ikke er uskikket for oppdraget» i forslaget andre ledd. Forsvarsdepartementet skriver:

«[...] det bør komme tydeligere frem hvordan en fullmektig sin skikkethet skal vurderes. Spesialmerknadene til bestemmelsen gir ikke her tilstrekkelig veiledning og det bør fremgå hvordan organet skal behandle slike saker, herunder om organet eksempelvis kan treffe en prosessledende beslutning hvor organet ikke må forholde seg til fullmektigen.»

*Universitetet i Sørøst-Norge* setter spørsmålsteget ved hvilke krav som må stilles til beslutningsgrunnlaget, herunder om det er tilstrekkelig at forvaltningen tilbakeviser en fullmektig «basert på antagelser». Universitetet fremhever også at det bør presiseres at det er forvaltningen som kan tilbakevise en fullmektig som uskikket.

UDI trekker frem at det vil være tilfeller der det er praktisk at forvaltningsorganet kan anse en fullmakt som opphørt:

«I saker om familieinnvandring vil det ofte være slik at det er søkerens familiemedlem (referansepersonen) i Norge som er partens fullmektig. I noen saker ser vi at søkeren og referansepersonen ikke har sammenfallende interesser. Det typiske eksemplet er saker der

søkeren er referansepersonens ektefelle, og det fremstår som at ekteskapet er inngått mot en av partenes vilje. I slike tilfeller anser vi fullmakten som er gitt av søkeren til referansepersonen for å ikke lenger være gyldig. Dette begrunner vi med at det er en reell risiko for at fullmakten ikke er avgitt frivillig, og at det er en reell risiko for at fullmaktshaveren legger vekt på sine egne og ikke søkerens interesser. Videre vil søkeren og referansepersonen ikke alltid i slike saker fritt kunne gi opplysninger om interessemotsetning til utlendingsmyndighetene uten fare for represalier.

Vi ber departementet vurdere å regulere bestemmelsen om fullmektig slik at et forvaltningsorgan kan anse en fullmakt som opphørt, dersom det kommer frem opplysninger som tilsier at det er en fare for parten og fullmektigen har motstridende interesser. Våre saker illustrerer at terskelen for å anse en fullmakt som opphørt ikke bør være altfor høy».

NAV er kritiske til utvalgets forslag om å fjerne regelen om at offentlige tjenestepersoner ikke kan opptre som fullmektig innenfor sitt forvaltningsområde. NAV mener regelen bør videreføres:

«Dette fordi den motvirker inntrykk av forskjellsbehandling og dermed sikrer tillit til forvaltningen. Bestemmelsen er også godt innarbeidet og enkel å praktisere. Dessuten legitimerer den at ansatte i forvaltningen kan si nei til å opptre som fullmektiger på sine områder.»

UDI fremhever at bestemmelsen bør utformes teknologinøytralt, og foreslår at «skriftlig» fullmakt erstattes eller suppleres med «etterprøvbare signeringer» eller lignende. *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag* og *Fylkesmannen i Vestland* fremhever at digitale løsninger må legges til rette for at fullmektiger kan opptre på andres vegne.

#### 9.6.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre en rett til å la seg bistå av en fullmektig i saksbehandlingen. Departementet foreslår også å følge opp forslaget om å presisere at forvaltningsorganet kan tillate bruk av flere fullmektiger i en sak. Flere høringsinstanser påpeker at terskelen for å gi slik tillatelse bør komme til uttrykk i lovteksten, og departementet er enig i at det er grunn til å presisere at tillatelse kan gis «i

særlige tilfeller». Utgangspunktet bør etter departementets syn være at forvaltningsorganet kun behøver å forholde seg til én fullmektig, men at flere fullmektiger unntaksvis kan tillates. Tillatelse kan for eksempel gis i saker som er spesielt tunge eller omfattende, eller der fullmaktsgiveren av andre grunner har særlige behov som tilsier at vedkommende bør få adgang til å la seg bistå av flere fullmektiger.

Departementet foreslår ikke å følge opp utvalgets forslag om å fjerne regelen om at organisasjoner kan opptre som fullmektig. Departementet antar at det vil være praktisk på flere saksområder at en part ønsker å bruke for eksempel en interesseorganisasjon eller en fagforening som fullmektig, og mener at det fortsatt bør være adgang til dette.

Departementet har blitt oppmerksom på at det tilsynelatende er en utbredt praksis at også rettshjelpsorganisasjoner som Jussbuss, Jurk, Jussformidlingen i Bergen, Jusshjelpa i Nord-Norge, Gatejuristen og NOAS gis anledning til å opptre som fullmektig som organisasjon. Disse organisasjonene er ikke medlemsbaserte, og denne praksisen er derfor ikke i samsvar med lovens ordlyd. Særlig de studentbaserte rettshjelpsorganisasjonene har imidlertid en hyppig utskifting av medarbeidere, som vil kunne gjøre det krevende å sørge for oppdaterte fullmakter til enhver tid. I enkelte av sakstypene som disse organisasjonene typisk jobber med, vil det også kunne være krevende å oppnå rask kontakt med parten for å få endret en fullmakt ved behov.

Spørsmålet er ikke blitt belyst i høringen. De ideelle rettshjelpsorganisasjonene driver et viktig arbeid for utsatte grupper, og departementet mener derfor at forvaltningslovens regler bør utformes på en måte som gjør det praktisk mulig for disse organisasjonene å utføre sine oppgaver. Samtidig er det ikke ønskelig å åpne generelt for at alle juridiske personer skal kunne opptre som fullmektig. Departementet foreslår på denne bakgrunnen at kravet om at parten må være medlem av organisasjonen tas ut, slik at bestemmelsen åpner for organisasjoner kan være fullmektiger dersom saksforholdet ligger innenfor organisasjonens formål og virkeområde. Dette er ment å omfatte de ideelle rettshjelpsorganisasjonene i tillegg til fagforeninger og interesseorganisasjoner som allerede er omfattet av bestemmelsen. Som etter gjeldende rett skal bestemmelsen ikke åpne for at selskaper mv., for eksempel partens arbeidsgiver, skal kunne være fullmektig. Til *Skattedirektoratets* innspill om at alle juridiske personer bør kunne være fullmektig, bemerker departementet

at eksemplene Skattedirektoratet har vist til om bankers innhenting av skatteopplysninger i forbindelse med lånesøknader eller oppdragsgiveres innhenting av opplysninger i eBevis, ikke vil være fullmaktsforhold som er regulert av forvaltningsloven. I disse tilfellene opptre ikke banken eller oppdragsgiveren som lånesøkerens eller leverandørens fullmektig i en forvaltningssak, og forvaltningslovens regler om fullmektig kommer derfor ikke til anvendelse.

Departementet har vurdert om loven bør stille krav om at det ved bruk av organisasjoner som fullmektig oppgis én eller flere bestemte fysiske personer som har ansvar for fullmaktsforholdet i organisasjonen. Et slikt krav vil kunne motvirke at taushetsbelagt informasjon gjøres tilgjengelig for et stort antall personer i organisasjonen. Departementet mener derfor at det som hovedregel bør oppgis en fysisk person som ansvarlig for saken. De grunnene som tilsier at organisasjoner i visse tilfeller gis anledning til å opptre som fullmektig, tilsier imidlertid etter departementets syn også at dette, som etter gjeldende rett, ikke bør oppstilles som et generelt krav i loven.

Flere høringsinstanser har gitt uttrykk for at vilkåret om at fullmektigen ikke kan være «uskikket for oppdraget» er uklart og bør presiseres. Gjeldende rett åpner ikke for å avvise en fullmektig på et slikt grunnlag, og etter departementets syn bør den klare hovedregelen være at forvaltningsorganet ikke kan avvise en fullmektig som fullmaktsgiver selv ønsker å la seg bistå av. Departementet er i tvil om det i det hele tatt er behov for en slik bestemmelse. I lys av høringsinnspillene foreslår departementet at avvisningsadgangen presiseres gjennom en opplisting av tilfeller der avvisning kan være aktuelt. Etter departementets syn kan det være særlig grunn til å avvise en fullmektig i tilfeller der det er grunn til å frykte at fullmektigen vil spre taushetsbelagte opplysninger, og i tilfeller der fullmektigen motarbeider fullmaktsgivers sak i strid med fullmaktsgivers ønsker. I slike tilfeller taler hensynet til sakens involverte for at fullmektigen avvises. I tillegg foreslår departementet at bestemmelsen åpner for at forvaltningen kan avvise en fullmektig dersom fullmektigen på andre måter viser seg uskikket for oppdraget. Departementet understreker at bestemmelsen er ment som en snever sikkerhetsventil og bør brukes med varsomhet. Dersom det er behov for en videre adgang til å avvise en fullmektig på særskilte saksområder, bør det vurderes å regulere dette i særlovgevingen.

Departementet legger til grunn at en advokat alltid må anses å være skikket til å opptre som full-

mektig. Advokatloven har egne regler som regulerer hvem som utøve advokatvirksomhet, herunder regler om tilbakekall av advokatbevilling.

Departementet mener at forbudet mot at tjenestepersoner opptre som fullmektig når de er ansatt ved et forvaltningsorgan innenfor det forvaltningsområde som saken hører under, bør videreføres. Etter departementets syn kan regelen gjøre det enklere for tjenestepersoner å si nei til å påta seg et slikt oppdrag, i tillegg til at regelen skaper tillit til forvaltningens nøytralitet. Etter departementets syn er dette en annen type vurdering enn om fullmektigen er «uskikket», og departementet foreslår derfor ikke å følge opp utvalgets forslag om at fullmektigen kan avvises som uskikket dersom det er en svært nær tilknytning mellom fullmektigen og forvaltningsorganet som skal behandle saken.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag når det gjelder reglene om fremlegging av skriftlig fullmakt og om hvem forvaltningsorganet skal henvende seg til når parten er representert av fullmektig.

Se lovforslaget § 18 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 9.7 Saksbehandlingstid

### 9.7.1 Saksbehandlingstidens lengde

#### 9.7.1.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven inneholder ingen bestemmelser som fastsetter en bestemt frist for saksbehandlingen. Etter forvaltningsloven § 11 a første ledd skal forvaltningsorganet forberede og avgjøre saken «uten ugrunnet opphold». Regelen gjelder som utgangspunkt for alle forvaltningssaker, men har størst betydning der det fattes enkeltvedtak.

Uttrykket «uten ugrunnet opphold» tar direkte sikte på den tiden forvaltningsorganet ikke arbeider aktivt med saken, men bestemmelsen må også forstås slik at den retter seg mot en unødvendig grundig saksbehandling. Saksbehandlingens omfang og lengde må vurderes i lys av sakens rettslig og faktiske kompleksitet, og hvor prinsipiell eller viktig saken er for de berørte eller samfunnet for øvrig. Vurderingstemaet «uten ugrunnet opphold» sikter dermed både til saksbehandlingstiden og årsaken til et eventuelt opphold.

Kravet om at en sak skal avgjøres uten ugrunnet opphold, gjør at en sak ikke kan stilles i bero uten at det er lovhjemmel for det, se for eksempel

patentloven § 17 andre ledd og utlendingsloven § 33.

Etter forvaltningsloven § 11 b kan Kongen på bestemte områder fastsette frister for forvaltningens behandling av saker om enkeltvedtak og gi regler om beregning av frister. Hjemmelen i § 11 b er ikke blitt brukt til å fastsette saksbehandlingsfrister, men regler om beregning av frister er gitt i forvaltningslovforskriften kapittel 9.

#### 9.7.1.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 13.7 å videreføre et krav om at saker skal behandles «uten ugrunnet opphold». Utvalget mener det er lite hensiktsmessig å fastsette en bestemt frist som skal gjelde for alle forvaltningssaker, da en slik frist enten vil bli unødig lang, eller altfor kort til å sikre en forsvarlig utredning og behandling av mange saker. Etter utvalgets syn er derfor en skjønnsmessig regel best egnet til å ivareta målene om en effektiv og forsvarlig saksbehandling.

Videre foreslår utvalget at hjemmelen for å fastsette bestemte saksbehandlingsfrister i § 11 b ikke videreføres. Utvalget mener at fastsetting av bestemte frister bør skje i medhold av spesiallovgivningen, og ikke forvaltningsloven. Utvalget foreslår imidlertid å videreføre en forskriftshjemmel for å gi regler om beregning av frister.

#### 9.7.1.3 Høringsinstansenes syn

Blant annet *Barneombudet*, *Finanstilsynet*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Rogaland kommune*, og *Jussbuss* stiller seg bak forslaget om å videreføre dagens generelle regel om saksbehandlingstid. Flere av disse instansene støtter også utvalgets forslag om å fjerne hjemmelen for å gi regler i forskrift om bestemte saksbehandlingsfrister.

*Jussbuss* ser at det er hensiktsmessig med en generell utforming av bestemmelsen. Samtidig understreker organisasjonen at det på en del områder vil være viktig med kort saksbehandlingstid, og at det ikke er holdbart med en forvaltning som lener seg på en generell ordlyd. Raskest mulig svartid bør være normen og forvaltningen bør ha insentiver for å oppfylle den.

Selv om *Barneombudet* støtter forslaget, ber ombudet om at departementet gir tydelige momenter til hvordan «uten ugrunnet opphold» skal forstås. *Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap* mener at tidskravet til saksbehandlingen bør få en mer «tidsriktig ordlyd» og et klarere innhold enn dagens krav.

#### 9.7.1.4 Departementets vurderinger

Etter departementets syn er det viktig at forvaltningsloven legger til rette for en rask og effektiv saksbehandling, samtidig som en raskest mulig saksbehandling ikke bør skje på bekostning av tilretteleggingen av et forsvarlig beslutningsgrunnlag og involvering av berørte.

I tråd med utvalgets forslag foreslår departementet å videreføre et generelt krav om at forvaltningsorganet skal behandle saken «uten ugrunnet opphold». Departementet er enig med utvalget i at det ikke er mulig å innføre en bestemt frist som skal gjelde for hele forvaltningen og i alle typer saker, og at konkrete frister ved behov må fastsettes i sektorlovgivningen.

Departementet slutter seg videre til utvalgets forslag om ikke å videreføre hjemmelen til å fastsette bestemte saksbehandlingsfrister i gjeldende forvaltningslov § 11 b første punktum. Hjemmelen er ikke blitt brukt, og departementet anser det mest hensiktsmessig at et eventuelt behov for konkrete saksbehandlingsfrister vurderes og reguleres med hjemmel i sektorlovgivningen. Departementet foreslår imidlertid å videreføre hjemmelen for å fastsette forskrifter om beregning av saksbehandlingsfrister i gjeldende § 11 b andre punktum.

Se lovforslaget § 17 første og fjerde ledd og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

### 9.7.2 Plikt til å opplyse om sakens fremdrift

#### 9.7.2.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett har forvaltningen ingen alminnelig plikt til å opplyse om forventet saksbehandlingstid. Organet skal imidlertid gi et foreløpig svar til en part dersom det vil ta «uforholdsmessig lang tid» å besvare henvendelsen. Hva som er uforholdsmessig lang tid, må avgjøres i lys av sakens art og omfang, saksbehandlingstiden i tilsvarende saker og partenes forventninger. Svaret skal gis «snarest mulig», som betyr så snart organet blir klar over at saksbehandlingen vil ta uforholdsmessig lang tid. Foreløpig svar kan unnlates hvis det må anses «åpenbart unødvendig», men dette er en forholdsviss snever unntaksadgang. Svaret skal gjøre rede for grunnen til at henvendelsen ikke kan behandles tidligere, og så vidt mulig angi når svar kan ventes. Dersom saken gjelder et enkeltvedtak, skal det gis et slikt foreløpig svar hvis henvendelsen ikke kan besvares i løpet av én måned.

#### 9.7.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 13.7.8 at forvaltningsorganet skal opplyse om sannsynlig saksbehandlingstid når det mottar en henvendelse som det har plikt til å behandle. Etter utvalgets forslag kan organet velge mellom to fremgangsmåter for å opplyse om sannsynlig saksbehandlingstid. Det ene alternativet er å gi en umiddelbar bekreftelse med informasjon om forventet saksbehandlingstid etter mottak av henvendelsen. Det andre alternativet er å gi et foreløpig svar hvis det vil gå mer enn én måned før henvendelsen vil bli besvart. Utvalget har valgt en slik løsning fordi det vil avhenge av saksområdet, sakstypen og henvendelsen hva som er mest hensiktsmessig i den konkrete saken. Plikten inntrer når det er tale om en henvendelse organet må behandle, og det kreves derfor ikke at saken resulterer i et enkeltvedtak. Siden store deler av forvaltningens saksbehandling er digital, mener utvalget at forslaget ikke vil innebære unødvendig ressursbruk.

Videre foreslår utvalget at forvaltningen skal sende melding dersom saken blir «vesentlig forsinket» ut over den saksbehandlingstiden som organet tidligere har angitt. Utvalget har ikke foreslått å lovfeste at meldingen skal opplyse om årsaken til forsinkelsen eller når svar på henvendelsen kan ventes. Utvalget har heller ikke foreslått å videreføre unntaket for tilfeller der det anses «åpenbart unødvendig» å gi melding om vesentlig forsinkelse.

#### 9.7.2.3 Høringsinstansenes syn

Blant annet *Barneombudet*, *Domstoladministrasjonen*, *Utdanningsdirektoratet*, *Trøndelag fylkeskommune*, *Vestland fylkeskommune*, *Bergen kommune* og *Norges Bondelag* stiller seg bak utvalgets forslag.

Enkelte instanser har merknader til utformingen av bestemmelsen, og påpeker at den på enkelte punkter er uklar. *Sivilombudsmannen* skriver:

«Etter ombudsmannen syn er bestemmelsen forholdvis uklar, og trolig også egnet til å skape forvirring.

[...] Ombudsmannen forstår det slik at bestemmelsen gir anvisning på en automatisert 'kvitteringsordning' som ikke krever angivelse av forventet saksbehandlingstid basert på en vurdering av den individuelle saken. Det fremgår ikke klart av loven eller utredningen

om det er meningen å stille andre krav til innholdet i et 'foreløpig svar' i b) enn i en 'bekreftelse' etter bokstav a). Dersom dette ikke er tilfellet, stiller ombudsmannen spørsmål ved om ikke alternativet som beskrives i b) også vil dekke alternativ a), slik at a) egentlig er overflødig. Det vil være en fordel om bestemmelsen klarere gir uttrykk for forskjellen på og hensikten med de to alternative fremgangsmåtene.»

*Brønnøysundregistrene, Kystverket, Mattilsynet, Oslo kommune og Akademikerne* har inngitt lignende uttalelser.

Videre stiller *Sivilombudsmannen* spørsmål om hvordan plikten til å sende foreløpig svar og forsinkelsesmelding skal gjennomføres ved behandlingen av klagesaker:

«Slik bestemmelsen er utformet i utvalgets forslag, synes denne plikten å pålegge både underinstansen som mottar klagen, og klageinstansen når denne får klagesaken til behandling. Det er mulig dette bør vurderes nærmere i det videre arbeidet med loven.»

*Sivilombudsmannen* viser deretter til sin uttalelse i SOM-2018-563, hvor ombudsmannen kom til at plikten til å sende foreløpig svar etter gjeldende rett i utgangspunktet påhviler det forvaltningsorganet som mottok klagen.

*Fylkesmannen i Rogaland* mener kravet om foreløpig svar etter én måned vil medføre unødig tidsbruk i saker hvor det gjelder en lovfestet saksbehandlingsfrist i spesiallovgivningen. Følgelig foreslås det å lovfeste et unntak der det er gitt saksbehandlingsfrister på mer enn én måned. Det presiseres at utfordringen imidlertid vil bli langt mindre dersom det utvikles tekniske løsninger som gjør det mulig å sende automatiserte kvitteringer til partene i klagesaker.

*Nærings- og fiskeridepartementet* påpeker at det er noe uklart hva en «henvendelse» er. Herunder stilles det spørsmål om enhver «henvendelse» i en løpende sak faller inn under den foreslåtte bestemmelsen.

Når det gjelder plikten til å sende forsinkelsesmelding i lovutkastets § 17 tredje ledd, uttrykker *Sivilombudsmannen* bekymring for at forvaltningen lettere unnlater eller drøyer for lenge med å sende forsinkelsesmelding når kriteriet for å sende slik melding er skjønnsmessig. *Sivilombudsmannen* mener at forsinkelse i seg selv bør være tilstrekkelig til å utløse plikten, men foreslår alternativt at det fastsettes konkrete tidspunkt for

når plikten inntreer, for eksempel én uke etter utløpet av tidligere oppgitt saksbehandlingstid.

I tillegg mener *Sivilombudsmannen* at det bør fremgå uttrykkelig av loven at forsinkelsesmeldinger skal inneholde opplysninger om årsak til forsinkelsen og, så langt det er mulig, når endelig svar kan forventes.

*Lotteri- og stiftelsestilsynet* foreslår at det skal lovfestes en plikt til å gi brukeren en kvittering for søknader som er mottatt elektronisk.

#### 9.7.2.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at informasjon om fremdrift i saksbehandlingen gjør det lettere for parten å innrette seg, og kan bidra til å betrygge parten om at saken følges opp og styrke tilliten til forvaltningen. I tillegg vil slik informasjon kunne bidra til at forvaltningen sørger for nødvendig fremdrift i saksbehandlingen.

Samtidig er det viktig at bestemmelsene i forvaltningsloven er enkle å praktisere. Utvalgets forslag innebærer at organet kan velge mellom enten å sende bekreftelse med opplysninger om forventet saksbehandlingstid så fort henvendelsen er mottatt, jf. utvalgets utkast til § 17 andre ledd bokstav a, eller gi et foreløpig svar med opplysninger om forventet saksbehandlingstid dersom det vil gå mer enn én måned før henvendelsen vil bli besvart, jf. utkastet til bokstav b. Flere høringsinstanser har imidlertid påpekt at det kan være noe uklart hva som skiller de to alternativene fra hverandre.

Departementet foreslår å følge opp utvalgets forslag, men med en noe justert ordlyd. Departementet foreslår at bestemmelsen slår fast at forvaltningsorganet skal gi et foreløpig svar hvis det vil gå mer enn én måned før henvendelsen vil bli besvart. Forslaget svarer til utvalgets utkast til bokstav b, og viderefører gjeldende rett med den forenkling at plikten inntreer etter én måned for alle henvendelser som organet har plikt til å besvare, og ikke bare enkeltvedtak.

I motsetning til utvalget foreslår departementet også å videreføre unntaket for tilfeller der det må anses åpenbart unødvendig å gi et foreløpig svar. Departementet foreslår å presisere at unntaket vil komme til anvendelse hvis det er gitt informasjon om forventet saksbehandlingstid i bekreftelse etter lovforslaget § 10 andre ledd. Utover disse tilfellene, som antas å være svært praktiske, gir regelen uttrykk for en forholdsvis snever unntaksadgang.

I tråd med utvalgets forslag foreslår departementet videre at forvaltningsorganet skal infor-

mere parten dersom saken blir vesentlig forsinket ut over den saksbehandlingstiden organet har opplyst om. Departementet foreslår også at organet skal informere om årsaken til forsinkelsen, og, så langt det er mulig, når endelig svar kan forventes.

*Sivilombudsmannen* har gitt uttrykk for bekymring for at forvaltningen lettere unnlater eller venter for lenge med å informere en part om en forsinkelse i saksbehandlingen når kriteriet for at plikten skal inntre er skjønnsmessig. Departementet er enig i at en frist angitt i et bestemt antall dager eller uker vil kunne være enklere å forholde seg til, både for partene og forvaltningen. Samtidig kan en objektiv frist lede til mer administrativt arbeid enn nødvendig. Hva som utgjør en tilstrekkelig fristoversitting til at det bør oppstå en plikt til å informere parten, vil variere ut fra sakstype og opprinnelig saksbehandlingstid. For eksempel bør en forsinkelse på syv dager utløse plikt til å informere parten dersom saksbehandlingstiden i utgangspunktet var estimert til to til tre dager. Derimot vil ikke nødvendigvis det samme være tilfellet dersom saksbehandlingstiden opprinnelig var estimert til tolv uker. Departementet er derfor blitt stående ved at kriteriet for å informere parten bør være at saksbehandlingen er «vesentlig forsinket». Departementet foreslår videre at det også for plikten til å informere parten om forsinkelsen bør gjelde et unntak for tilfeller der det må anses åpenbart unødvendig, for eksempel der det har vært løpende kontakt med parten slik at denne er kjent med sakens status.

Se lovforslaget § 17 andre og tredje ledd og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

### 9.7.3 Virkninger av for sen saksbehandling

Brudd på reglene om saksbehandlingstid og opplysninger om sakens fremdrift er en saksbehandlingsfeil. Feilen vil imidlertid sjelden lede til ugyldighet, da saksbehandlingstiden normalt ikke vil være bestemmende for vedtakets innhold.

Forvaltningsloven har ingen regler om sanksjoner mot eller virkninger av for sen saksbehandling. Slike virkninger er i noen tilfeller regulert i spesiallovgivningen, se for eksempel plan- og bygningsloven § 21-7 og konkurranseloven § 20. Eksempler på virkninger og sanksjoner kan være at en omsøkt tillatelse eller et fritak anses som gitt, at adgangen til å fatte vedtak bortfaller, at saken kan bringes inn for klageinstansen eller annet overordnet organ og forsinkelsesrenter ved utbetaling av pengeytelser. I særlige tilfeller kan for sen saksbehandling unntaksvis også medføre

erstatningsansvar for det offentlige ut fra alminnelige erstatningsregler, jf. Rt. 2006 s. 1519.

Forvaltningslovutvalget fraråder å regulere særskilte rettsvirkninger ved for sen saksbehandling i forvaltningsloven. Etter utvalgets syn må behovet for disse rettsvirkningene ses i lys av hvilket saksområde og hva slags sakstype det gjelder, slik at spørsmålet er dårlig egnet for en generell løsning i forvaltningsloven. Ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger til utvalgets forslag på dette punktet. Departementet slutter seg til utvalgets vurderinger. Etter departementets syn egner slik regulering seg best i spesiallovgivningen.

## 9.8 Bruk av sakkyndige i saksbehandlingen

### 9.8.1 Gjeldende rett

I tillegg til at private kan involveres i forvaltningsaker gjennom delegering av myndighet til å fatte avgjørelser, se punkt 10 nedenfor, forekommer det at også andre oppgaver under saksforberedelsen blir lagt til private fremfor at forvaltningsorganet styrker sin egen kapasitet. Bruk av private sakkyndige og konsulenter er i praksis særlig aktuelt der organet ikke selv besitter den nødvendige fagkunnskapen. Adgangen til slik bruk av private i saksforberedelsen er ikke uttrykkelig regulert i gjeldende forvaltningslov. Private som brukes i saksforberedelsen vil omfattes av forvaltningslovens regler om habilitet og taushetsplikt, jf. henholdsvis §§ 10 og 13 første ledd.

Forvaltningsorganets utredningsplikt, etter henholdsvis § 17 for enkeltvedtak og § 37 for forskrifter, innebærer at organet har et ansvar for å påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak fattes. Organets plikt til å forelegge opplysninger til parten, jf. § 17 andre, tredje og fjerde ledd, skal videre gi parten mulighet til å uttale seg før enkeltvedtak fattes. Disse pliktene vil innebære at forvaltningsorganet må foreta en egen og selvstendig vurdering av saken før det fatter vedtak, også der det har brukt private sakkyndige eller konsulenter til å forberede saken eller deler av den.

### 9.8.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 15.9.2 en bestemmelse som slår fast at når forvaltningen bruker private i saksforberedelsen, plikter forvaltningsorganet å vurdere saken selvstendig før vedtak fattes. I utvalgets forslag er

denne bestemmelsen plassert i kapittelet om delegering.

### 9.8.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er generelt positive til utvalgets forslag til en lovbestemmelse om bruk av private i saksforberedelsen og forvaltningsorganets plikt til å vurdere en sak selvstendig før det fattes vedtak. Dette gjelder blant annet *Barne- og familiedepartementet, Barneombudet, Bufdir, Helsedirektoratet, Oslo kommune* og *Advokatforeningen*. *Advokatforeningen* uttaler:

«Advokatforeningen er positiv til forslaget. Det er klart at forvaltningen må ha anledning til å innhente sakkyndig bistand når den har behov for det. Det kan for eksempel være i medisinske, tekniske, juridiske, takstfaglige eller barnefaglige spørsmål. I mange tilfeller vil bistand fra sakkyndige være en nødvendig forutsetning for at forvaltningen kan fatte et forsvarlig vedtak. På den annen side er det viktig at forvaltningen ikke overlater til private aktører å bestemme innholdet av vedtak eller lar private aktører ta over saksbehandlingen. Den foreslåtte bestemmelsen i § 26 avveier disse hensynene mot hverandre og kan være en viktig påminnelse til forvaltningen om at den er nødt til å ta selvstendig stilling til saker selv om sakkyndige anvendes under saksforberedelsen.»

Flere høringsinstanser, herunder *Helsedirektoratet, Sivilombudsmannen* og *Den Norske Turistforening, Friluftsrådernes Landsforbund, Naturvernforbundet, Norges Jeger- og Fiskerforbund, Norsk Friluftsliv* og *Sabima* i en felles høringsuttalelse, reiser spørsmål om hvilke regler og saksbehandlingskrav som vil gjelde for private som brukes i saksforberedelsen. Disse instansene peker særlig på behovet for en regel som hindrer at private involveres i saker der det foreligger en interessekonflikt eller den private av andre grunner må anses inhabil.

*Oslo kommune* reiser spørsmål om hvilken informasjon den private aktøren plikter å gi til forvaltningsorganet, særlig når det gjelder granskninger.

### 9.8.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at forvaltningen kan ha behov for å innhente råd og vurderinger som en del av saksforberedelsen. Bruk av

private i saksforberedelsen, for eksempel sakkyndige eller konsulenter, er på enkelte områder en viktig del av saksbehandlingen, både av hensyn til behovet for særlig fagkunnskap og kompetanse, ressursbruk og effektivitet. Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å gi en bestemmelse om at der det brukes private i saksforberedelsen, plikter forvaltningsorganet å vurdere saken selvstendig før det treffes avgjørelse. Bestemmelsen er ment å synliggjøre at det er forvaltningen selv som har ansvar for egen virksomhet og myndighetsutøvelse, med mindre myndigheten er delegert til private.

Forvaltningsorganets plikt til å vurdere saken selvstendig har særlig sammenheng med forvaltningens plikt til å sørge for at en sak er så godt opplyst som mulig før det treffes avgjørelse, jf. lovforslaget §§ 44 og 94. I tillegg til utredningsplikten for enkeltvedtak og forskrifter, har forvaltningen ved enkeltvedtak en fremleggingsplikt som skal sikre kontradiksjon for parten, jf. lovforslaget § 43.

I høringsrunden ga enkelte instanser uttrykk for et behov for klargjøring av når private kan brukes som sakkyndige og av de nærmere grensene for bruk av private til utøvelse av offentlig myndighet. Uttalelsene var særlig knyttet til barnevernsfeltet. Departementet understreker at forslaget til bestemmelse om bruk av private ikke omfatter tilfeller der private utøver offentlig myndighet. Delegering av myndighet til private krever både etter gjeldende rett og etter forslaget til ny forvaltningslov hjemmel i lov, se lovforslaget § 23 tredje ledd. Eventuell ytterligere regulering av bruken av private til å utføre bestemte oppgaver må ved behov også inntas i sektorlovgivningen. Departementet viser i denne sammenhengen til at spørsmålet om bistand fra private på barnevernsfeltet nå er regulert i barnevernsloven § 15-7.

Flere av høringsinstansene har foreslått at det gis regler om habilitet eller avverging av interessekonflikt for private som brukes i saksforberedelsen. Departementet viser til at private etter gjeldende rett omfattes av forvaltningslovens regler om habilitet og av reglene om taushetsplikt, jf. henholdsvis §§ 10 og 13 i nåværende forvaltningslov. Departementet foreslår å videreføre gjeldende rett på dette punktet, slik at private som brukes under saksforberedelsen vil være underlagt både reglene om habilitet og om taushetsplikt. I lovforslaget er dette slått fast både i den generelle bestemmelsen om lovens virkeområde i § 2 tredje ledd, og i § 25 første ledd om habilitet og § 30 om taushetsplikt.



I høringsrunden har det også vært reist spørsmål om hvilken informasjon den private plikter å gi til forvaltningsorganet i forbindelse med oppdraget, for eksempel når private engasjeres til å gjennomføre granskninger som ledd i saksforberedelsen. Departementet viser til at den generelle bestemmelsen om bruk av private i saksforberedelsen ikke tar sikte på å gi nærmere regler om den privates plikter i utførelsen av oppdraget, men at bestemmelsen er ment til å synliggjøre forvaltningsorganets plikt til å selv vurdere saken selvstendig før det fatter en avgjørelse. Departementet viser videre til at private vil kunne engasjeres av svært ulike forvaltningsorganer, til ulike formål og innenfor et bredt spekter av fagområder, og at det ikke anses hensiktsmessig med en nærmere regulering av de privates plikter i forvaltningslovens generelle bestemmelse. Utover at den private som ledd i saksforberedelsen er nødt til å etterleve de regler som vil gjelde for dem etter forvaltningsloven, slik som reglene om habilitet og taushetsplikt som omtalt ovenfor, må den privates øvrige plikter i forbindelse med et oppdrag søkes avklart i avtalen mellom den private og det aktuelle forvaltningsorganet. Ved behov kan det også gis nærmere regler i sektorlovgivningen.

Departementet er enig med flere av høringsinstansene i at bestemmelsen om bruk av private i saksforberedelsen ikke bør plasseres i kapitlet om delegering. Bruk av private i saksforberedelsen er ikke et spørsmål om delegering av myndighet, men om innhenting av beslutningsgrunnlag og annen forberedelse av saken før det treffes avgjørelse. Bestemmelsen om bruk av private bør derfor plasseres sammen med de øvrige alminnelige reglene om saksbehandlingen i lovens kapittel 2.

Se lovforslaget § 21 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 9.9 Gebyr for saksbehandling

### 9.9.1 Gjeldende rett

Forvaltningen har kostnader forbundet med saksbehandling og tjenesteyting i alle instanser. For vanlige forvaltningssaker dreier det seg først og fremst om lønnskostnader og generelle driftsutgifter, og kostnadene er i liten grad knyttet til behandlingen av den enkelte sak.

Hovedregelen er at det offentliges utgifter dekkes over offentlige budsjetter. Hvis et forvaltningsorgan skal kreve dekning for kostnader knyttet til offentlig myndighetsutøvelse, følger det av legalitetsprinsippet i Grunnloven § 113 at dette

krever lovhjemmel. Det er som utgangspunkt heller ikke adgang til å kreve gebyr for tillatelser eller andre vedtak til gunst for parten.

For tjenesteyting knytter utgiftene seg hovedsakelig til gjennomføring av tjenesten. Når det gjelder tjenester som den private parten mottar frivillig på grunnlag av en avtale med det offentlige, kan det avtales vederlag for tjenesten eller ytelsen. Ved tvungne eller obligatoriske tjenester, er utgangspunktet også her at forvaltningen må ha lovhjemmel for å kreve dekning for kostnadene knyttet til utførelsen av tjenesten. Eksempel på dette er vann- og avløpsgebyr etter vass- og avløpsanleggslova.

For enkelte tjenester er det med hjemmel i lov gitt regler om brukerbetaling i form av egenandeler. Dette gjelder for eksempel for helse- og omsorgstjenester og for barnehageplass. Lovhjemler for kostnadsdekning er ellers ofte utformet som gebyrordninger. Det vanlige er at innføring av gebyr for saksbehandlingen vurderes og hjemles i den enkelte sektorloven. Som eksempel nevnes gebyr for søknad om pass etter passloven § 12, saksbehandlingsgebyr etter plan- og bygningsloven § 33-1 og gebyr for søknader om tillatelser etter utlendingsloven, jf. utlendingsloven § 89.

I tillegg inneholder forvaltningsloven § 27 a en generell hjemmel for å gi forskrifter om betaling for behandling av søknader om bevilninger, tillatelser, autorisasjoner og lignende som gis av et forvaltningsorgan. Hjemmelen er for tiden benyttet bare i noen få tilfeller.

Gebyrordninger, enten de er hjemlet i særlovgivningen eller forvaltningsloven, kan som hovedregel bare dekke forvaltningens utgifter knyttet til den del av virksomheten som gebyrordningen gjelder. Dette uttrykkes ofte slik at gebyret ikke må overstige selvkost. For kommuner er selvkostprinsippet fastsatt i kommuneloven § 15-1, og det fremgår også ofte uttrykkelig av gebyrhjemler i særlovgivningen.

### 9.9.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget uttaler i utredningen punkt 13.8 at det i utgangspunktet ikke bør tas gebyr for saksbehandlingen i forvaltningen, men at gode grunner likevel tilsier at det kan tas gebyr i saker som gjelder næringsvirksomhet og der det forventes en omfattende saksbehandling av søknader, eller hvor offentlig kontroll med virksomhetene må ses som en integrert del av forutsetningene for næringsdriften. Utvalget understreker at gebyrer normalt ikke bør brukes i den hensikt å

begrense sakstilgangen, særlig ikke hvis gebyret kan virke sosialt diskriminerende.

Utvalget viser til at det kan virke noe tilfeldig når en gebyrordning har blitt hjemlet i forvaltningsloven § 27 a, og når det fastsatt en uttrykkelig hjemmel i særlovgivning. Utvalget foreslår på denne bakgrunn å videreføre forskriftshjemmelen, og å presisere at gebyrer gitt med hjemmel i bestemmelsen ikke kan overstige selvkost. Utvalget foreslår også at hvis det tas gebyr for å klage, skal gebyret tilbakebetales i sin helhet hvis vedtaket endres til gunst for klageren.

### 9.9.3 Høringsinstansenes syn

Det er få høringsinstanser som har uttalt seg om utvalgets forslag om å videreføre en hjemmel for å gi forskrifter om saksbehandlingsgebyr. *Advokatforeningen* støtter utvalgets forslag uten nærmere merknader. *NOAS* uttaler at de er enige med utvalget i at hovedregelen bør være at saksbehandlingen er gratis. *Rettspolitisk forening* mener at det ikke under noen omstendighet skal kunne kreves gebyr for behandlingen av klager, og viser til at klageadgangen er en viktig rettssikkerhetsgaranti som må være tilgjengelig for alle uavhengig av den enkeltes økonomiske situasjon. Foreningen mener også at det bør lovfestes en generell regel om at gebyrene ikke kan være urimelig høye. *Barneombudet* uttaler:

«Utvalget mener at det i utgangspunktet ikke bør tas gebyr for saksbehandling i forvaltningen. Dette støtter vi. Vi mener at gebyr bør ha særskilt hjemmel, og at det på enkelte rettsområder ikke bør gis mulighet. Dette gjelder for eksempel på velferdsområdet hvor det er snakk om barns rettigheter.

Utvalget åpner for at det kan stille seg annerledes på enkelte områder, og de foreslår å videreføre hjemmel for å forskriftsfeste betaling for søknader om løyve og autorisasjoner med et tillegg om at gebyrordningen ikke må overstige selvkost, og at gebyr for klage tilbakebetales i sin helhet når vedtaket endres til gunst ved klage. Her regner vi med at kravene til forskrifter som utvalget foreslår i nytt kapittel 14 vil sikre at det ikke fastsettes gebyr på områder hvor det ikke bør.»

*Kommunal- og moderniseringsdepartementet* og *NHO* mener at forslaget om at gebyr for saksbe-

handling ikke «bør» settes over selvkost må endres til «skal». *NHO* viser blant annet til Finansdepartementets rundskriv R-112/15 *Bestemmelser om statlig gebyr- og avgiftsfinansiering*.

### 9.9.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at hovedregelen bør være at det ikke tas gebyr for saksbehandlingen i forvaltningen. I de tilfellene der det likevel er grunner som tilsier at det innføres gebyr, bør dette som det klare utgangspunkt vurderes og hjemles i den aktuelle sektorloven.

Departementet har på denne bakgrunnen vært i tvil om det er behov for og ønskelig å videreføre en generell hjemmel for å gi forskrifter om gebyr for behandling av søknader mv. i forvaltningsloven. Bestemmelsen ble tilføyd i forbindelse med vedtakelsen av rettsgebyrloven i 1982. Formålet med bestemmelsen var å avløse den tidligere sportellovens regler om adgang til å kreve gebyr for bevillinger, tillatelser mv. En rekke regler om gebyrer gitt med hjemmel i sportelloven § 62 ble ansett unødvendige da sportelloven ble avløst av rettsgebyrloven, fordi reglene hadde liten inntektsmessig betydning. Hjemmelen for å gi forskrifter om betaling for bevillinger mv. ble likevel foreslått videreført i forvaltningsloven uten noen nærmere drøftelser av behovet for en slik hjemmel.

Hjemmelen i forvaltningsloven § 27 a er i dag brukt i få tilfeller. Dersom hjemmelen i forvaltningsloven oppheves, må det vedtas særskilte hjemler for gebyr i disse lovene dersom adgangen til å kreve gebyr skal opprettholdes. Siden det dreier seg om såpass få lover, kan ikke departementet se at behovet for lovendringer er et tungtveiende argument for å beholde den generelle forskriftshjemmelen i forvaltningsloven. Dersom det er aktuelt å innføre nye gebyrer, mener departementet som nevnt innledningsvis at dette bør vurderes og hjemles i den aktuelle sektorloven. På denne måten sikres det også at Stortinget involveres i vurderingen av om det bør åpnes for å kreve gebyr på det enkelte saksområdet. Departementet foreslår på denne bakgrunnen at det i ny forvaltningslov ikke videreføres en generell hjemmel for å gi forskrift om gebyr for behandlingen av søknader.

## 10 Delegering av myndighet

### 10.1 Innledning

Den gjeldende forvaltningsloven inneholder ingen generelle regler om delegering. Reglene om delegering i statsforvaltningen følger i hovedsak av ulovfestet rett, og har særlig blitt utviklet gjennom praksis fra domstolene og statsforvaltningen og i juridisk teori. Reglene følger også forutsetningsvis av Grunnlovens system og myndighetsfordeling, og har nær sammenheng med Kongens organisasjons- og instruksjonsmyndighet over statsforvaltningen, jf. Grunnloven §§ 3 og 12.

Organiseringen av offentlig forvaltning har gjennomgått betydelige endringer siden forvaltningsloven ble vedtatt. Mange oppgaver er overført fra statlige organer til kommunene. I statsforvaltningen har enkeltsaksbehandling i stor grad blitt flyttet ut av departementene og lagt til direktorater og andre underliggende organer, og delvis til fagspesialiserte organer med større eller mindre grad av uavhengighet.

De organisatoriske endringene innebærer at behovet for delegering er større enn da forvaltningsloven ble vedtatt. I dette punktet drøftes spørsmålet om lovfesting av de ulovfestede reglene om delegering av myndighet. Eventuelle regler i forvaltningsloven om delegering vil gjelde generelt for alle forvaltningsorganer. For delegering internt i kommuner og fra kommuner til andre rettssubjekter vil det imidlertid i praksis først og fremst være reglene i kommuneloven som regulerer delegeringsadgangen og kravene til beslutningen om delegering.

Det skilles tidvis mellom intern og ekstern delegering. Delegeringsreglene beskrevet i dette punktet er begrenset til det som omtales som «ekstern delegering», det vil si delegering av myndighet fra et forvaltningsorgan til et annet forvaltningsorgan eller rettssubjekt. Begrepet «intern delegering» brukes hovedsakelig for å betegne at arbeidsoppgaver eller ansvar flyttes innad i samme forvaltningsorgan. Generelle regler om intern delegering i kollegiale organer er behandlet i punkt 26.5.2, se også lovforslaget § 88. I hierarkiske organer er det i utgangspunktet opp til organets leder å bestemme hvem som skal

behandle og avgjøre saker. Dette spørsmålet behandles ikke i de videre drøftelsene.

### 10.2 Gjeldende rett

#### 10.2.1 Generelle utgangspunkter

Delegering av myndighet innebærer at et organ eller annet rettssubjekt gis kompetanse til å treffe avgjørelser som i utgangspunktet ligger til det delegerende organet. I Prop. 107 L (2023–2024) *Endringer i sektorlovgivningen for sikre at oppgaver til kommuner og fylkeskommuner tildeles i lover og forskrifter* skilles det mellom *tildeling av myndighet* og *delegering av myndighet*. Førstnevnte sikter her til tilfeller der et forvaltningsorgan i lov, forskrift eller annet grunnlag er gitt en nærmere bestemt kompetanse, for eksempel at en lovbestemmelse gir departementet myndighet til å fatte enkeltvedtak eller fastsette forskrifter. Delegering av myndighet omhandler på sin side beslutninger av et forvaltningsorgan som gir andre forvaltningsorganer, fortrinnsvis organer underordnet det delegerende organet, adgang til å utøve den aktuelle myndigheten. Det finnes også enkelte eksempler på at offentlig myndighet delegeres til private virksomheter. For enkelthetens skyld brukes gjennomgående delegering til «organ» i den videre teksten, men det vil også omfatte delegering til selvstendige rettssubjekter og private der det er rettslig adgang til dette.

Delegering brukes i denne sammenhengen bare om kompetanse til å utøve offentlig myndighet, og bare om avgjørelsesmyndighet. Den kompetansen som det normalt vil være aktuelt eller praktisk å delegere, vil være kompetansen til å fatte enkeltvedtak eller gi forskrifter. Når et overordnet organ benytter et underordnet organ til å bistå ved saksforberedelsen av et enkeltvedtak eller en forskrift, er dette ikke delegering i rettslig forstand, med mindre det underordnede organet gis kompetanse til å treffe avgjørelser for eksempel om partsinnsyn eller om opplysningsplikt. Videre vil det ikke være snakk om delegering der et forvaltningsorgan overlater utførelsen av offentlige oppgaver som for eksempel renovasjon til private.

Organer som delegerer myndighet, beholder både kompetanse til selv å utøve den aktuelle myndigheten og ansvaret for myndighetsutøvelsen. For eksempel vil en statsråd bære det konstitusjonelle og parlamentariske ansvaret for myndighetsutøvelse på sitt område, også der myndighet er delegert fra et departement til andre forvaltningsorganer. Et delegerende organ kan når som helst trekke tilbake en delegering.

Instruksjons- og omgjøringsmyndighet, både i generelle og individuelle saker, er avgjørende for at det delegerende organet skal ha tilstrekkelig kontroll med utøvelsen av den delegerte myndigheten. Når det gjelder delegering fra Kongen og departementene til deres underordnede organer, vil en slik instruksjonsmyndighet følge av Kongens og departementenes alminnelige organisasjons- og instruksjonsmyndighet, jf. Grunnloven §§ 3 og 12. Der det delegeres fra statsforvaltningen til kommuner, uavhengige forvaltningsorganer i staten eller andre selvstendige rettssubjekter, må en instruksjons- og omgjøringsadgang som utgangspunkt innfortolkes i hjemmelen til å delegerer myndighet, med mindre hjemmelsgrunnlaget tilsier noe annet.

Ved delegering får mottakerorganet normalt en plikt til å utøve den delegerte myndigheten. Mottakerorganet plikter videre å utøve myndigheten etter de regler som gjelder i forvaltningsloven eller annet relevant regelverk. Dette gjelder ikke bare der myndighet delegeres til et forvaltningsorgan i stat eller kommune, men også der myndighet delegeres til selvstendige rettssubjekter, slik som for eksempel stiftelser, private selskaper og lignende, jf. gjeldende forvaltningslov § 1 tredje punktum. Private som blir delegert myndighet til å fatte vedtak, vil følgelig måtte etterleve både de alminnelige kravene til saksbehandlingen i forvaltningsloven og de særlige reglene som gjelder for den aktuelle vedtaksmyndigheten.

### 10.2.2 Konstitusjonelle rammer

Etter Grunnloven § 3 er Kongen øverste ledd i den utøvende statsmakt. Myndighet som i Grunnlov eller lov er tildelt organer som hører under den utøvende statsmakt, ligger hos Kongen med mindre lovgivningen må forstås slik at myndigheten er lagt til andre organer. Etter Grunnloven § 12 andre ledd bestemmer Kongen videre fordelingen av ansvarsområder og arbeidsoppgaver mellom departementene. Det følger av Grunnloven §§ 3 og 12 at Kongen har en alminnelig organisasjons- og instruksjonsmyndighet over sine underordnede organer. Når Stortinget ved lov leg-

ger myndighet til departementet, er det Kongen som avgjør hvilket departement som skal utøve myndigheten. Det følger videre av organisasjons- og instruksjonsmyndigheten at Kongen i utgangspunktet står fritt til å delegerer myndighet nedover i statsforvaltningen, med mindre lovgivningen må forstås slik at dette er avskåret.

Grunnloven inneholder enkelte unntak fra Kongens vide delegeringsadgang ved å kreve at bestemte typer saker skal behandles i statsråd. Etter Grunnloven vil delegering være avskåret i saker om benådning etter § 20, ved utnevning av dommere etter § 90, og ved utnevning og avskjedigelse av embetsmenn etter §§ 21, 22 og 28. Bestemmelsen i § 28 sier etter sin ordlyd kun noe om hvilken statsråd som skal foredra en sak og at sakene skal ekspederes i overensstemmelse med den beslutning som er fattet i statsråd. I tråd med langvarig praksis blir Grunnloven § 28 imidlertid tolket som et krav om statsrådsbehandling for innstillinger om embetsutnevninger og «andre saker av viktighet». Nærmere regler for hvilke sakstyper som ikke utgjør «saker av viktighet», følger av Regjeringsinstruksen 23. mars 1909. Etter instruksen § 5 nr. 1 bokstav c og d vil utøvelse av offentlig myndighet overfor private som regel være unødvendig å forelegge statsrådet.

Grunnloven § 49 andre ledd slår fast utgangspunktet om lokalt selvstyre og at nærmere bestemmelser om det lokale folkevalgte nivå fastsettes ved lov. Kommuner er selvstendige rettssubjekter adskilt fra sentralforvaltningen, og skal i utgangspunktet tildeles myndighet og oppgaver direkte gjennom bestemmelser i lov. Der det er tale om å delegerer myndighet til kommuner fra sentralforvaltningen, kreves det derfor hjemmel i lov.

### 10.2.3 Delegering fra Kongen og departementene

Som øverste ledd i den utøvende statsmakt, har Kongen etter Grunnloven §§ 3 og 12 en alminnelig organisasjons- og instruksjonsmyndighet over sine underliggende organer, og står i utgangspunktet fritt til å delegerer myndighet til underordnede organer.

Som redegjort for i punkt 10.2.2 er delegering utelukket etter enkelte bestemmelser i Grunnloven. Stortinget kan videre avskjære Kongens delegeringsadgang ved at en bestemmelse i lov eller annet bindende stortingsvedtak legger myndighet til «Kongen i statsråd». Der en bestemmelse legger myndighet til «Kongen» uten at kravet til statsrådsbehandling fremkommer uttrykkelig, følger det av fast praksis at Kongen kan delegerer

myndighet til sine underordnede organer. Kongens adgang til å fordele og delegerer myndighet til underordnede organer gjelder ikke bare der myndighet er uttrykkelig lagt til Kongen, men også der loven legger myndighet til et departement eller et annet underordnet organ.

Et departement vil, på tilsvarende måte som Kongen, ha organisasjons- og instruksjonsmyndighet overfor sine underliggende organer. Departementet kan derfor i utgangspunktet fritt delegerer myndighet til organer som er underordnet det aktuelle departementet. Et departement vil ikke uten særskilt hjemmel kunne delegerer myndighet til andre departementer eller til organer som er underlagt andre departementer.

#### **10.2.4 Delegering på lavere nivåer i statsforvaltningen**

For delegering fra organer på lavere nivå enn departementsnivå har rettstilstanden tradisjonelt blitt oppfattet slik at delegering er avskåret med mindre det foreligger særskilt hjemmel. Kravet til særskilt hjemmel er begrunnet med at plassering av forvaltningsmyndighet bør skje på bakgrunn av brede vurderinger, og at politiske og økonomiske hensyn kan begrunne ansvars- og oppgavedelingen mellom ulike nivåer i statsforvaltningen.

Selv om gjeldende rett må forstås slik at det gjelder et utgangspunkt om at delegering på lavere nivåer bare kan skje etter særskilt hjemmel, er de nærmere grensene for slik delegering ikke helt klare. Høyesterett har i to avgjørelser godtatt et direktorats delegering av myndighet til å gi utfyllende forskrifter, jf. Rt. 1986 s. 46 og Rt. 1993 s. 808. I juridisk teori har det også vært tatt til orde for at eksempelvis direktorater må kunne delegerer til underordnede organer dersom det er et praktisk behov for det.

Delegering til et sideordnet organ eller organer underlagt et sideordnet organ vil være avskåret med mindre det foreligger særskilt hjemmel. Dersom det er behov for å delegerer til sideordnede organer eller organer som er underlagt andre deler av forvaltningsapparatet, for eksempel for å utnytte deres særlige fagkunnskap eller unngå å måtte etablere nye forvaltningsorganer, må dette løses ved at et felles overordnet organ fatter beslutning om delegering eller at det delegeres i tråd med særskilt hjemmel.

#### **10.2.5 Delegering til uavhengige forvaltningsorganer i staten**

Et organ kan på en eller flere måter være unntatt fra den alminnelige organisasjons- og instruksjonsmyndigheten i statsforvaltningshierarkiet, og ulike hensyn kan begrunne at et organ gis en viss grad av uavhengighet, se punkt 27 om uavhengige organer. Rettslig sett kan ikke Kongen avskjære egen instruksjonsmyndighet, og uavhengige forvaltningsorganer opprettes derfor ved lov og blir tildelt myndighet, oppgaver og ansvar gjennom lov. Det er etter gjeldende rett usikkert i hvilken utstrekning statsforvaltningen har adgang til å delegerer myndighet til uavhengige forvaltningsorganer, særlig fordi delegering med tilhørende instruksjonsmyndighet vil kunne svekke organets uavhengighet. Etter den tradisjonelle læren er derfor delegering til uavhengige forvaltningsorganer i utgangspunktet avskåret med mindre det foreligger særskilt hjemmel. I juridisk teori har det imidlertid blitt tatt til orde for at det kan delegeres til uavhengige forvaltningsorganer også uten særskilt hjemmel, men basert på en bredere, konkret vurdering av blant annet hva slags type myndighet det er tale om å delegerer, samt begrunnelsen for og graden av organets uavhengighet. Delegering uten særskilt hjemmel vil i alle fall være avskåret dersom organet som ønsker å delegerer heller ikke har generell instruksjonsmyndighet overfor det uavhengige organet.

Ved delegering til uavhengige organer etter særskilt hjemmel vil det oppstå spørsmål om det delegerende organets instruksjonsmyndighet og hvordan instruksjonsmyndigheten påvirker motakerorganets uavhengighet. Rettstilstanden må i utgangspunktet forstås slik at delegering forutsetter at det delegerende organet beholder en viss kontroll over utøvelsen av myndigheten, herunder en instruksjonsmyndighet, med mindre annet fremgår av delegeringshjemmelen eller av andre bestemmelser.

#### **10.2.6 Delegering fra statlige forvaltningsorganer til private**

Statsforvaltningen er gitt en rekke oppgaver, ansvar og myndighet under en forutsetning om styring og kontroll fra både Stortinget, domstolene og forvaltningen selv. Statsforvaltningen har ikke slik styring, kontroll eller ansvar overfor private aktørers virksomhet, og private aktører kan generelt ha egne interesser i saker som omhandler offentlig myndighetsutøvelse. At myndighet utøves av private, særlig vedtaksmyndighet, kan

sies å bryte med disse forutsetningene, og delegering til private krever derfor som utgangspunkt hjemmel i lov. Private rettssubjekter kan heller ikke pålegges en plikt til å utøve offentlig myndighet uten hjemmel i lov. Dersom det er en forutsetning for delegeringen at det private rettssubjektet skal ha en plikt til å behandle og fatte vedtak i sakene omfattet av delegeringen, tilsier også dette at delegeringen må ha særskilt hjemmel i lov. De nærmere grensene for delegering til private er imidlertid omdiskutert, og myndighet har i enkelte tilfeller tidligere blitt delegert til private uten særskilt hjemmel. I juridisk teori har det blitt tatt til orde for at det etter en nærmere vurdering kan delegeres til private, basert på blant annet hvilken myndighet det er tale om å delegere, om det er egnet til å fremme lovens formål og om det fremstår forsvarlig å delegere myndigheten til private. Det vises til Forvaltningslovutvalgets eksempler i NOU 2019: 5 punkt 15.2.1.

Gjeldende forvaltningslov inneholder ingen alminnelige regler om delegering av myndighet til private. Forvaltningsloven § 1 tredje punktum fastslår imidlertid at et privat rettssubjekt «regnes som forvaltningsorgan» i saker hvor det fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrifter. Bestemmelsen innebærer at der private utøver vedtaksmyndighet, for eksempel på grunnlag av en delegeringsbeslutning, vil den private være undergitt de samme saksbehandlingsreglene som forvaltningen selv.

### **10.2.7 Delegering fra organer i statsforvaltningen til kommuner og fylkeskommuner**

Kommunene er selvstendige rettssubjekter og er organisatorisk adskilt fra sentralforvaltningen. Kommunenes stilling som selvstendige rettssubjekter innebærer at statsforvaltningen ikke har noen alminnelig instruksjonsmyndighet overfor kommunene. Delegering til kommunene vil også gripe inn i det kommunale selvstyret, jf. Grunnloven § 49 andre ledd. Delegering fra statsforvaltningen til kommuner krever på denne bakgrunnen hjemmel i lov.

### **10.2.8 Delegering i kommuner og fylkeskommuner**

Kommuneloven kapittel 5 gir regler om delegering av myndighet internt i kommuner eller fra kommuner til andre selvstendige rettssubjekter. Etter kommuneloven § 5-14 skal kommunestyret og fylkestinget fastsette et reglement for hvordan vedtaksmyndighet og innstillingsrett skal delegeres.

### **10.2.9 Krav til beslutningen om å delegere**

Det finnes i utgangspunktet ingen alminnelige regler som stiller krav til delegeringsbeslutningenes form, innhold eller tilgjengeliggjøring. Hensynet til klare ansvarsforhold, etterprøvnbarhet og privates rettssikkerhet tilsier imidlertid at delegeringsbeslutninger nedfelles skriftlig. I praksis fattes beslutninger om delegering enten gjennom forskrift, kongelige resolusjoner, brev fra departementer eller som særskilte delegeringsvedtak.

Hvilken form som benyttes, kan bero på hvilket organ som skal delegere myndighet, hva slags myndighet det er tale om å delegere og andre omstendigheter.

Der myndighet delegeres fra Kongen til underordnede organer, treffes avgjørelse om delegering i statsråd i form av en kongelig resolusjon. Kongelige resolusjoner om delegering kunngjøres etter fast praksis i Norsk Lovtidend, selv om noen slik kunngjøringsplikt ikke følger av lov om Norsk Lovtidend.

For beslutninger om delegering av myndighet internt i kommuner og fra kommuner til andre rettssubjekter gjelder reglene i kommuneloven.

## **10.3 Utvalgets forslag**

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 kapittel 15 at reglene om delegering av myndighet som i dag følger av ulovfestet rett, lovfestes i et eget kapittel i ny forvaltningslov. Utvalget viser til at forvaltningen har et klart behov for å organisere sin virksomhet og fordele oppgaver innad i forvaltningshierarkiet, og at det ikke er hensiktsmessig at Stortinget detaljregulerer hvilke organer som til enhver tid skal utføre ulike oppgaver. En adgang til delegering gir mulighet for ressurs- og kostnadseffektiv arbeidsfordeling, og gir samtidig fleksibilitet til å tilpasse organiseringen av arbeidet av hensyn til tid, sakstilfang og andre omstendigheter. Utvalget viser til at lovfesting vil gjøre reglene lettere tilgjengelige og være viktig av informasjonshensyn, og at lovfesting vil bidra til å klargjøre rettstilstanden, særlig der reglene etter gjeldende rett er uklare.

Utvalget foreslår at reglene om delegering skal gjelde for den myndighet som forvaltningen har til å fatte enkeltvedtak og gi forskrifter. Utvalget foreslår å lovfeste at et delegerende organ skal ha adgang til å gi instruksjoner om hvordan den delegerte myndigheten skal utøves, og at en beslutning om delegering når som helst kan trekkes tilbake.

Utvalget foreslår videre en bestemmelse om hovedreglene om adgangen til delegering i statsforvaltningen. For delegering fra Kongen og departementene foreslås det at det uten nærmere hjemmel kan delegeres myndighet til underordnede organer. Slik delegering kan avskjæres i særlovgivningen ved at myndighet legges til «Kongen i statsråd». For forvaltningsorganer under departementene og videre til underordnede organer foreslår utvalget å lovfeste at myndighet kan delegeres når det følger av lov, forskrift eller beslutning av overordnet organ, eller til å utfylle vedtak som fattes av det delegerende organet. Ved delegering til uavhengige organer i staten, til kommunene og til private og offentlige selskaper foreslår utvalget å lovfeste et krav om lovhjemmel. Utvalget foreslår også henvisninger til kommuneloven kapittel 5 for å synliggjøre når forvaltningslovens regler ikke gjelder for delegering internt i kommuner eller fra kommuner til andre selvstendige rettssubjekter.

Utvalget foreslår at beslutninger om delegering skal være skriftlige, og videre at hvert departement skal gjøre tilgjengelig og holde ved like delegeringsvedtak på sitt område. Et mindretall bestående av tre utvalgsmedlemmer (lederen *Backer* og medlemmene *Abeler* og *Innjord*) foreslår at beslutninger om delegering skal kunngjøres i Norsk Lovtidend. Utvalgets flertall mener at de administrative kostnadene ved en kunngjøringsplikt ikke vil stå i forhold til nytten.

## 10.4 Høringsinstansenes syn

### 10.4.1 Generelle innspill

Høringsinstansene som har uttalt seg om utvalgets forslag til regler om delegering i statsforvaltningen, er generelt positive til forslaget om lovfesting. Dette gjelder blant annet *Finansdepartementet*, *Forsvarsdepartementet*, *Finanstilsynet*, *Kystverket*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *NVE*, *Kristiansand kommune*, *Oslo kommune*, *Advokatforeningen*, *Akademikerne*, *Arbeidsgiverforeningen Spekter*, *Norges Bondelag* og *NOAS*. Ingen av høringsinstansene gir uttrykk for at delegeringsreglene ikke bør lovfestes. Høringsinstansene fremhever blant annet at lovfesting vil bidra til rettsavklaring og vil være viktig av informasjonshensyn, både for forvaltningen selv og for allmennheten. *Akademikerne* uttaler:

«Akademikerne støtter utvalget i forslaget om å lovfeste regler om delegering innenfor statsforvaltningen. Vi oppfatter at det i hovedsak

har fungert med en ulovfestet delegasjonsadgang, selv om rammene i noen tilfeller kan være uklare. Det er likevel slik at det har vært en betydelig vekst i statsforvaltningen de siste tiårene, særlig har det vært en omfattende oppgaveoverføring fra departementene til et stadig voksende byråkrati med direktorater og organer under departementsnivå. En slik struktur krever at det er gode rutiner for oppgavefordeling og delegering, herunder mulighet for å holde oversikt over hvor i hierarkiet myndighet og kompetanse er plassert.»

### 10.4.2 Adgangen til å delegerer

Kun et fåtall av høringsinstansene har uttalt seg om den nærmere utformingen av reglene om adgangen til å delegerer myndighet.

*Statens jernbanetilsyn* støtter forslaget om å lovregulere adgangen til delegering til uavhengige organer i staten, og påpeker at det har hersket delte oppfatninger om eksistensen og rekkevidden av en slik delegeringsadgang. Tilsynet gjør videre oppmerksom på at en lovfesting av kravet til lovhjemmel vil kunne innebære at det blir nødvendig med nye lovhjemler på områder hvor det eventuelt har blitt lagt til grunn at det er rettslig adgang til å delegerer til uavhengige organer i staten uten slik uttrykkelig hjemmel. *Landbruksdirektoratet* gir på sin side uttrykk for at det kan være uheldig dersom kravet til «hjemmel i lov» for delegeringsadgang til uavhengige organer i staten, tolkes for strengt.

*Oslo kommune* uttaler at de støtter forslaget om en hovedregel om at delegering til kommuner og fylkeskommuner skal skje etter hjemmel i lov. Oslo kommune mener imidlertid at det bør være adgang til å delegerer myndighet til en kommune som samtykker, og at dette bør fremgå av lovforslaget.

### 10.4.3 Krav til beslutningen om å delegerer

Høringsinstansene som uttaler seg om forslaget om formelle krav til delegeringsbeslutninger, er generelt positive til et krav om at beslutningene skal nedfelles skriftlig og gjøres tilgjengelig. Dette gjelder blant annet *Finansdepartementet*, *Barneombudet*, *Kystverket*, *Utdanningsdirektoratet* og *Advokatforeningen*.

*Statens sivilrettsforvaltning* reiser spørsmål om kravet til skriftlighet vil være en gyldighetsregel, og om en eventuell ugyldighet vil gjelde tilbakevirkende.

*Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Troms og Finnmark*, *Fylkesmannen i Vestfold og*

*Telemark og Fylkesmannen i Vestland* støtter utvalgets flertall i at det ikke er nødvendig å lovfeste regler om kunngjøring av delegeringer. En rekke høringsinstanser uttaler seg på den andre siden positivt om mindretallets forslag om at delegeringer skal kunngjøres i Norsk Lovtidend. Mindretallets forslag får støtte hos blant annet *Finansdepartementet, Forsvarsdepartementet, Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap, Kystverket, Miljødirektoratet, NVE, Advokatforeningen* og *Akademikerne*.

*Advokatforeningen* uttaler:

«Advokatforeningen slutter seg til mindretallet som foreslår at beslutninger om delegasjon skal kunngjøres i Norsk Lovtidende. Advokatforeningen kan ikke se at det er særlig tungvidt for departementene å kunngjøre vedtak om delegasjon i Norsk Lovtidende. Kunngjøring i Norsk Lovtidende gir en offentlig tilgjengelig fellesløsning for alle departementene. For de som skal forholde seg til forvaltningen, vil det være en åpenbar fordel.»

*Finansdepartementet* uttaler:

«Finansdepartementet støtter også mindretallets forslag om lovfesting av krav til kunngjøring i Norsk Lovtidend. Man får da samme krav til kunngjøring for delegasjonsvedtak som til forskrifter, jf. fvl. § 38 første ledd bokstav c. Kunngjøring vil dermed bli samlet på ett sted som er allment kjent og tilgjengelig.»

*Forsvarsdepartementet* uttaler:

«Departementet støtter mindretallets forslag om å innta et krav i § 25 andre ledd andre punktum om at ekstern delegering fra organer i statsforvaltningen skal kunngjøres i Norsk Lovtidend dersom de ikke er begrenset til bestemte saker som allerede er under behandling. Det er positivt at sentrale delegeringsvedtak samles på ett sted og bidrar til en enklere oversikt.»

*Miljødirektoratet* uttaler:

«[...] Miljødirektoratet mener i imidlertid det kan være gode grunner til at nye delegeringer i tillegg kunngjøres i Norsk Lovtidend. Det er ikke alltid åpenbart for allmenheten hvilket departement eller direktorat et lovverk hører inn under, og det vil derfor være til stor nytte om delegeringer også samles på samme sted

som regelgrunnlaget. Vår erfaring er at det å registrere denne type avgjørelser via registreringsskjemaet på lovdata.no er svært enkelt og således ikke vil innebære noen nevneverdig administrativ byrde. Til dette kommer at delegasjonsavgjørelser, naturlig nok, fremdeles ikke vil være enkeltvedtak etter utvalgets forslag, og selv om utvalget foreslår et krav om skriftlighet ved delegering til andre organer, vil delegasjonsbeslutningen i utgangspunktet kun manifestere seg innenfor forvaltningssystemet. En kunngjøring av delegasjonsbeslutningen i Norsk Lovtidend kan således også ivareta hensynet til notoritet m.h.t. innhold og tidspunkt for den til enhver tid gjeldende delegasjonsavgjørelse.»

*Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap* støtter også en kunngjøringsplikt, men stiller spørsmål om plikten vil gjelde for eldre delegeringsbeslutninger som ikke er kunngjort fra før, og etterlyser videre en avklaring i eventuelle rettsvirkninger av at kunngjøringsplikten forsømmes.

## 10.5 Departementets vurderinger

### 10.5.1 Generelle merknader

Departementet slutter seg i hovedsak til utvalgets forslag om lovfesting av alminnelige regler om delegering av myndighet. De organisatoriske endringene som offentlig forvaltning har gjennomgått siden den gjeldende forvaltningsloven ble vedtatt, innebærer at behovet for delegering har økt. Etter departementets syn vil en lovfesting av gjeldende ulovfestet rett gi økt klarhet om den alminnelige adgangen til og forutsetningene for delegering av myndighet i forvaltningen. Departementets forslag til lovfesting av delegeringsregler vil ikke være til hinder for at det i særlovgivningen inntas særskilte regler som utvider eller innskrenker delegeringsadgangen på bestemte områder, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd.

Enkelte deler av utvalgets forslag rekker videre enn gjeldende ulovfestet rett, for eksempel forslaget om å lovfeste en plikt til å publisere delegeringer og mindretallets forslag om kunngjøringsplikt i Norsk Lovtidend. Etter gjeldende rett kan det være noe uklart i hvilken grad det er adgang til å delegere til uavhengige forvaltningsorganer i staten og til private uten lovhjemmel. På dette punktet innebærer forslaget en mulig innskrenkning av delegeringsadgangen, men også en klargjøring av rettstilstanden.



Departementet foreslår at forvaltningslovens kapittel om delegering som et utgangspunkt skal gjelde generelt, det vil si for all delegering av myndighet i forvaltningen, enten det er tale om statlige, kommunale eller fylkeskommunale forvaltningsorganer. Kapittelets generelle virkeområde vil dermed sammenfalle med virkeområdet til forvaltningsloven for øvrig, jf. lovforslaget § 2. Adgangen til å delegere internt i kommuner og fra kommuner til andre selvstendige rettssubjekter er imidlertid regulert i kommuneloven kapittel 5. For å tydeliggjøre hvilke regler som gjelder, foreslår departementet å innta henvisninger til kommuneloven i forvaltningslovens bestemmelser.

Som etter gjeldende rett kommer reglene om delegering til anvendelse når et forvaltningsorgan overlater myndighet til å treffe avgjørelser til et annet forvaltningsorgan. Det er også et vilkår at avgjørelsene treffes under utøvelse av offentlig myndighet, og reglene gjelder derfor ved delegering av kompetanse til å fatte enkeltvedtak eller treffe andre individuelle avgjørelser som innebærer utøvelse av offentlig myndighet, og til å gi forskrifter. Flere høringsinstanser har påpekt uklarheter i utvalgets forslag på dette punktet. Det vises til merknadene til lovforslaget § 22 i punkt 30 og departementets forslag til klargjøringer av bestemmelsen.

I tråd med utvalgets forslag foreslår departementet å lovfeste prinsippet om at et forvaltningsorgan som delegerer myndighet, beholder instruksjonsmyndigheten i saker som omfattes av delegeringen. Dersom instruksjonsmyndigheten skal begrenses, må dette derfor fastsettes i den aktuelle særlovgivningen. Departementet slutter seg videre til utvalgets forslag om å lovfeste at det delegerende organet når som helst skal kunne trekke tilbake en delegering. Også dette følger i dag av ulovfestet rett. Når det gjelder det delegerende organets omgjøringsadgang, vises det til punkt 22.6.4 og 23.5.4.

Se lovforslaget § 22 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### 10.5.2 Adgangen til å delegere

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å lovfeste hovedreglene om adgangen til å delegere myndighet. På enkelte punkter der rekkevidden av delegeringsadgangen etter gjeldende rett er usikker, vil forslaget bidra til en klargjøring av rettstilstanden.

Rekkevidden av delegeringsadgangen har nær sammenheng med Kongens alminnelige organisasjons- og instruksjonsmyndighet. I tråd med dette

foreslår departementet en bestemmelse i forvaltningsloven som stadfester Kongens og departementenes adgang til å delegere myndighet til sine underordnede organer.

Etter gjeldende rett er det usikkert i hvilken utstrekning forvaltningsorganer under departementsnivå kan delegere myndighet til sine underordnede organer. Departementet foreslår å lovfeste det klare utgangspunktet om at det kan delegeres når det følger av lov, forskrift eller beslutning av overordnet organ.

Utvalget har videre foreslått å lovfeste at det for organer under departementsnivå kan delegeres myndighet til underordnede organer når det er tale om å utfylle vedtak som fattes av det delegerende organet. Departementet forstår det slik at forslaget er ment å være en lovfesting av den rettstilstanden som kom til uttrykk i Høyesteretts avgjørelser i Rt. 1986 s. 46 og Rt. 1993 s. 808.

Rekkevidden av utvalgets forslag er imidlertid uklar. I utredningen punkt 15.6.2 er det uttalt at delegeringsadgangen skal være begrenset til å gi «mindre vesentlige utfyllende bestemmelser til et enkeltvedtak». De nevnte høyesterettsavgjørelsene gjelder imidlertid utfyllende bestemmelser til forskrifter. Som redegjort for i punkt 10.2.4, jf. også NOU 2019: 5 punkt 15.2.1, er det i juridisk teori tatt til orde for at forvaltningsorganer under departementsnivå kan delegere til underordnede organer dersom det er et reelt eller praktisk behov for slik delegering.

Departementet foreslår på denne bakgrunnen en generell bestemmelse som gir forvaltningsorganer under departementsnivå adgang til å delegere til et underordnet organ når det er et særlig behov for det. Samtidig er departementet enig med utvalget i at oppgavefordelingen mellom forskjellige nivåer i forvaltningen kan ha politiske sider, og at Kongen og departementene kan ha synspunkter på hvordan forvaltningen bør organiseres og hvor myndigheten bør ligge. Et underordnet organ bør ikke uten videre kunne bli pålagt nye og omfattende arbeidsoppgaver av et direktorat som ønsker å lette sin egen arbeidsbyrde. Dette gjelder særlig i de tilfellene der det underordnede organet utfører oppgaver på flere områder og for flere forskjellige etater, slik som statsforvalterne. Departementet foreslår derfor å presisere at adgangen til å delegere i disse tilfellene bare kan foretas når det av hensyn til en hensiktsmessig saksavvikling i de berørte forvaltningsorganene foreligger et særlig behov for slik delegering. Departementets forslag til formulering er ment i større grad å synliggjøre at det må foretas en helhetsvurdering av behovet for delegeringen,

og om den anses hensiktsmessig ut fra en bredere vurdering som ivaretar hensynet både til det delegerende organ og organet som får delegert myndighet. I tvilstilfeller legger departementet til grunn at det uansett vil være hensiktsmessig at spørsmålet diskuteres med og eventuelt løftes til departementet.

Overfor organer og virksomheter som ikke er underlagt Kongen og departementenes organisasjons- og instruksjonsmyndighet, foreslår departementet at delegering bare skal være tillatt der det foreligger hjemmel i lov. Dette gjelder både for delegering til kommuner, uavhengige forvaltningsorganer i staten og til private og andre selvstendige rettssubjekter.

For delegering til kommuner vil forslaget om krav til lovhjemmel være en lovfesting av gjeldende rett. Departementet er enig med utvalget i at delegering til kommuner reiser særskilte spørsmål om lokalt selvstyre, og at en eventuell delegeringsadgang bør bestemmes av Stortinget gjennom lov. Departementet viser i denne sammenhengen til at regjeringen våren 2024 fremmet et forslag til Stortinget om endringer i sektorlovgivningen for å sikre at oppgaver til kommuner tildeles i lover og forskrifter, jf. Prop. 107 L (2023–2024). Forslagene ble vedtatt ved lov 6. desember 2024 nr. 74. Lovendringene går ut på at tildeling av oppgaver og myndighet til kommuner tas inn i lov og forskrift på områder der dette ikke allerede er gjort, slik at oppgavetildelingene ikke lenger følger av delegeringsvedtak, rundskriv eller lignende. Formålet er blant annet å sikre at kommuner ikke skal delegeres myndighet og instrueres som om de er en del av statsforvaltningen. Departementets forslag i proposisjonen her innebærer ingen endring av forslagene fremmet i Prop. 107 L (2023–2024), men er kun en synliggjøring av at det må foreligge lovhjemmel for at myndighet skal kunne delegeres fra statsforvaltningen til kommuner.

Enkelte høringsinstanser har foreslått at det i fravær av lovhjemmel bør kunne delegeres myndighet til kommuner etter samtykke. Etter departementets vurdering er det imidlertid et selvstendig hensyn at Stortinget bør involveres før oppgaver og ansvar flyttes fra sentralforvaltningen til kommuner, og kravet til lovhjemmel vil sikre at kommunene utøver oppgaver og sitt selvstyre innenfor nasjonale rammer.

Som redegjort for under punkt 10.2.5 og 10.2.6 er det, i motsetning til ved delegering til kommuner, usikkert om det etter gjeldende rett gjelder en noe videre adgang til delegering til uavhengige organer og til private. I juridisk teori har det av

enkelte vært tatt til orde for at det bør være adgang til delegering til uavhengige organer og private uten hjemmel i lov, basert på en avveining av de reelle hensynene som gjør seg gjeldende i den konkrete situasjonen.

Rekkevidden av en eventuell slik regel er under enhver omstendighet uklar. Siden det dreier seg om delegering til organer og andre rettssubjekter som ikke er underlagt Kongens instruksjons- og organisasjonsmyndighet, vil en eventuell innskrenkning av delegeringsadgangen heller ikke være problematisk sett i lys av Grunnloven § 3. Ved ny lovgivning har det gjennomgående vært anbefalt å regulere delegeringsadgangen uttrykkelig i disse tilfellene. Etter departementets syn vil forslaget om et krav til lovhjemmel for delegering til uavhengige organer og til private derfor neppe medføre praktiske vanskeligheter av betydning, og departementet viser i den forbindelse til at ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger til forslaget. *Landbruksdirektoratet* har imidlertid i sitt høringsinnspill gitt uttrykk for at det kan være uheldig dersom kravet til «hjemmel i lov» tolkes for strengt. Departementet understreker at det ikke nødvendigvis vil måtte stilles strenge krav til hvor klart adgangen til delegering må komme frem i den aktuelle loven. Dersom loven bygger på en forutsetning om at det skal være adgang til å delegeres myndighet til uavhengige organer eller til private, vil det etter en konkret vurdering kunne være tilstrekkelig. Kravet til lovgrunnlaget vil også måtte ses i lys av blant annet behovet for delegering, hvilket organ det er aktuelt å delegeres til, og – for delegering til uavhengige organer – graden av uavhengighet og begrunnelsen for uavhengigheten. For lover som gis etter at ny forvaltningslov trer i kraft, vil det imidlertid være naturlig å ta uttrykkelig stilling til om det er behov for å regulere adgangen til å delegeres myndighet til organer eller virksomheter som ikke er underlagt alminnelig organisasjons- og instruksjonsmyndighet. Utvalget har i sitt lovforslag foreslått en bestemmelse om delegering til uavhengige organer som ikke er opprettet ved lov. Som redegjort for i punkt 27.2, følger det av Grunnloven § 3 og prinsippet om konstitusjonelt ansvar at regjeringen ikke selv kan avskjære sin instruksjonsmyndighet overfor andre forvaltningsorganer uten hjemmel i lov. Det forekommer i praksis at Kongen og departementet oppretter organer med en forutsetning om at de skal ha en høy grad av faktisk uavhengighet, og at departementene derfor vil utvise tilbakeholdenhet med å instruere organet både generelt og i alle fall i enkeltsaker. Departementet vil likevel understreke

at instruksjonsadgangen rettslig sett vil være i behold i slike tilfeller, og at det derfor også vil være adgang til å delegerer myndighet til et slikt organ etter hovedregelen i lovforslaget § 23 første ledd. Forutsetningen er at organet ikke er gitt sin uavhengighet ved lov, jf. også lovforslaget § 92 om uavhengige forvaltningsorganer. Da kan delering etter forslaget bare skje med hjemmel i lov.

Se lovforslaget § 23 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### 10.5.3 Krav til beslutningen om delegering

Departementet er enig med utvalget i at det bør inntas en bestemmelse om krav til beslutningen om delegering.

Som et utgangspunkt mener departementet at forvaltningsorganer innenfor rammen av lovverket skal kunne fordele arbeidsoppgaver og ansvar på måter som er hensiktsmessige og effektive, og at eventuelle krav til delegeringer ikke bør være unødige rigide eller for ressurskrevende å etterleve. Etter departementets syn er det imidlertid viktig at delegering skjer på en måte som sikrer notoritet, etterprøvbarehet og klarhet i ansvarsforhold. Departementet mener derfor at det er hensiktsmessig med et uttrykkelig krav om at delegeringer skal nedfelles skriftlig. Som etter gjeldende rett, vil det delegerende organet ha en viss frihet til å velge hvilken form som skal benyttes. For enkelte organer vil valget av form gis av sakstypen. For eksempel skal Kongens myndighet delegeres gjennom en kongelig resolusjon.

I lys av innspillene fra høringsinstansene er departementet kommet til at det i tråd med forslaget fra utvalgets mindretall bør innføres en plikt til å kunngjøre delegeringer i statsforvaltningen i Norsk Lovtidend. Bestemmelsen vil kun gjelde for delegeringer i eller fra organer i statsforvaltningen, og ikke for beslutninger om delegering i kommuner, jf. også henvisningen til kommunelovens regler i lovforslaget § 24 andre ledd.

Etter departementets syn vil en kunngjøringsplikt være et egnet tiltak for å gi større grad av tilgjengelighet, oversikt og transparens i det offentlige virke og oppgaveløsning. Både for de private som reglene skal gjelde for, allmennheten og myndighetene selv vil en kunngjøringsplikt bidra til å gi økt klarhet i ansvarsforhold og en forutsigbarhet i hvilke organer som kan treffe avgjørelser slik som enkeltvedtak eller gi forskrifter. Departementet viser til at det bør være mulig for allmennheten og partene i en sak å følge delegeringer i en ubrutt kjede fra Kongen og departementene og nedover i statsforvaltningen, og at en kunngjøringsplikt vil kunne være et formålstjenlig middel for å oppnå dette.

ringsplikt vil kunne være et formålstjenlig middel for å oppnå dette.

Plikten til kunngjøring vil gjelde for alle delegeringer i statsforvaltningen, og ligge hos det organet som fatter beslutningen. Etter departementets syn bør en forsømmelse av kunngjøringsplikten ikke innebære at delegeringen anses ugyldig. Departementet viser i denne sammenhengen til at innføringen av en kunngjøringsplikt er begrunnet i hensynet til å gi økt oversikt over delegeringer og hvem som har myndighet til å treffe avgjørelser på de enkelte saksområder, men at delegeringer på flere måter skiller seg fra forskrifter og andre avgjørelser som etter lov om Norsk Lovtidend eller forvaltningsloven ikke kan påberopes uten kunngjøring.

Utvalgets mindretall synes å ha lagt til grunn at plikten til kunngjøring skal gjelde i tillegg til det samlede utvalgets forslag om at departementene skal gjøre tilgjengelig alle delegeringer på sitt område. Etter departementets syn er det ikke behov for at delegeringer samles og publiseres på departementenes nettsider i tillegg til at de kunngjøres i Norsk Lovtidend og publiseres på Lovdata. Etter departementets syn vil en slik plikt til tilgjengeliggjøring og løpende oppdatering på nettsidene trolig kunne være mer ressurskrevende for departementene enn en kunngjøring i Norsk Lovtidend, og det vil også innebære større usikkerhet om oversikten til enhver tid er riktig og oppdatert. Departementet viser også til at departementene i dag ikke publiserer slike oversikter over forskrifter på egne nettsider, men at det vises til at forskrifter er tilgjengelige på Lovdata. Etter departementets syn er det naturlig at samme løsning legges til grunn for delegeringer. Departementet foreslår på denne bakgrunnen ikke å lovfeste en særskilt plikt for departementene til å gjøre delegeringer tilgjengelige på egne nettsider.

Etter departementets syn er det heller ikke hensiktsmessig med en særskilt lovfesting av departementenes plikt til å holde ved like delegeringer på eget område, men departementet understreker at kunngjøringsplikten langt på vei er ment å ivareta dette hensynet. Departementet fremhever videre at det ligger som en forutsetning for delegeringsbestemmelsene i forvaltningsloven at det delegerende organet til enhver tid har oversikt over delegeringer på sitt ansvarsområde og at delegeringer bør oppheves dersom det gjøres endringer i hvilke organer eller virksomheter som skal kunne utøve myndighet.

Se lovforslaget § 24 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 11 Habilitet

### 11.1 Innledning

Reglene om habilitet gjelder hvem som kan tilrettelegge grunnlaget for og treffe forvaltningens avgjørelser. Inhabilitet er et uttrykk for at det foreligger omstendigheter som gir en særlig og nær tilknytning til saken, slik at en bestemt person ikke bør behandle den i forvaltningsorganet. Habilitetsreglene skal sørge for at forvaltningen treffer korrekte avgjørelser og opprettholde tilliten til at avgjørelsene treffes på et saklig og objektivt grunnlag. Habilitetsreglene skal også beskytte beslutningstakerne mot at det sår tvil om deres upartiskhet. Det er ikke kritikverdige å være inhabil så lenge man lar være å behandle saken. Det oppstår først en saksbehandlingsfeil når en inhabil person har deltatt i behandlingen av en sak.

I tillegg til å vurdere Forvaltningslovutvalgets forslag til endringer i habilitetsreglene, behandler departementet i dette punktet flere spørsmål som er omtalt i Innst. 215 S (2023–2024) fra Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité om regjeringsapparatets håndtering av habilitetsregelverket. Innstillingen reiser spørsmål om rettstilstanden på flere punkter, og ved behandlingen av saken vedtok Stortinget flere anmodningsvedtak som angår innholdet i habilitetsreglene. Departementet ser derfor grunn til å gi nærmere veiledning om hvordan regelverket skal forstås, også på punkter som i mindre grad er omtalt av utvalget. Departementet viser særlig til omtalen av betydningen av økonomiske særinteresser i punkt 11.3.4.1, betydningen av manglende kunnskap om faktiske forhold av betydning for egen habilitet i punkt 11.4.4.2, behovet for å klarlegge faktiske forhold av betydning for egen habilitet i punkt 11.7.4.2, og spørsmålet om hvilke formkrav som stilles til habilitetsvurderinger i punkt 11.7.4.3.

### 11.2 Hvem bør habilitetsreglene gjelde for?

#### 11.2.1 Gjeldende rett

Forvaltningslovens habilitetsregler gjelder for «offentlige tjenestemenn» og «enhver annen som

utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan», jf. forvaltningsloven § 10. I tillegg til ansatte i organet omfatter bestemmelsen for eksempel valgte og oppnevnte representanter, sakkyndige, konsulenter og andre som er hentet inn for å bidra i saksbehandlingen. I tilfeller der private organisasjoner eller virksomheter er gitt myndighet til å fatte enkeltvedtak eller fastsette forskrift, jf. forvaltningsloven § 1 tredje punktum, gjelder reglene også for personer tilknyttet det private rettssubjektet som avgjør eller tilrettelegger grunnlaget for slike avgjørelser.

Etter endringen gjennomført ved lov 17. juni 2022 nr. 63 om endringer i forvaltningsloven gjelder habilitetsreglene direkte for statsråder både i deres rolle som departementssjef og i egenskap av å være regjeringsmedlem. Lovendringen fulgte opp forslag fra Forvaltningslovutvalget, se utredningen punkt 16.5.2, og innebærer at statsråder nå også er underlagt forvaltningslovens habilitetsregler når de opptrer i regjeringskonferanser, forberedende statsråd og Kongen i statsråd. Se nærmere omtale i Prop. 81 L (2021–2022) punkt 8.

Habilitetsreglene retter seg mot den enkelte tjenestemannen. Forvaltningsloven inneholder ikke regler om organinhabilitet. Et forvaltningsorgan som sådant kan dermed ikke anses inhabilt etter forvaltningsloven.

#### 11.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår ikke å videreføre en personell begrensning av habilitetsreglenes virkeområde, se utredningen punkt 16.5. Utvalget mener det vil forenkles lovteksten hvis det personelle anvendelsesområdet holdes åpent, slik at habilitetsreglene i utgangspunktet gjelder for enhver. Det vil ifølge utvalget være mer hensiktsmessig å begrense habilitetsreglenes anvendelsesområde ved angivelsen av handlinger som inhabilitet er til hinder for, nemlig å «tilrettelegge grunnlaget for eller treffe avgjørelse i en forvaltningssak».

Utvalget finner ikke grunn til å foreslå en regel om organinhabilitet. Etter utvalgets syn vil en slik regel blant annet kunne føre til saksbehandling

uten ønskelig fagkompetanse. I situasjoner hvor et forvaltningsorgan har vært involvert i en sak tidligere, bør organet ifølge utvalget være ekstra påpasselig med å følge gjeldende krav til saksbehandlingen, blant annet når det gjelder utredning, høring og begrunnelse. Er det sterkt ønskelig å unngå at et forvaltningsorgan behandler saker som det tidligere har vært involvert i, bør det etter utvalgets syn heller overveies organisatoriske tiltak som fører til en klarere rollefordeling, enn å innføre en regel om organinhabilitet.

Utvalget gir uttrykk for at et medlem i et politisk sammensatt kollegialt forvaltningsorgan som er inhabil i en sak som skal behandles i organet, også bør anses inhabil til å delta når partigruppen skal diskutere og eventuelt ta beslutning om saken, se utredningen punkt 16.5.3. Det vises til at slike gruppemøter i praksis er tett knyttet til saksbehandlingen i det kollegiale forvaltningsorganet. Eventuelle habilitetsspørsmål i andre partifora bør ifølge utvalget reguleres i partivedtektene.

### 11.2.3 Høringsinstansenes syn

Nokså få høringsinstanser har uttalt seg om forslaget om at habilitetsreglene ikke lenger skal inneholde en personell begrensning av reglenes virkeområde.

*Asker kommune* og *Juristforbundet* støtter forslaget, og uttaler begge at «[d]et er hensiktsmessig at bestemmelsen omfatter alle personer som har en nærmere angitt tilknytning til saken eller dens parter». *Barneombudet* mener det bør fremgå av loven hvilken personkrets som omfattes, slik at det kommer tydelig frem at reglene gjelder for all virksomhet som forvaltningen utøver, og at også private som utøver myndighet er omfattet.

Ingen høringsinstanser har kommentert forslaget om at habilitetsreglene skal gjelde for statsråder i egenskap av regjeringsmedlemmer. Det samme gjelder utvalgets uttalelse om at habilitetsreglene bør gjelde ved gruppemøter som avholdes for å forberede vedtak i politisk sammensatte kollegiale organer.

Det er ulike syn blant høringsinstansene på forslaget om at loven ikke skal gi regler om organinhabilitet. *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag* og *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* mener utvalgets forslag på noen punkter er i strid med etablert praksis. *Fylkesmannen i Innlandet* uttaler:

«Når det gjelder 'organinhabilitet' synes utvalgets konklusjoner på noen punkter å være i

strid med etablert praksis. Eksempelvis er det innarbeidet blant Fylkesmennene at man ber om setteembete til å behandle klagen der embetet selv har påklaget et vedtak i kommunen. For utenforstående vil embetet bli oppfattet som ett (og nærmest regnes som en part i saken). Etter vårt skjønn er det da egnet til å svekke tilliten til at klagen blir uhildet behandlet, om en annen enhet i samme organ skulle behandle den. Vi følger ikke helt utvalgets resonnement om at problemstillingen kan løses ved en mer 'påpasselig' saksbehandling, eller ved en 'klarere rollefordeling', jf. s. 231.»

*Fylkesmannen i Rogaland* og *Fylkesmannen i Vestland* støtter utvalgets forslag, og mener at organisatoriske tiltak og retningslinjer som fører til en klarere rollefordeling er mer hensiktsmessige enn regler om inhabilitet for organer.

*Norsk Polarinstitutt* ønsker en tydeliggjøring av hvordan spørsmål om habilitet skal vurderes i tilfeller der det er forvaltningsorganet selv som er part eller har tilknytning til en part.

### 11.2.4 Departementets vurderinger

Utvalget har foreslått å ikke videreføre en personell avgrensning av hvem habilitetsreglene gjelder for, slik at reglene i utgangspunktet gjelder for enhver, og at det sentrale i stedet blir angivelsen av hvilke handlinger inhabiliteten er til hinder for. Dette er kun ment som en forenkling av lovteksten. Departementet har falt ned på å ikke følge opp utvalgets forslag på dette punktet. Uten en slik avgrensning kan det etter departementets syn oppstå vanskelige grensespørsmål når det gjelder hvem som anses å «tilrettelegge grunnlaget» for en forvaltningsavgjørelse. Det foreslås derfor at det fremgår i loven at reglene gjelder for «enhver som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan», jf. lovforslaget § 25 første ledd første punktum. Dette tilsvarer formuleringen som er valgt i taushetspliktreglene, jf. lovforslaget § 30. En slik presisering gir etter departementets syn heller ikke en tung eller vanskelig tilgjengelig lovtekst.

Utvalgets forslag om å gi habilitetsreglene direkte anvendelse for statsråder i egenskap av regjeringsmedlem ble fulgt opp i Prop. 81 L (2021–2022), se nærmere omtale i proposisjonen punkt 8. Lovendringen trådte i kraft 1. juli 2022, og departementet foreslår ingen endringer i reguleringen på dette punktet.

Utvalget gir i utredningen punkt 16.5.3 uttrykk for at habilitetsreglene i visse tilfeller bør anses å

gjelde ved gruppemøter i politiske partier som avholdes for å forberede vedtak i politisk sammensatte kollegiale organer. Det legges til grunn at den som er inhabil til å delta i behandlingen i selve organet, også anses inhabil til å delta i gruppemøtets diskusjon og eventuelle beslutning om saken. Det er ikke foreslått særskilt regulering av dette i loven. Departementet antar derfor at utvalget har ment at den nære sammenhengen mellom slike gruppemøter og saksbehandlingen i organet kan medføre at diskusjonene i gruppemøtet må anses som tilrettelegging av grunnlaget for organets avgjørelse.

Departementet er enig med utvalget i at diskusjoner mellom medlemmer i et kollegialt organ som foregår utenfor et møte i organet nok etter omstendighetene kan være tilrettelegging for organets avgjørelse etter habilitetsreglene. Når det gjelder samtaler mellom medlemmer i politiske partier, må dette imidlertid forutsette at det er snakk om samtaler som er tett knyttet til organets behandling av en konkret sak. Anvendelse av forvaltningslovens habilitetsregler må forutsette at de involverte opptrer i egenskap av medlemmer av organet, og at samtalene dreier seg om innholdet i en konkret avgjørelse som skal treffes i organet, og dermed utgjør «tilrettelegging av grunnlaget» for avgjørelsen. Om det er tilfellet, må vurderes konkret. Departementet bemerker samtidig at det at habilitetsreglene kan komme til anvendelse i en situasjon, ikke nødvendigvis medfører at de øvrige saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven eller kommunelovens saksbehandlingsregler for folkevalgte organer vil gjelde.

Departementet er enig med utvalget i at det ikke bør innføres regler om inhabilitet for et forvaltningsorgan som sådant og viser til utvalgets begrunnelse i utredningen punkt 16.5.4. Habilitetsreglene har i første rekke til formål å forhindre at en saksbehandlers personlige særinteresser skal påvirke en forvaltningssak. Et forvaltningsorgans særlige interesse i en sak er normalt av en annen karakter. I mange tilfeller er et forvaltningsorgans særlige stilling eller interesse i en sak et resultat av at organet er tillagt ulike oppgaver og funksjoner som det etter omstendighetene kan oppstå et motsetningsforhold mellom. Spørsmålet om hvilke oppgaver som kan legges til ett og samme organ, er et spørsmål om utøvelse av konstitusjonell og forvaltningsrettslig myndighet, jf. Grunnloven § 12 andre ledd.

God og forsvarlig saksbehandling bør etter departementets syn sikres på andre måter enn ved etablering av en regel om organinhabilitet. I tilfeller der et forvaltningsorgan har vært invol-

vert i en sak tidligere, kan et mulig tiltak være å legge saksbehandlingen til en annen avdeling i organet enn den som tidligere har håndtert saken. Departementets forslag er heller ikke til hinder for at man i særlige situasjoner flytter saker til et annet organ av hensiktsmessighetsgrunner. Under høringen er det vist til etablert praksis for oppnevning av settestatsforvalter i tilfeller der et statsforvalterembete har påklagd et vedtak etter plan- og bygningsloven som embetet deretter får til behandling som klageinstans. Slike løsninger vil fremdeles kunne etableres selv om organet som sådant ikke vil være inhabilt etter forvaltningslovens regler. På områder der dette er en særlig aktuell problemstilling, kan det også være grunn til å vurdere å regulere spørsmålet om overføring av saker i sektorloven.

## 11.3 Inhabilitetsgrunnene – automatisk inhabilitet

### 11.3.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav a til e inneholder regler om automatisk inhabilitet. Der som en tjenesteperson er i en situasjon som er omfattet av disse bestemmelsene, anses personen inhabil uten at det er nødvendig med en nærmere vurdering.

Bestemmelsen i § 6 første ledd bokstav a fastslår at en tjenestemann er inhabil når han eller hun selv er «part i saken», jf. partsdefinisjonen i § 2 bokstav e.

Etter § 6 første ledd bokstav b er tjenestemannen inhabil dersom han eller hun er «i slekt eller svogerskap med en part i opp- eller nedstigende linje eller i sidelinje så nær som søsken». Med oppstigende linje menes foreldre, besteforeldre, oldeforeldre osv. Med nedstigende linje menes barn, barnebarn osv. Adoptivbarn omfattes på lik linje med biologiske barn, se adopsjonsloven 16. juni 2017 nr. 48 § 24. Sidelinje så nær som søsken omfatter kun søsken. Det vil si at verken onkler, tanter, nieser, nevøer eller søskenbarn omfattes av bestemmelsen.

Svogerskap likestilles med slektskap i bestemmelsen i bokstav b. Svogerskap foreligger når ett ekteskap og ett slektskapsforhold utgjør bindeledet mellom to personer. Det må dreie seg om et formelt inngått ekteskap, slik at verken forlovelse eller samboerskap er tilstrekkelig. Regelen om svogerskap og slektskap får innvirkning på to måter. For det første omfattes ektefeller til tjenestemannens søsken eller slektninger i opp- og nedstigende linje. For det andre omfattes søsken eller

slektninger i opp- og nedstigende linje til offentlig tjenestemanns ektefelle.

Etter § 6 første ledd bokstav c er tjenestemannen inhabil «når han er eller har vært gift med eller er forlovet med eller er fosterfar, fostermor eller fosterbarn til en part». Både nåværende og tidligere ektefelle omfattes, mens bare bestående forlovelser leder til inhabilitet etter bokstav c. Registrerte partnere er likestilt med ektefeller, se ekteskapsloven § 111. Samboerskap bedømmes etter helhetsvurderingen i § 6 andre ledd, men etter praksis er tjenestemannen inhabil dersom hans eller hennes samboer er part i saken.

Etter § 6 første ledd bokstav d er tjenestemannen inhabil dersom han eller hun «er verge eller fullmektig for en part i saken eller har vært verge eller fullmektig for en part etter at saken begynte». Regelen gjelder både for verger med familietilknytning og oppnevnte verger. Inhabilitet inntre selv om vergen ikke har opptrådt for parten i den konkrete saken, så lenge vedkommende har vært verge etter at saken startet. Det å ha vært verge for en part før den aktuelle saken startet er ikke en absolutt inhabilitetsgrunn, men kan etter omstendighetene lede til inhabilitet etter en konkret vurdering, jf. § 6 andre ledd.

En fullmektig er inhabil dersom han eller hun har representert parten utad. Personer som har bistått parten, men ikke opptrådt på partens vegne utad, for eksempel rådgivere og konsulenter, omfattes ikke. Fullmektigforhold som er avsluttet før forvaltningssaken begynte, leder ikke uten videre til inhabilitet.

Etter § 6 første ledd bokstav e er en tjenestemann inhabil til å behandle en sak dersom han eller hun leder eller har en ledende stilling i eller er medlem av styret eller bedriftsforsamling for et samvirkeforetak, en forening, en sparebank eller et selskap som er part i saken. Bokstav e omfatter ikke tidligere lederstillinger eller verv. Det er videre gjort unntak for personer som utfører tjeneste eller arbeid for et selskap som er fullt ut offentlig eid og dette selskapet, alene eller sammen med andre tilsvarende selskaper eller det offentlige, fullt ut eier selskapet som er part i saken. I slike tilfeller inntre ikke inhabilitet uten videre, men kan følge av en konkret vurdering etter § 6 andre ledd. Selv om bestemmelsen lister opp bestemte organisasjonsformer, omfattes også andre juridiske personer som er selvstendige rettssubjekter, utenom staten og kommuner.

### 11.3.2 Utvalgets forslag

#### 11.3.2.1 *Personen er part eller har vesentlig økonomisk interesse i sakens utfall*

Utvalget foreslår å videreføre at den som selv er part i saken, automatisk er inhabil. I tillegg foreslås det at den som har en vesentlig økonomisk interesse i sakens utfall, automatisk skal anses inhabil, se utredningen punkt 16.6.2. Utvalget viser til at innholdet i «vesentlige økonomiske interesser» er vurderingspreget og kan bero på omstendighetene i saken, men at vurderingsmaet likevel er avgrenset, slik at det vil gi bedre veiledning enn om sakene vurderes etter en helt generell vurderingsnorm. At den økonomiske interessen må være «vesentlig», innebærer ifølge utvalget at det ikke er tilstrekkelig med en hvilken som helst økonomisk interesse, det må dreie seg om merkbare økonomiske fordeler eller ulemper. I vurderingen vil det, ifølge utvalget, ha betydning hvor stor sum det er tale om, hvor direkte den økonomiske fordelen eller ulempen vil påvirke vedkommende, hvor sannsynlig det er at den vil inntre, hvor nært i tid det i så fall vil skje og i hvilken grad det er tale om en særinteresse. Direkte økonomiske interesser som overstiger en viss terskel, må uansett regnes som «vesentlige» i paragrafens forstand. Hvis den økonomiske interessen ikke er stor nok til å bli ansett som vesentlig, foreslår utvalget at habilitetsspørsmålet skal avgjøres etter en bredere vurdering, der den eventuelt i kombinasjon med andre omstendigheter kan lede til inhabilitet.

En persons interesser av ikke-økonomisk art bør ifølge utvalget, som i dag, bedømmes etter en generell vurderingsnorm som kan lede til inhabilitet etter en konkret vurdering.

#### 11.3.2.2 *Nåværende eller tidligere ektefelle, forlovede eller samboer er part i saken*

Utvalget foreslår å videreføre regelen om automatisk inhabilitet når nåværende eller tidligere ektefelle er part i saken. Når det gjelder forlovede, foreslår utvalget en utvidelse, slik at også tidligere forlovede omfattes. Utvalget foreslår videre at samboerskap skal likestilles med ekteskap, slik at det også vil føre til automatisk inhabilitet når nåværende eller tidligere samboer er part i saken. Samboerskap skal etter forslaget forstås likt som i arveloven.

### 11.3.2.3 *Nært slekt- eller svogerskap til en part i saken*

Utvalget foreslår å videreføre at tilknytningsforholdet som skal lede til automatisk inhabilitet, begrenses til tilfeller der familiemedlemmet formelt er part i saken. Det foreslås en utvidelse av den kretsen av relasjoner som skal lede til inhabilitet. Etter forslaget skal en person anses inhabil dersom hans eller hennes «nære slektning» er part i saken. «Nær slektning» foreslås definert som «slektning til og med fetter og kusine». Den nye formuleringen er ment å omfatte de samme slektskapstilknytningene som etter gjeldende rett, men med den utvidelsen at en også er inhabil dersom ens søskenbarn er part i saken. Utvalget begrunner utvidelsen med at tilknytningsforholdet i normaltillfellene vil være av en slik art at det utad er egnet til å svekke tilliten til saksbehandlers upartiskhet. Utvalgets forslag innebærer også at en saksbehandler uten videre er inhabil når dennes onkel, tante, nevø eller niese er part i saken.

Utvalget foreslår videre å erstatte ordet «svogerskap» i dagens § 6 første ledd bokstav b med konkrete angivelser av hvilke relasjoner som alltid skal føre til inhabilitet. Etter forslaget vil en person være inhabil dersom «nåværende ektefelles, samboers eller forlovedes nære slektning er part i saken». Videre skal det etter forslaget føre til automatisk inhabilitet når en «nær slektnings nåværende ektefelle, samboer eller forlovede er part i saken. Med utvalgets forslag til definisjon av «nær slektning», som omfatter slektning til og med fetter og kusine, jf. over, utvides kretsen av svogerskapsrelasjoner som leder til inhabilitet.

### 11.3.2.4 *Nåværende eller tidligere fosterbarn eller fosterforelder er part i saken*

Utvalget foreslår å videreføre regelen om at bestående fosterrelasjoner leder til inhabilitet. I tillegg foreslås det å utvide inhabilitetsgrunnene slik at man også er inhabil dersom tidligere fosterforelder eller fosterbarn er part i saken. Den foreslåtte utvidelsen begrunnes med hensynet til partene selv og omverdenens tillit.

### 11.3.2.5 *Nåværende eller tidligere stebarn eller steforelder er part i saken*

Utvalget foreslår at det skal lede til inhabilitet dersom ens nåværende eller tidligere stebarn eller steforelder er part i saken. Ifølge utvalgets merknad til bestemmelsen forutsetter automatisk

inhabilitet at steforelderen har vært gift, forlovet eller samboer med stebarnets ene forelder. Både nåværende og avsluttede relasjoner omfattes av forslaget. Stesøskenrelasjoner omfattes ikke av bestemmelsen og må etter utvalgets forslag vurderes etter den skjønnsmessige habilitetsbestemmelsen.

### 11.3.2.6 *Nært vennskap eller sterk uvilje*

Utvalget foreslår at det uten videre skal lede til inhabilitet at en part i saken er en «nær venn, eller en person som vedkommende har sterk uvilje mot», se utredningen punkt 16.6.4. Det vises til at spørsmål om inhabilitet på grunn av vennskap eller uvennskap er praktisk, og at det er behov for å presisere at det er nødvendig med et nært vennskap eller tydelig motsetningsforhold for at dette alene skal lede til inhabilitet. Hensikten er å videreføre terskelen for inhabilitet som er etablert i praksis etter § 6 andre ledd. Som begrunnelse for en slik videreføring av terskelen for inhabilitet peker utvalget på at mange kjenner mange, og at forholdene mange steder er små.

Utvalget uttaler at også et etablert kjæresteforhold som regel vil omfattes av forslaget til bestemmelsen.

Dersom vennskapet eller uvennskapet er mindre sterkt, eller vennen eller uvennen ikke er part i saken, vil tjenestepersonen etter utvalgets syn normalt ikke være inhabil. Personen kan likevel være inhabil etter en konkret vurdering av tilknytningen og graden av fordel eller ulempe som vennen eller uvennen vil oppnå, sakens art og eventuelle andre omstendigheter i saken.

### 11.3.2.7 *Verge eller fullmektig for en part i saken*

Utvalget foreslår å videreføre regelen om at pågående representasjonsforhold for en som er part i saken, uten videre skal lede til inhabilitet. Dette skal gjelde representasjonsforhold både i og utenfor den aktuelle forvaltningssaken. Verge- eller fullmektigforhold for andre med interesser i saken skal etter forslaget vurderes konkret.

For avsluttede verge- og fullmektigforhold foreslår utvalget å innføre en karantenetid på ett år. Etter utvalgets syn kan det svekke tilliten til forvaltningen om en saksbehandler skal behandle saken til en part som vedkommende for kort tid siden har ivaretatt interessene til. Når karantenetiden er over, er utgangspunktet etter forslaget at saksbehandleren ikke skal anses inhabil til å behandle saker der den tidligere representerte er part. Dersom det var tette bånd eller særlig lang-



varig representasjon, eller representasjonsforholdet gjaldt den aktuelle saken, skal det likevel kunne være aktuelt med inhabilitet etter en konkret vurdering.

### 11.3.2.8 Lederstilling eller verv i styrende organer i et foretak mv. som er part i saken.

Utvalget foreslår å videreføre at en person som har en ledende stilling eller er medlem av styret eller bedriftsforsamlingen i et foretak, en sammenslutning eller en stiftelse, uten videre skal være inhabil til å behandle saker der foretaket mv. er part, se utredningen punkt 16.6.6.2. Utvalget foreslår også å videreføre at det er lederstillinger, det vil si daglig leder og høyere funksjonærer med selvstendig avgjørelsesmyndighet, og verv i styrende organer, det vil si styre og bedriftsforsamling, som skal føre til inhabilitet uten videre. I tillegg foreslår utvalget en utvidelse, slik at også varamedlemmer i styrende organer automatisk blir inhabile. Tilfeller der saksbehandleren har en annen form for tilknytning til et foretak, eller der foretaket har en interesse i saken uten å være part, skal etter forslaget vurderes konkret.

Utvalget foreslår videre at det skal gjelde en karanteneperiode på ett år etter at engasjementet i ledende stilling eller verv i styrende organ opphørte. Når det har gått mer enn ett år, eller selskapet ikke formelt er part i saken, skal spørsmålet etter forslaget vurderes konkret etter den skjønnsmessige habilitetsregelen.

Utvalget foreslår å ikke videreføre unntaket for offentlig eide selskap i gjeldende § 6 første ledd bokstav e nr. 2 andre punktum, se punkt 16.6.6.3. Det vises til at unntaket bare er aktuelt for helseforetak, enkelte særlovselskaper og interkommunale selskaper, og at et eventuelt behov for en slik regel bør ivaretas ved en særregel i lovgivningen for den aktuelle selskapsformen.

### 11.3.2.9 Inhabilitet i klageorganet for den som traff avgjørelse i underinstansen

Utvalget foreslår å innføre en ny regel om automatisk inhabilitet for saksbehandlere i klageinstanser som tidligere har truffet avgjørelse i saken. Utvalget uttaler at bestemmelsen blant annet vil være aktuell der en saksbehandler bytter jobb fra underinstansen til klageinstansen, og deretter møter den samme saken igjen i ny rolle. Regelen skal etter forslaget likevel ikke gjelde når Kongen i statsråd er klageinstans. Det vil ifølge utvalget være uheldig for regjeringens vurdering av den samlede politikken på området om fagstatsråden

ikke kan delta i statsrådsbehandlingen fordi han eller hun tidligere har truffet avgjørelse i saken.

Utvalgets forslag omfatter ikke personer som har tilrettelagt grunnlaget for avgjørelsen i første instans, dersom vedkommende ikke traff avgjørelse i saken. Dette begrunnes blant annet med at saksforberedelsen i første instans kan involvere en rekke personer med ulike roller, og at det vil føre for langt om alle disse uten videre skal bli inhabile i klageinstansen. Utvalget viser også til at sakkyndige bør kunne delta i begge instanser, og at det kan være krevende å trekke grensen for hvem som skal anses å ha tilrettelagt saken.

Utvalget mener at inhabilitetsreglene heller ikke bør hindre at den som tilrettela grunnlaget for eller traff avgjørelse i saken i underinstansen, senere forbereder saken før oversendelse til klageinstansen. Det samme gjelder der klageinstansen opphever vedtaket og sender saken til ny behandling i underinstansen. Gjentatt behandling av omgjøringsbegjæringer i samme organ bør ifølge utvalget heller ikke lede til inhabilitet.

## 11.3.3 Høringsinstansenes syn

### 11.3.3.1 Personen er part eller har vesentlig økonomisk interesse i sakens utfall

Ingen høringsinstanser har innvendinger mot forslaget om at den som selv er part i saken, er inhabil. Det er noe mer delte meninger om forslaget om at også den som har «vesentlig økonomisk interesse» i saken, automatisk skal være inhabil. *Forsvarsdepartementet* er kritisk til at skjønnsmessige vilkår skal inkluderes i bestemmelsen om automatisk inhabilitet, og uttaler følgende:

«Det er imidlertid vårt syn at § 28 om automatisk inhabilitet utelukkende bør regulere de klare tilfellene som enkelt lar seg avgrense uten skjønnsmessige vurderinger (eksempelvis slektskapsforhold og formelle tilknytninger). Slik bestemmelsen nå er utformet er skillet mellom automatiske og skjønnsmessige inhabilitetsgrunner uklart, da enkelte av habilitetsgrunnene i § 28 har skjønnspregede uttrykk som det er vanskelig å klart avgrense. Det vil måtte bero på en skjønnsmessig vurdering om en person har 'vesentleg' økonomiske interesser i en sak eller når part i saken er hans eller hennes 'nære venn' eller noen vedkommende har 'sterk uvilje mot'. Dette er dermed forhold som lovt teknisk vil passe bedre under vurderingen av habilitet etter en konkret helhetsvurdering i lovtkastet § 29.»

*Barneombudet* støtter forslaget og uttaler at «[o]fte vil de som omfattes av denne kategorien også kunne være part i saken, eller ha klageadgang, noe som taler for at de er inhabile. Vi mener derfor at det vil være et godt sikkerhetsnett å ta dette inn i loven.»

Flere høringsinstanser uttaler at de støtter utvalgets forslag om å utvide listen over forhold som kan lede til inhabilitet uten videre, uten at det nærmere innholdet i reglene er kommentert.

### 11.3.3.2 Familierelasjoner

*Forsvarsdepartementet, Domstoladministrasjonen, Statens sivilrettsforvaltning og Advokatforeningen* støtter at samboerskap likestilles med ekteskap i bestemmelsen om automatisk inhabilitet. Det er ellers få høringsinstanser som har uttalt seg om bestemmelsen om nåværende og tidligere ektefelle, forlovede og samboer.

Det er delte meninger blant høringsinstansene om forslaget om å utvide kretsen av slekt- og svogskapsrelasjoner som leder til inhabilitet.

*Forsvarsdepartementet* støtter forslaget om å omfatte søskenbarn som er part i saken, og viser til at endringen gjør det enklere å anvende habilitetsreglene. På bakgrunn av et innspill fra Forsvarsbygg viser departementet videre til at utvidelsen vil bidra til å «klargjøre inhabilitetsforhold i mindre lokalsamfunn der den enkeltes påvirkningskraft, både i direkte og indirekte form, er stor», i tillegg til å forenkle vurderingen. Også flere fylkesmannsembeter støtter forslaget.

*Finansdepartementet og Finanstilsynet* støtter ikke forslaget. *Finansdepartementet* har blant annet uttalt følgende:

«Finansdepartementet mener at forslaget går for langt i automatisk inhabilitet hva gjelder slektsforhold og deres nærstående. Eksempelvis vil det medføre automatisk inhabilitet for saksbehandler dersom samboer til søskenbarnet er part i saken. For enkelte kan denne personkretsen være for stor og perifer til at man har oversikt over mulig inhabilitet. Det vil derfor være mer hensiktsmessig om slike relasjoner vurderes under forhold som *kan* lede til inhabilitet. [...]

Departementet bemerker at effektivitets hensyn tilsier at inhabilitetsbestemmelsene ikke gis et for vidt anvendelsesområde. Bestemmelser som omfatter svært mange typer tilknytningsforhold eller enhver mulig mistanke om upartisk innblanding kan lede til ineffektiv saksbehandling og unødvendige

praktiske ulemper. På denne bakgrunn mener Finansdepartementet at bestemmelsene bør endres med sikte på færre inhabilitetssituasjoner, slik at færre tilknytningsforhold omfattes.»

Enkelte høringsinstanser uttaler at utvalgets forslag til definisjon av «nær slektning» er uklar når den uttrykkelig angir horisontale slektsledd, men ikke vertikale slektsledd.

Ingen høringsinstanser har uttalt seg spesifikt om forslagene om å inkludere nåværende og tidligere fosterbarn og fosterforelder, og nåværende og tidligere stebarn og steforelder.

### 11.3.3.3 Nært vennskap eller sterk uvilje

Høringsinstansene er delte i synet på om nært vennskap med eller sterk uvilje mot en part bør oppstilles som en automatisk inhabilitetsgrunn.

*NVE, Advokatforeningen og Akademikerne* slutter seg til utvalgets forslag. *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* støtter den foreslåtte utvidelsen, men etterspør nærmere retningslinjer for når et vennskap skal anses som nært og hvor sterk uvilje det kreves for å konstatere inhabilitet. *Utdanningsdirektoratet* støtter forslaget, men peker på utfordringer knyttet til vurderingen av vennskapets eksterne uttrykk, slik dette beskrives i utvalgets spesialmerknader.

*Forsvarsdepartementet* og *Oslo kommune* mener reglene om automatisk inhabilitet kun bør omfatte klare tilfeller som enkelt lar seg avgrense uten skjønnsmessige vurderinger, og at kriteriene «nær venn» og «sterk uvilje» ikke er tilstrekkelig klare. Også *Barneombudet* og *Rogaland fylkeskommune* stiller spørsmål ved om kriteriene er tilstrekkelig klare for å danne grunnlag for automatisk inhabilitet.

### 11.3.3.4 Verge eller fullmektig for en part i saken

Flere høringsinstanser uttrykker støtte til bestemmelsen om automatisk inhabilitet for verger og fullmektiger. Blant annet uttaler *Fylkesmannen i Troms og Finnmark* og *Fylkesmannen i Vestland* at den foreslåtte karantenerregelen kan redusere antallet tvilstilfeller.

Etter *Barne- og familiedepartementets* syn behøves det en «ytterligere tydeliggjøring av hva som regnes som en fullmektig». *Barne- og familiedepartementet* uttaler:

«[F]ylkesnemnda for barnevern og sosiale saker kan oppnevne en egen talsperson for barnet i barnevernssaker som skal behandles av

nemnda, jf. barnevernloven § 7-9. Ut fra talspersonens oppgaver legger departementet til grunn at dette ikke er å anse som et representasjonsforhold som vil innebære automatisk inhabilitet. Det forekommer imidlertid også andre representasjonslignende ordninger hvor det kan oppstå tvil om forholdet omfattes av begrepet fullmektig, og som det kan være behov for å avklare nærmere i forarbeidene.»

#### 11.3.3.5 Lederstilling eller verv i styrende organer i et foretak mv. som er part i saken.

Nokså få høringsinstanser uttaler seg om det nærmere innholdet i utvalgets forslag om inhabilitet for personer som har ledende stilling eller verv i foretak mv. som er part i saken. Blant de som uttaler seg, uttrykker flertallet støtte til forslaget. Blant annet uttaler *Akademikerne* at det etter deres syn er «positivt at det nå klargjøres hvor lenge inhabiliteten varer for de som har hatt ledende stilling eller verv i styrende organer i et foretak, en sammenslutning eller en stiftelse som er part i saken».

*Kommunal- og moderniseringsdepartementet* peker på at utvalget i særmerknaden til deres utkast til § 28 tredje ledd bokstav b legger til grunn at vilkåret «styrende organ» omfatter representantskap, og uttaler i den forbindelse at dette vil utgjøre en utvidelse av de automatiske inhabilitetsgrunnene som ikke er tilstrekkelig tilpasset kommunesektoren. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* legger også til grunn at kommunale foretak på samme måte som i dag, ikke skal være omfattet av automatiske inhabilitet på grunn av stilling eller verv hos parten.

*Utenriksdepartementet* mener bestemmelsen ikke bør føre til at ansatte i et departement, som i kraft av sin stilling tar verv i blant annet internasjonale organisasjoner, globale eller regionale utviklingsbanker, internasjonale komitéer og stiftelser, anses inhabile til å delta i beslutninger om departementets forhold til organisasjonen. Departementet ønsker derfor at det klargjøres at «foretak» ikke vil omfatte internasjonale organisasjoner der Norge er medlem og organisasjonens status og ansvarsforhold er regulert i en internasjonal avtale.

*Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet* ønsker en drøftelse av habilitet for ansatte i tilsynsmyndigheter som tidligere har jobbet i en virksomhet som tilsynsmyndigheten fører tilsyn med.

*Helse Sør-Øst RHF* ønsker at unntaket for offentlig eide selskap videreføres, men antar at det vil være hensiktsmessig å flytte unntaket fra forvaltningsloven til helseforetaksloven.

#### 11.3.3.6 Inhabilitet i klageorganet for den som traff avgjørelse i underinstansen

Nokså få høringsinstanser uttaler seg spesifikt om forslaget om at den som traff avgjørelse i underinstansen, vil være inhabil til å behandle samme sak i klageinstansen. Blant de som uttaler seg, støtter flertallet utvalgets forslag. Blant annet uttaler *Miljødirektoratet*:

«Regler som bidrar til å sikre at retten til toinstansbehandling av enkeltvedtak blir reell – og blir oppfattet som reell, er viktig ut fra rettsikkerhetshensyn og hensynet til at allmennheten skal ha tillit til forvaltningen.»

*Advokatforeningen* og *Rettspolitisk forening* mener at også den som har forberedt saken i første instans, bør være inhabil i klageinstansen. *Advokatforeningen* uttaler:

«Selv om det vil være ulik grad av involvering for den som forbereder saken, vil vedkommende ofte ha skrevet innstilling til vedtak og på annen måte involvert seg i førsteinstansens vedtak på en slik måte at det svekker tilliten til vedkommendes habilitet. Advokatforeningen mener det er svært viktig at borgerne har tillit til at en klagebehandling gir en ny uholdt vurdering av saken, og mener det derfor er viktig at den som treffer vedtak i klageinstansen i minst mulig grad skal ha vært involvert i førsteinstansens vedtak.

Det er videre grunn til at anta at en slik situasjon vil oppstå i et så begrenset antall tilfeller at en strengere regel ikke vil skape noen større problemer i praksis».

*Helseklage* mener at dersom tilretteleggingen av grunnlaget i saken er omfattende og har stor påvirkning på sakens resultat, må dette føre til inhabilitet etter den skjønnsmessige bestemmelsen. *Nasjonal kommunikasjonsmyndighet* etterspør en nærmere redegjørelse for forskjellen mellom å tilrettelegge en avgjørelse og å treffe en realitetsavgjørelse i saken.

Enkelte høringsinstanser har uttalt seg om inhabilitet som følge av tidligere saksbehandling utenfor klagetilfellene. Blant annet uttaler *NOAS* at utgangspunktet om at gjentatt behandling av omgjøringsbegjæringer i samme forvaltningsorgan ikke fører til inhabilitet, kun bør gjelde tilfeller der det ikke anføres nye argumenter eller bevis i omgjøringsbegjæringen.

### 11.3.4 Departementets vurderinger

#### 11.3.4.1 Personen er part eller har en vesentlig økonomisk interesse i saken

Departementet er enig med utvalget i at den som er part i en forvaltningssak, uten videre bør anses inhabil. Departementet er videre enig i at den som har en direkte økonomisk særinteresse av en viss betydning i en avgjørelse, bør anses inhabil, og anser dette å være i tråd med praksis etter gjeldende forvaltningslov § 6 andre ledd. Departementet er derimot i tvil om forholdet egner seg i en bestemmelse om automatisk inhabilitet slik utvalget foreslår. Etter departementets syn er nytten ved regler om automatisk inhabilitet i stor grad knyttet til at disse inneholder klare vilkår som enkelt lar seg avgrense, slik at habilitetsspørsmålet kan avgjøres uten en inngående vurdering av det konkrete tilfellet. Vilkåret «vesentlig økonomisk interesse», som utvalget foreslår, er skjønnspreget og skiller seg fra de forholdene som i dag fører til automatisk inhabilitet. Også utvalget har lagt til grunn at vurderingen av om interessen må anses «vesentlig» vil bero på en bred vurdering av en rekke forhold, som ligner den som i dag må gjøres etter § 6 andre ledd.

Departementet er tvilende til om den foreslåtte bestemmelsen vil gi bedre veiledning til den som skal ta stilling til habilitetsspørsmålet enn dagens regulering. Selv om en egen bestemmelse om økonomisk interesse vil synliggjøre problemstillingen, blir det ikke enklere å trekke grensen for inhabilitet. Det er departementets inntrykk at det allerede i dag er nokså klart for de som anvender loven, at en økonomisk særinteresse av en viss betydning fører til inhabilitet. Det er vurderingen av hvor betydelig interessen må være, som kan være krevende. Denne vurderingen blir ikke enklere ved å flytte regelen til en bestemmelse om automatisk inhabilitet. Det er begrenset hvor konkret veiledning man vil kunne gi til en bestemmelse som den foreslåtte. Det vil eksempelvis ikke være mulig å oppgi et konkret beløp eller en verdi som skal anses å utgjøre en «vesentlig» interesse, da dette vil måtte bero på forholdene i den konkrete saken.

Etter departementets syn er det også en viss risiko for at det å vise til en «vesentlig» økonomisk interesse kan medføre at terskelen for inhabilitet settes for høyt. Utvalget har ikke kommentert forholdet mellom forslaget og gjeldende rett etter § 6 andre ledd, men utkastet til lovtekst kan synes å heve terskelen for inhabilitet sammenlignet med det som i dag følger av en bred vurdering av «særegne forhold» som er egnet til å svekke tillit, se

nærmere omtale under. Det er samtidig krevende å finne en mer treffende formulering av vurderingstemaet.

Det er etter departementets syn samtidig en viss risiko for at det med utvalgets forslag ikke vil gjøres tilstrekkelig brede habilitetsvurderinger etter bestemmelsen om «særegne forhold» når saken involverer økonomiske interesser som ikke anses «vesentlige», eller eventuelt en annen justert formulering. Økonomiske interesser som ikke når grensen for automatisk inhabilitet, må vurderes etter den skjønnsmessige bestemmelsen i lovforslaget § 27. Også slike interesser vil etter omstendighetene kunne lede til inhabilitet, i alle fall om det også foreligger andre relevante forhold som samlet sett utgjør «særegne forhold». Det er etter departementets syn en viss risiko for at et slikt dobbelt spor kan lede til uklarhet om hvor grensene går for når økonomiske interesser leder til inhabilitet.

Departementet har etter dette falt ned på at utvalgets forslag på dette punktet ikke bør følges opp. Dette skyldes ikke at departementet er uenig med utvalget i betydningen av en økonomisk særinteresse, men at utvalgets forslag til bestemmelse etter departementets syn ikke bidrar til et klarere regelverk.

Departementet ser samtidig grunn til å omtale noe nærmere når en økonomisk særinteresse i en individuell avgjørelse vil lede til inhabilitet etter lovforslaget.

Når det er tjenestepersonen selv som har en direkte økonomisk interesse i en individuell avgjørelse, er det i praksis etter § 6 andre ledd lagt til grunn en nokså streng vurdering. Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet har i en rekke tolkningsuttalelser vurdert økonomiske interesser i form av eierinteresser i et selskap som er part i eller på annen måte påvirket av en forvaltningssak. I JDLOV-2009-7092 er det lagt til grunn at en tjenesteperson som har eierandeler i et selskap som er part eller har sterke reelle interesser i en individuell sak, som hovedregel vil være inhabil, med mindre det dreier seg om en *meget beskjeden aksjepost*. Dette utgangspunktet er gjentatt i en rekke senere tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen. Etter departementets syn bør dette gjelde også etter ny lov. Når det dreier seg om en tjenestepersons *egne* eierinteresser, vil omverden trolig lett legge til grunn at vedkommende vil identifisere seg med virksomhetens interesser. Når virksomheten er part i saken eller har sterke reelle interesser i utfallet, bør det derfor som utgangspunkt ikke kreves særlig mye når det gjelder aksjepostens størrelse. Det samme bør etter

departementets syn legges til grunn der det gjelder andre typer økonomiske interesser enn aksjeeierskap.

Det er videre lagt til grunn at en ektefelles økonomiske interesse langt på vei må vurderes på samme måte som tjenestepersonens egne, jf. blant annet tolkningsuttalelsene i JDLOV-2009-7092 og JDLOV-2023-3763. Departementet mener også dette utgangspunktet bør videreføres, og at det samme bør gjelde der det dreier seg om samboere som lever i et ekteskapslignende forhold. Det tette forholdet mellom ektefeller eller samboere, som ofte direkte eller indirekte har en form for økonomisk fellesskap, tilsier etter departementets syn at det bør legges til grunn en tilsvarende streng vurdering som når det er tjenestepersonen selv som har interessen.

Det lar seg ikke gjøre å oppgi et bestemt beløp eller en verdi som bør utgjøre grensen for inhabilitet som følge av egne eller ektefelles økonomiske interesser, da verdien alltid må vurderes i sammenheng med de øvrige omstendighetene i saken. Det avgjørende, både etter gjeldende rett og etter forslaget, er om det foreligger særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til tjenestepersonens upartiskhet. Det er likevel mulig å antyde enkelte utgangspunkter.

Lovavdelingen har i enkelte saker konkludert med at aksjer verdt mellom 3 000 og 6 000 kroner ikke ledet til inhabilitet (JDLOV-2002-10790 og JDLOV-2020-730), men uttalelsene gir ikke uttrykk for at dette er grensetilfeller, og kan dermed ikke tas til inntekt for at eierinteresser med en større verdi enn dette normalt leder til inhabilitet. I JDLOV-2023-3763 var det snakk om en rekke aksjetransaksjoner i store selskaper på mellom 40 000 og 60 000 kroner og enkelte mellom 100 000 og 200 000 kroner, og det ble uttalt at dette var i «en størrelsesorden som vil kunne føre til inhabilitet» etter en nærmere vurdering av omstendighetene i en konkret sak. Etter departementets syn gir uttalelsen nyttig veiledning om hvor grensene skal trekkes, også etter forslaget her. Departementet understreker samtidig at det alltid må gjøres en konkret vurdering som tar utgangspunkt i den avgjørelsen som skal treffes. Ved eierinteresser i et selskap vil betydningen avgjørelsen har for selskapet, og derigjennom betydningen for personer med eierandeler i selskapet, ha betydning. Også andre momenter kan spille inn, slik som selskapets størrelse, om det dreier seg om et familieselskap og personens rolle i saken. Departementet vil på generelt grunnlag anta at en aksjepost med en verdi i det øvre sjiktet nevnt i JDLOV-2023-3763 (over 100 000 kroner), i

dag normalt bør lede til inhabilitet når det dreier seg om egne eller ektefellers eller samboers eierinteresser, mens det vil være større rom for konkrete vurderinger av om det foreligger inhabilitet eller ikke ved aksjeverdier i det nedre sjiktet som omtales (rundt 50 000 kroner). Aksjeposter med lavere verdi enn dette bør etter departementets syn som utgangspunkt ikke lede til inhabilitet. Dette bør etter departementets syn i hvert fall være utgangspunktet når det dreier seg om aksjer i store selskaper der en slik aksjepost vil utgjøre en svært liten andel av selskapets verdi. Vurderingen kan bli annerledes dersom det for eksempel dreier seg om aksjer i et lite, nyoppstartet selskap, der en slik aksjepost kan utgjøre en ikke ubetydelig eierandel, og der en avgjørelse fra forvaltningen rettet mot selskapet nok lettere kan få stor betydning for den enkelte aksjepostens verdi.

Disse temaene har også blitt vurdert av et utvalg oppnevnt av Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité for å utrede visse spørsmål om statsråders habilitet. Utvalget har i stor grad sammenfallende syn med Lovavdelingen, men antyder, med enkelte forbehold, noe lavere verdigrænser, se brev til Kontroll- og konstitusjonskomitéen 30. november 2023 side 17 i Innst. 215 S (2023–2024) vedlegg 71.

Hensynet til tilliten til forvaltningen tilsier at det heller ikke ved økonomiske interesser hos andre som står tjenestepersonen nær, for eksempel andre familiemedlemmer, skal for mye til før interessen kan få betydning for tjenestepersonens habilitet. Samtidig er det etter gjeldende rett lagt til grunn at det i slike tilfeller må gjøres en noe bredere vurdering. I uttalelse fra Lovavdelingen i JDLOV-2023-4798 er det lagt til grunn at det generelt vil kreves mer for at andre nærstående eierinteresser fører til inhabilitet etter gjeldende § 6 andre ledd sammenlignet med tjenestepersonens eller ektefelles eierskap. Etter departementets syn bør også dette utgangspunktet videreføres. Når det dreier seg om andre i tjenestepersonens slekt eller familie, foreligger det normalt ikke et slikt livsfellesskap som mellom ektefeller eller samboere i et ekteskapslignende forhold. Det er etter departementets syn dermed normalt ikke grunnlag for å tillegge eierinteresser, eller andre økonomiske interesser, samme betydning som når det dreier seg om ektefelle eller samboer. Departementet minner om at vurderingen er om det foreligger særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til personens upartiskhet.

I denne vurderingen bør det, som også lagt til grunn i JDLOV-2023-4798, ha betydning hvor nær tilknytning tjenestepersonen har til den som har

den direkte økonomiske interessen. For at inhabilitet skal være aktuelt som følge av den økonomiske interessen alene, må det dreie seg om en «nær personlig tilknytning», jf. formuleringen i gjeldende § 6 andre ledd og lovforslaget § 27. Den absolutte verdien det er tale om, vil også være ett av de sentrale momentene i vurderingen. Dreier det seg om eierinteresser i et selskap, må det samtidig ses hen til den prosentvise andelen i selskapet, og til hvor sterk interesse selskapet, og i forlengelse tjenestepersonens nærstående, har i saken. Det kan eksempelvis bety at det skal mindre til for at aksjer av en bestemt verdi vil lede til inhabilitet når det gjelder et lite oppstartsselskap enn et stort, etablert selskap. Når det gjelder aksjer i et svært stort børsnotert selskap eid av en statsråds voksne datter, kom Lovavdelingen i JDLOV-2023-4798 til at en aksjepost verdt rundt 200 000 kroner i utgangspunktet ikke ville gjøre statsråden inhabil, samtidig som det ble tatt forbehold om at uttalelsen ikke var knyttet til en konkret avgjørelse. Departementet nevner også skillet mellom individuelle avgjørelser og generelle avgjørelser, som er nærmere omtalt i punkt 11.4.1. Også ved økonomiske interesser er det klare utgangspunktet at det kun unntaksvise vil være aktuelt med inhabilitet i saker om generelle avgjørelser, typisk om lov- og forskriftsendringer.

#### 11.3.4.2 Familierelasjoner mv. til en part i saken

Departementet er enig med utvalget i at situasjoner der tilkynningsforholdet uten videre skal lede til inhabilitet, fremdeles bør begrenses til tilfeller der familiemedlemmet mv. formelt er part i forvaltningssaken.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å likestille samboerskap med ekteskap, slik at man automatisk er inhabil dersom nåværende eller tidligere samboer er part i saken. Dette følger også langt på vei av praksis etter gjeldende § 6 andre ledd. Det foreslås at samboerskap i denne forbindelse forstås likt som i arveloven § 2 tredje ledd.

Departementet foreslår derimot ikke å følge opp forslaget om å utvide bestemmelsen slik at ikke bare nåværende, men også tidligere forlovelse med en part skal omfattes. En tidligere forlovelse som ikke ledet til ekteskap, kan ha vært mer eller mindre seriøs og formalisert. Når tidligere samboere nå også foreslås omfattes, vil antakelig en stor del av tidligere forlovelser omfattes, ikke på grunn av forlovelsen i seg selv, men som følge av samboerskapet. Det som ikke vil omfattes, er tidligere forlovelser mellom personer som ikke

har bodd sammen, og som heller ikke endte opp med å inngå ekteskap. Etter departementets syn er det mer nærliggende at slike relasjoner sammenlignes med tidligere kjæresteforhold enn med tidligere ektefeller og samboere, og at relasjonene vurderes etter bestemmelsen i forslaget til § 27. I den konkrete vurderingen etter § 27 kan det nok likevel ofte være grunn til å konstatere inhabilitet dersom det har dreid seg om et forhold av en viss varighet og det ikke dreier seg om en relasjon som ligger svært langt tilbake i tid.

Også når det gjelder fosterrelasjoner, slutter departementet seg til forslaget om videreføring. Departementet foreslår imidlertid ikke å følge opp den foreslåtte utvidelsen til avsluttede fosterrelasjoner. Departementet mener at det for disse tilfellene er grunn til å vurdere nærmere blant annet hvor lang relasjonen var og hvor langt tilbake i tid den ligger, for å avgjøre om det foreligger inhabilitet.

Departementet bemerker i den forbindelse at verken tidligere forlovelser eller tidligere fosterrelasjoner er omfattet av reglene om automatisk inhabilitet i domstoloven, jf. domstoloven § 106 nr. 3. Utvalget har også foreslått andre endringer i reglene om automatisk inhabilitet som vil gi strengere regler enn i domstoloven, se omtale av forslag knyttet til tidligere representasjonsforhold og tidligere lederstilling eller verv i henholdsvis punkt 11.3.4.4 og 11.3.4.5 i utredning. Denne konsekvensen av forslagene er ikke nærmere drøftet av utvalget. Departementet er skeptisk til å gjennomføre endringer som medfører at forvaltningslovens habilitetsregler blir strengere enn tilsvarende regler i domstoloven dersom begrunnelsen først og fremst er et generelt ønske om klarere regler med mindre innslag av skjønn.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om en ny bestemmelse om inhabilitet der parten er saksbehandlerens stebarn eller steforelder. Slike relasjoner har blitt så vanlige at det kan være gode grunner til å regulere dette spesifikt. Bestemmelsen bør etter departementets syn begrenses til de tilfellene der det er en viss stabilitet i relasjonen, og det foreslås at en skal anses som steforelder etter bestemmelsen dersom man er gift eller samboer med barnets ene forelder. I motsetning til utvalget foreslår departementet ikke at tidligere relasjoner skal omfattes. Som ved fosterrelasjoner bør det ved avsluttede relasjoner vurderes nærmere blant annet hvor lang relasjonen var og hvor langt tilbake i tid den ligger. Stesøskenrelasjoner omfattes heller ikke av forslaget. Departementet antar at relasjonen mellom stesøs-

ken kan variere så vidt mye at forholdet bør vurderes konkret etter lovforslaget i § 27.

Departementet har vært i tvil når det gjelder utvalgets forslag om utvidelse av de automatiske inhabilitetsgrunnene til å omfatte slektninger til og med søskenbarn. Også blant høringsinstansene er det delte meninger om dette. Utvalgets forslag medfører for det første automatisk inhabilitet når parten er saksbehandlers søskenbarn, onkel, tante, nevø eller niese. I tillegg omfattes etter forslaget svogerrelasjonene, altså søskenbarn, onkel, tante, nevø og niese til saksbehandlers ektefelle, samboer eller forlovede, og ektefellen, samboeren eller forloveden til saksbehandlers søskenbarn, onkel, tante, nevø eller niese. Både i domstolloven § 106 og skatteforvaltningsloven § 4-1 er grensen for automatisk inhabilitet trukket ved slekt eller svogerskap i sidelinje til og med søskenbarn. Disse reglene har imidlertid et mer avgrenset virkeområde og ivaretar særlige hensyn på sine områder. Forvaltningsloven må ta høyde for et vidt spekter av forvaltningsområder og -saker, og en bør derfor ikke nødvendigvis trekke grensen likt.

Etter departementets syn bør de automatiske inhabilitetsgrunnene begrenses til å omfatte relasjoner som i de fleste tilfeller oppleves som tilstrekkelig nære til at formålet med habilitetsreglene slår inn. Det vil være store variasjoner i nærhet i de relasjonene som omfattes av utvalgets forslag. For noen vil dette være nær familie, mens det for andre kan dreie seg om perifere relasjoner, som ikke ville lede til inhabilitet etter § 6 andre ledd i dag. Disse forholdene bør etter departementets syn fremdeles vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

Utvalget har foreslått at bestemmelsene om automatisk inhabilitet skal benytte betegnelsen «nær slektning», som igjen er definert i et eget ledd. Flere høringsinstanser har påpekt at utvalgets forslag til definisjon er uklar. Departementet er enig i dette, og foreslår derfor å ikke ta med definisjonen. Det er i stedet foreslått lovtekniske justeringer i paragrafen om automatisk inhabilitet som er ment å gjøre bestemmelsene om slekt- og svogerskapsrelasjoner lettere tilgjengelige.

#### 11.3.4.3 Nært vennskap eller sterk uvilje

Departementet foreslår ikke å følge opp utvalgets forslag om at nært vennskap eller skarpt uvennskap med en part skal oppstilles som en automatisk inhabilitetsgrunn. Vilåårene «nær venn» og «sterk uvilje» er skjønnsmessige, og det vil være vanskelig å trekke klare grenser. På samme måte

som «vesentlige økonomiske interesser», jf. punkt 11.3.4.1, skiller kriteriene seg fra inhabilitetsgrunnene i gjeldende § 6 første ledd og fra de øvrige kategoriene i utvalgets forslag til automatiske inhabilitetsgrunner. Departementet mener, i likhet med flere høringsinstanser, at regelen om automatisk inhabilitet bør omfatte vilkår som enkelt lar seg avgrense uten inngående vurderinger av det konkrete tilfellet, se omtale også i punkt 11.3.4.1. Av den grunn bør vennskap og uvennskap etter departementets syn fremdeles vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

Departementet er samtidig enig med utvalget i at terskelen for inhabilitet som følge av vennskap eller uvennskap i hovedsak bør videreføres. Dette innebærer at det som utgangspunkt er de nære vennskapene og de skarpe og direkte motsetningsforholdene som i seg selv bør lede til inhabilitet. Vanlig godt bekjentskap eller det å være i samme vennekrets bør, som etter gjeldende rett, ikke i seg selv lede til inhabilitet. Det er først når det foreligger et spesielt godt og personlig venns­kapsforhold at det vil lede til inhabilitet, jf. tilsvarende fra Sivilombudet i SOMB-2013-1263. Når det gjelder kollegialt eller faglig samarbeid, er det etter gjeldende rett lagt til grunn at et nærmere samarbeid i tjenesten normalt ikke vil føre til inhabilitet, heller ikke når samarbeidet har vært omfattende og strukket seg over lang tid, jf. blant annet uttalelse fra Lovavdelingen i Justis- og bered­skapsdepartementet i JDLOV-2022-850. For at inhabilitet skal være aktuelt, er det antatt at samarbeidet må ha vært særlig nært og omfattende, og at det selv ved et slikt samarbeid normalt kreves andre tilknytningsmomenter eller interesser i saken for at det blir aktuelt å konstatere inhabilitet. Dette er likevel ikke mer enn et utgangspunkt, og det må alltid foretas en bred helhetsvurdering, der det også tas hensyn til eventuelle andre tilknytningsforhold og omstendigheter i saken. Kravet til nærhet må antas å være mindre desto sterkere interesse den personen tjenestemannen har tilknytning til, har i sakens utfall. Slik bør det etter departementets syn fremdeles være også etter den nye loven.

#### 11.3.4.4 Verge eller fullmektig for en part i saken

Departementet er enig i at regelen om automatisk inhabilitet ved pågående representasjonsforhold bør videreføres, og at inhabilitet bør inntre ved representasjonsforhold både i og utenfor den aktuelle forvaltningssaken. Det bør ikke kreves at vergen eller fullmektigen representerer parten i forvaltningssammenheng. Etter departementets

syn må det imidlertid dreie seg om en formalisert representasjon. Konsulenter eller rådgivere som bistår en part, men som ikke representerer parten utad, bør etter departementets syn ikke omfattes av regelen. Talspersoner eller andre i representasjonslignende ordninger der det ikke foreligger et formalisert representasjonsforhold, omfattes heller ikke av forslaget. Uformalisert representasjon eller omfattende rådgivning for en part vil likevel kunne lede til inhabilitet etter en konkret vurdering etter lovforslaget § 27.

Normalt vil en verge ha en mer omfattende representasjonsmyndighet enn de fleste fullmektiger, og det kan være en nærere personlig tilknytning mellom vergen og den representerte. Departementet ser likevel ikke grunn til å skille mellom de to representasjonsforholdene når den representerte er part i saken. Et fullmektigforhold bør også lede til inhabilitet selv om saksbehandleren ikke har opptrådt som representant i den aktuelle saken. Tilliten til forvaltningens upartiskhet kan svekkes dersom en saksbehandler som ivaretar interessene til en fysisk eller juridisk person i en eller flere saker, samtidig skal behandle en forvaltningssak der vedkommende er part.

Departementet har derimot falt ned på å ikke følge opp utvalgets forslag om å innføre en karanteneperiode på ett år for avsluttede representasjonsforhold. Etter departementets syn vil en slik bestemmelse komme til å omfatte situasjoner som ikke nødvendigvis bør lede til inhabilitet, for eksempel der en person for opp mot ett år siden var fullmektig for en part i en helt annen sammenheng som er urelatert til den pågående forvaltningssaken. Dette ville utgjøre en innstramming av habilitetsreglene som etter departementets syn ikke er tilstrekkelig begrunnet. Det ville også medføre at forvaltningslovens regel blir strengere enn den tilsvarende bestemmelsen om verger i domstoloven § 106 nr. 4. Avsluttede representasjonsforhold bør etter departementets syn fremdeles vurderes etter bestemmelsen i lovforslaget § 27.

#### 11.3.4.5 Ledende stilling eller verv i styrende organ i et foretak mv. som er part

Departementet er enig med utvalget i at det å ha en ledende stilling eller verv i et styrende organ i et selskap mv. som er part i saken, fremdeles bør lede til inhabilitet. Personer med slike stillinger og verv vil ha en så nær og formell tilknytning til foretaket at det er grunn til å identifisere dem med foretakets interesser. Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å forenkle ordly-

den, ved at færre organisasjonsformer listes opp i bestemmelsen. Dette er ikke ment å endre bestemmelsens innhold. Bestemmelsen vil som etter gjeldende rett omfatte sammenslutninger av forenings- og selskapslignende karakter som har en tilstrekkelig grad av selvstendighet. Som etter gjeldende rett vil organisasjoner som ikke er selvstendige rettssubjekter, for eksempel kommunale foretak, falle utenfor.

Departementet er videre enig i at den automatiske inhabiliteten fremdeles bør begrenses til å gjelde ledende stilling (daglig leder og høyere stillinger med selvstendig avgjørelsesmyndighet) og verv i styre og bedriftsforsamling. Departementet foreslår at lovtteksten fremdeles nevner styre og bedriftsforsamling, i stedet for å gå veien om begrepet «styrende organ», som foreslått av utvalget. Både eiervalgte og representanter for de ansatte i styret og bedriftsforsamlingen omfattes av forslaget. Departementet er enig med *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* i at verv i representantskap fremdeles ikke bør omfattes av bestemmelsen. Det samme gjelder kontrollorganer, valgkomitéer og eventuelle andre eierorganer. For medlemmer av disse organene bør habilitetsspørsmålet vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

Utvalget har foreslått en viss utvidelse ved at også varamedlemmer til styrende organer omfattes av forslaget. Det kan variere i hvilken grad varamedlemmer deltar i et styre, fra de som jevnlig møter, til varaer som aldri har deltatt i styrets arbeid. Etter departementets syn tilsier dette at det ikke er behov for en regel om automatisk inhabilitet for varamedlemmer i alle saker der selskapet er part. I stedet foreslår departementet at automatisk inhabilitet skal inntre når varamedlemmet har deltatt i behandlingen av den aktuelle saken i styret, i tråd med gjeldende rett, se Ot.prp. nr. 3 (1976–77), særmerknaden til § 6 på side 62, mens andre tilfeller vurderes etter lovforslaget § 27.

*Utenriksdepartementet* har under høringen ønsket at det klargjøres at endringen i bestemmelsens ordlyd ikke innebærer at personer som har verv i blant annet internasjonale organisasjoner, globale eller regionale utviklingsbanker, internasjonale komitéer og stiftelser omfattes av bestemmelsen. Det er vist til at det kan være ønskelig at den samme personen som innehar vervet, også deltar ved departementets oppfølging av virksomheten. Departementet viser til at det heller ikke etter gjeldende rett er til hinder for inhabilitet etter § 6 første ledd bokstav e at personen er oppnevnt til et verv av et offentlig organ. Dette



utgangspunktet bør fremdeles gjelde etter den nye loven. Departementets forslag er imidlertid ikke ment å innebære en endring av hvilke sammenslutninger som omfattes av bestemmelsen. Departementet antar at en del av de vervene Utenriksdepartementet nevner, slik som verv i internasjonale komitéer, ikke vil omfattes av bestemmelsen. Om bestemmelsen likevel kommer til anvendelse i enkelte tilfeller der ansatte i forvaltningen har tatt verv i internasjonale sammenslutninger, må vurderes konkret. Det er etter departementets syn neppe aktuelt med et generelt unntak alene fordi det dreier seg om en internasjonal aktør.

Etter gjeldende rett omfattes ikke *tidligere* stilling eller verv hos parten av § 6 første ledd bokstav e. Utvalget har foreslått at bestemmelsen i ny lov utvides, ved at det innføres en karanteneperiode på ett år. Departementet er enig i at det etter omstendighetene kan være egnet til å svekke tilliten til forvaltningen om en som deltar i saksbehandlingen, nylig har forlatt en ledende stilling eller verv hos parten i forvaltningssaken. Utvalgets forslag vil nok likevel innebære en viss innstramming sammenlignet med praksis etter § 6 andre ledd. Departementet er usikker på om det er grunn til å foreslå en slik justering, som også vil medføre at regelen om automatisk inhabilitet på dette punktet blir strengere enn den tilsvarende bestemmelsen i domstolloven, jf. domstolloven § 106 nr. 5. Departementet har falt ned på at avsluttede tilknytningsforhold til et foretak mv. som er part i saken, bør vurderes konkret, som etter gjeldende rett. Inhabilitet vil særlig være aktuelt der det er kort tid siden personen forlot stillingen, eller dersom personen har vært særlig engasjert i saken fra selskapets side.

Departementet er enig med utvalget i at regelen i gjeldende § 6 første ledd bokstav e nr. 2 andre punktum om personer som utfører tjeneste eller arbeid for visse offentlig eide selskaper, er vanskelig tilgjengelig. Tilbakemeldingene under høringen tilsier at unntaket har begrenset praktisk betydning. Departementet foreslår, i likhet med utvalget, at unntaket ikke videreføres, og at særregler ved behov kan etableres i lovgivningen for bestemte selskapsformer.

#### 11.3.4.6 *Inhabilitet i klageorganet for den som traff avgjørelse i underinstansen*

Departementet er enig med utvalget i at gjentatt behandling av samme sak som følge av et forvaltningsorgans ulike funksjoner og oppgaver som hovedregel ikke bør lede til inhabilitet. Dette bør etter departementets syn klart gjelde når rolle-

kombinasjonen er fastsatt i eller i medhold av lov. Også ved andre mer tilfeldige rollekombinasjoner bør problemstillingen fortrinnsvis løses gjennom organisatoriske bestemmelser, ikke ved anvendelse av habilitetsreglene. Inhabilitetsreglene bør for eksempel ikke være til hinder for at den som har behandlet saken i første instans, deltar i underinstansens arbeid med å forberede saken for klageinstansen eller vurderer saken på nytt dersom klageinstansen sender saken tilbake til førsteinstansen. Det samme gjelder omgjøringstilfellene, også ved gjentatte omgjøringsbegjæringer i samme sak. Gjentatt behandling av samme sak som følge av at en saksbehandler bytter stilling, bør i utgangspunktet heller ikke lede til inhabilitet, men likevel slik at særlige omstendigheter må vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

Selv om dette bør utgjøre utgangspunktene, slutter departementet seg til utvalgets forslag om at den som har truffet avgjørelse i en sak i første instans, ved klage skal anses inhabil til å behandle den samme saken i klageorganet. Hensynet til reell toinstansbehandling gjør at klagebehandling her står i en særlig stilling. Departementet har merket seg at både den danske og den svenske forvaltningsloven inneholder varianter av en slik regel. Lignende bestemmelser, med noe ulik avgrensning, finnes i dag også i skatteforvaltningsloven § 4-1 første ledd bokstav h og kommuneloven § 11-10 tredje ledd og § 13-3 andre ledd. Etter departementets syn kan hensynet til en forsvarlig og uavhengig overprøving av førsteinstansens vedtak begrunne at den som har truffet avgjørelse i førsteinstansen ikke bør delta i klageinstansens behandling av saken.

Som utvalget foreslår departementet at bestemmelsen avgrenses mot dem som bare har vært med på å tilrettelegge grunnlaget for avgjørelsen i første instans. Både graden av involvering og rollen til den som bidrar i tilretteleggingen, kan variere så vidt mye at dette etter departementets syn ikke bør omfattes av en regel om automatisk inhabilitet. Dette vil medføre at bestemmelsen er snevrere enn tilsvarende regler i kommuneloven § 11-10 tredje ledd og § 13-3 andre ledd. Reglene i kommuneloven må ses i sammenheng med systemet for intern klagebehandling i kommunen, som etter departementets syn gir behov for strengere regler i kommuneloven enn forvaltningsloven på dette punktet.

Departementet slutter seg videre til utvalgets forslag om å gjøre unntak for tilfeller der Kongen i statsråd er klageorgan. En statsråd som tidligere har truffet avgjørelse i en sak i eget departement, bør ikke av den grunn anses inhabil dersom saken

klages inn for Kongen i statsråd. Det vises til utvalgets begrunnelse i utredningen punkt 16.6.8.2.

Se lovforslaget § 26 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## **11.4 Inhabilitetsgrunnene – inhabilitet etter en konkret helhetsvurdering**

### **11.4.1 Gjeldende rett**

Etter gjeldende rett kan en tjenestemann bli inhabil etter en konkret vurdering av hans eller hennes tilknytning til saken. Det følger av forvaltningsloven § 6 andre ledd at en tjenestemann er inhabil dersom det foreligger «andre særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet». Etter bestemmelsen skal det i vurderingen blant annet legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære «særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til». Bestemmelsen gir anvisning på en bred helhetsvurdering av tjenestemannens tilknytning til saken og hvorvidt denne kan svekke tilliten til at vedkommende behandler saken på en nøytral måte. Dersom en tjenestemann har flere ulike forbindelser til en sak, skal alle forbindelsene vurderes samlet ved avgjørelsen av habilitetsspørsmålet. En slik samlet vurdering kan tilsi inhabilitet selv om ingen enkelt tilknytning i seg selv kan begrunne det.

Formuleringen «egnet til» indikerer at det sentrale er hvordan forholdet fremstår utad. Selv om den som avgjør habilitetsspørsmålet stoler på at tjenestemannen vil opptre upartisk, er vedkommende inhabil dersom det foreligger særegne omstendigheter som objektivt sett er egnet til å svekke publikums tillit til tjenestemannens upartiskhet i behandlingen av den konkrete saken. En tjenestemann vil derfor kunne være inhabil også i tilfeller hvor det reelt sett ikke er grunn til å tro at vedkommende lar seg påvirke. Det er naturlig å se hen til om de særegne forholdene i saken etter en objektiv målestokk gir omverdenen rimelig og saklig grunn til å tvile på tjenestemannens upartiskhet.

Vurderingen etter § 6 andre ledd må skje i lys av begrunnelsen bak regelen, nemlig å «sikre korrekte avgjørelser, opprettholde tilliten til dem som fatter avgjørelsene, og beskytte beslutningstakerne mot at det sås tvil om deres troverdighet», se for eksempel Rt. 1996 s. 64 på side 68.

Det vil bare unntaksvis være aktuelt å komme til inhabilitet etter § 6 andre ledd i saker av generell karakter, som lov- og forskriftssaker. Slike

saker vil normalt berøre en større personkrets, og det vil dermed ikke dreie seg om en «særlig» fordel eller ulempe, og heller ikke et «særegent forhold». Unntak kan først og fremst tenkes i situasjoner der avgjørelsen, til tross for sin generelle karakter, vil berøre få rettssubjekter, for eksempel i grensetilfeller mellom forskriftsvedtak og enkeltvedtak, eller der avgjørelsen vil berøre noen få rettssubjekter i vesentlig større grad enn andre som omfattes, og tjenestemannen eller dennes nærstående er blant de som vil bli særlig berørt.

Etter § 6 andre ledd andre punktum skal det legges vekt på om det er reist habilitetsinnsigelse av en part.

### **11.4.2 Utvalgets forslag**

Utvalget foreslår i hovedsak å videreføre gjeldende rett, se utredningen punkt 16.7. Inhabilitet skal fremdeles kunne inntre etter en konkret vurdering, og terskelen for inhabilitet etter gjeldende rett foreslås videreført.

Det foreslås at formuleringen «særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til» videreføres. Ordlyden foreslås likevel justert slik at vurderingen knyttes til saksbehandlingen som helhet, ikke bare til den enkelte saksbehandleren. Det avgjørende skal etter forslaget være om det særegne forholdet kan svekke tilliten til at «saken vil bli behandlet på en upartisk og saklig måte». Denne formuleringen skal ifølge utvalget åpne for at det i grensetilfellene kan tas hensyn til hvordan saksbehandlingen ellers blir innrettet for å sikre en saklig og tillitvekkende avgjørelse.

Utvalget foreslår at det i habilitetsvurderingen skal legges vekt på om en avgjørelse kan medføre «særlig fordel eller ulempe» for tjenestepersonen selv eller «noen som han eller hun har nær tilknytning til». I tillegg foreslår utvalget å presisere i bestemmelsen at det i vurderingen vil ha betydning hvor nær tilknytningen er, hva slags og hvor stor fordel eller ulempen er og hvor sannsynlig det er at den vil inntre. Utvalget presiserer at dette er omstendigheter som det skal tas hensyn til i vurderingen, og ikke vilkår for at inhabilitet skal inntre.

De omstendighetene som uten videre leder til inhabilitet, skal ifølge utvalget fremdeles kunne gi veiledning, både om hvilke situasjoner som kan utgjøre «særegne forhold», og om hva som skal til for at en person skal anses inhabil. Motsetningslutninger skal etter forslaget kunne gi en viss veiledning. Hvis tilknytningen er av samme karakter som en omstendighet som leder til automatisk inhabilitet, men tilfellet faller utenfor den aktuelle

bestemmelsen, skal det etter forslaget normalt noe mer til for at personen skal bli inhabil etter en konkret vurdering.

Som etter gjeldende rett skal det etter utvalgets forslag foretas en samlet vurdering av de ulike tilknytningsforholdene i saken.

Utvalget foreslår å ikke videreføre bestemmelsen om at det skal legges vekt på om habilitetsinnsigelse er reist av en part. Etter utvalgets syn er det å fremheve dette aspektet i loven mer egnet til å villedde om hvilken vekt en slik innsigelse har, enn å gi veiledning om hva som er sentrale momenter i vurderingen.

### 11.4.3 Høringsinstansenes syn

En rekke høringsinstanser støtter utvalgets forslag om å videreføre bestemmelsen om inhabilitet etter en konkret vurdering. Enkelte høringsinstanser har innspill til utformingen av utvalgets utkast til lovbestemmelse.

*Forsvarsdepartementet* peker på at utvalget ikke har redegjort nærmere for hvorfor ordet «tap» er foreslått tatt ut av bestemmelsen om hva som skal vektlegges i vurderingen, og at det fremstår uklart om dette har vært meningen eller om ordet har falt ut ved en inkurie.

*Barneombudet* mener forslaget til utdyping av hvilke momenter som skal vektlegges i vurderingen, tilfører lite til habilitetsvurderingen, og at det ikke bør tas inn i lovteksten.

*NOKUT* mener det bør vurderes om lovbestemmelsen er formulert slik at det i større grad enn tiltenkt fremstår som en uttømmende regulering av de momentene som skal vektlegges i den skjønsmessige helhetsvurderingen.

*Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet, Fylkesmannen i Vestland og Statens helsetilsyn* støtter forslaget om å ikke videreføre regelen om at det skal vektlegges om en part har reist habilitetsinnsigelse. *Barneombudet* støtter ikke forslaget og uttaler at det er viktig at dette fremgår i loven, blant annet av hensyn til borgernes tillit til forvaltningen. Videre mener *Barneombudet* at forslaget kan føre til flere klager om bestemmelsen tas ut av loven.

### 11.4.4 Departementets vurderinger

#### 11.4.4.1 Videreføring av regelen om inhabilitet ved «særegne forhold»

Departementet slutter seg i hovedsak til utvalgets vurderinger av bestemmelsen om inhabilitet etter en konkret vurdering. Departementet mener, i lik-

het med utvalget, at terskelen for inhabilitet som er etablert i praksis etter gjeldende forvaltningslov § 6 andre ledd, bør videreføres. Dette innebærer at praksis om tolkning av § 6 andre ledd fremdeles vil være relevant ved tolkningen av lovforslaget § 27. En rekke forhold av ulik karakter vil kunne føre til inhabilitet etter forslaget til § 27. Når det gjelder betydningen av økonomiske interesser og venns-kapsrelasjoner, vises det til omtalen i henholdsvis punkt 11.3.4.1 og 11.3.4.3. Departementet viser ellers til utvalgets omtale av utgangspunktene for habilitetsvurderingen i utredningen punkt 16.7 og særmerknaden til utvalgets utkast til lovbestemmelse, som departementet i hovedsak kan slutte seg til. I vurderingen av et konkret forhold bør det ses hen til den omfattende praksisen som foreligger fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet og Sivilombudet.

Departementet er enig med utvalget i at formuleringen «særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten» er dekkende for vurderingstemaet, og at denne formuleringen bør videreføres. Departementet foreslår derimot ikke å følge opp utvalgets forslag om å knytte disse vilkårene til saksbehandlingen som helhet, i stedet for til personens upartiskhet. Det sentrale i habilitetsvurderingen er nettopp den enkelte saksbehandlerens tilknytning til saken, og dette bør etter departementets syn fremdeles reflekteres i ordlyden. Den foreslåtte omformuleringen ville etter departementets syn kunne føre til endringer i forståelsen av bestemmelsen som utvalget heller ikke synes å ha lagt opp til. Også etter departementets forslag vil det i tvilstilfeller være rom for å se hen til hvordan saksbehandlingen i sin helhet er innrettet for å sikre en saklig og tillitvekkende avgjørelse.

Hjelpeskriteriene i gjeldende § 6 andre ledd første punktum («særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til») er praktisk viktige, og de er trefende for hva som ofte vil stå sentralt i habilitetsvurderingen. Departementet er enig med utvalget i at en viss presisering og utvidelse av hjelpeskriteriene kan gi bedre veiledning. Utvalgets forslag foreslås fulgt opp med enkelte justeringer. Som utvalget foreslår departementet å benytte formuleringen «særlig fordel eller ulempe», slik at «tap» ikke lenger nevnes i ordlyden, uten at dette er ment å innebære noen realitetsendring. I motsetning til utvalget mener departementet at loven fremdeles bør benytte formuleringen «nær personlig tilknytning», og ikke erstatte dette med «nær tilknytning». Etter departementets syn er den førstnevnte formuleringen en mer dekkende

beskrivelse av de relasjonene som etter gjeldende § 6 andre ledd leder til inhabilitet.

Departementet understreker at det ikke er ønskelig eller mulig med en uttømmende liste av momenter som kan være relevante i habilitetsvurderingen, og at det avgjørende i alle tilfeller vil være en bred vurdering av om vilkåret om «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten til upartiskhet», er oppfylt.

Som etter gjeldende rett må det i vurderingen etter lovforslaget § 27 skilles mellom individuelle avgjørelser og avgjørelser av generell karakter, typisk lov- og forskriftssaker. Både vilkåret «særegne forhold» og hjelpekriteriet «særlig fordel eller ulempe» innebærer at omstendigheter som gjør seg tilsvarende gjeldende for en større eller ubestemt krets, normalt ikke vil føre til inhabilitet, jf. omtale i punkt 11.4.1. Unntak kan tenkes i tilfeller der en avgjørelse etter sin art er generell, men reelt sett får konsekvenser bare for en liten krets rettssubjekter, eller der avgjørelsen får betydelig større konsekvenser for tjenestepersonen eller dens nærstående enn for andre som blir berørt av vedtaket.

#### 11.4.4.2 Betydningen av kjennskap til de faktiske forholdene

Som etter gjeldende rett vil en person være inhabil dersom det foreligger særegne omstendigheter som *objektivt sett* er egnet til å svekke tilliten til hans eller hennes upartiskhet. Etter omstendighetene vil dette kunne føre til inhabilitet også i tilfeller der den det gjelder ikke var kjent med de faktiske forholdene. Det vil måtte vurderes konkret hvilken betydning manglende kjennskap til faktiske forhold, for eksempel egen eller nærståendes binding til saken, har for habilitetsvurderingen. Etter departementets syn må dette bero blant annet på hva slags faktiske forhold det er snakk om, hvor nært de faktiske forholdene er knyttet opp mot tjenestepersonen personlig, og i hvilken grad avgjørelsen av saken vil kunne innebære en særlig fordel eller ulempe for tjenestepersonen selv eller for hans eller hennes nærstående. I en uttalelse fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet i JDLOV-2023-3763 er det lagt til grunn at det særlige fellesskapet som foreligger mellom ektefeller, både økonomisk og på andre måter, medfører at det som klart utgangspunkt ikke ville ha betydning for selve habilitetsvurderingen om tjenestepersonen rent faktisk var kjent med ektefellens eierinteresser. Etter departementets syn er tilfellet med direkte økonomiske interesse hos en ektefelle et eksempel på

en situasjon der forholdene tilsier at det kan dreie om særegne forhold som *objektivt sett* kan være egnet til å svekke publikums tillit til upartiskhet uavhengig av kunnskap om de faktiske forholdene. Departementet antar at denne vurderingen vil kunne bli annerledes der det ikke dreier seg om ektefeller eller samboere. Når det gjelder behovet for å klarlegge faktiske forhold av betydning for habilitetsvurderingen, vises det til punkt 11.7.4.2.

#### 11.4.4.3 Betydningen av en persons stilling og rolle i saken

Bestemmelsen om inhabilitet etter en konkret vurdering vil gjelde for personer på ulike nivåer og i ulike posisjoner i et forvaltningsorgan. I utgangspunktet vil terskelen for inhabilitet gjelde generelt. For eksempel vil utgangspunktene for hvilke vennsrelasjoner som kan lede til inhabilitet, jf. omtale i punkt 11.3.4.3, gjelde likt for både statsråder og tjenestepersoner på lavere nivåer. Samtidig er det etter gjeldende rett lagt til grunn at det i vurderingen av om det foreligger «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten» til upartiskhet, vil kunne være av en viss betydning hvilken innflytelse en person kan ha på utfallet av saken, se utsagn i denne retningen i JDLOV-2000-8596B, JDLOV-2006-2788, JDLOV-2009-4394, JDLOV-2010-450, JDLOV-2010-9957, JDLOV-2013-7690, JDLOV-2016-3452 og JDLOV-2016-5048. I vurderingen av hvordan situasjonen fremstår utad, kan det for eksempel være forskjell på om personen har en sentral rolle når saken skal avgjøres, eller om vedkommende som ledd i sine arbeidsoppgaver ellers bidrar med generell bakgrunnsinformasjon i saken. Etter departementets syn bør dette, som etter gjeldende rett, først og fremst kunne tillegges vekt etter lovforslaget § 27 der de øvrige momentene i saken ikke gir noe klart svar på om det foreligger inhabilitet.

#### 11.4.4.4 Betydningen av en tilknytning til en begrenset del av et større sakskompleks

I noen tilfeller kan en person ha en særlig tilknytning til en begrenset del av et større sakskompleks, og det kan oppstå spørsmål om hvordan inhabiliteten skal avgrenses. Problemstillingen oppstår særlig for statsrådene, som skal fremme departementets sak som en helhet og stå konstitusjonelt ansvarlig for hele saken. Et ikke upraktisk eksempel er inhabilitet hos en statsråd som gjelder én post i departementets budsjettforslag, eller som gjelder ett av en rekke forslag i en bred stor-

tingsmelding. Etter departementets syn bør utgangspunktet være at statsråden i et slikt tilfelle ikke anses inhabil til å håndtere resten av saken, forutsatt at den delen inhabiliteten gjelder, lar seg klart avgrense og ikke utgjør mer enn en begrenset del av den bredere saken. Så lenge en settestatsråd er ansvarlig for departementets behandling av det punktet inhabiliteten knytter seg til, for eksempel den enkelte budsjettposten, bør den statsråden som er inhabil på dette punktet, normalt kunne håndtere resten av saken i departementet. Etter departementets syn bør statsråden normalt også kunne fremme saken som helhet til behandling i statsråd. Med forbehold om at en konkret vurdering etter lovforslaget § 27 kan lede til et annet resultat, bør utgangspunktet etter departementets syn være at en slik tilknytning til en mindre og klart avgrenset del av en større sak, som er håndtert av en settestatsråd i departementet, ikke anses egnet til å svekke tilliten til statsrådets upartiskhet i håndteringen av saken som helhet. En annen forståelse vil etter departementets syn legge for store begrensninger på en statsråds mulighet til å håndtere større saker innenfor eget ansvarsområde.

#### 11.4.4.5 *Betydningen av en inhabilitetsinnsigelse fra parten*

Departementet er enig med utvalget i at bestemmelsen i gjeldende forvaltningslov § 6 andre ledd andre punktum kan gi inntrykk av at innsigelser om inhabilitet fra parter skal tillegges større vekt enn det er grunnlag for. Etter gjeldende rett er det først og fremst i tvilstilfeller at en slik innsigelse kan gis selvstendig vekt i vurderingen, og betydningen er uansett begrenset. Det vil fremdeles kunne ses hen til habilitetsinnsigelser etter lovforslaget § 27, men det er etter departementets syn ikke grunn til å fremheve dette momentet i lovteksten.

#### 11.4.4.6 *Særlig om utnevning av statsråder og statssekretærer*

Det er lagt til grunn at habilitetsreglene ikke kommer til anvendelse ved avgjørelser i statsråd om utnevning av statsråder, da slike utnevnelser må anses uttømmende regulert i Grunnloven § 12, jf. Prop. 81 L (2021–2022) punkt 8.2. Proposisjonen omtaler ikke hvilket rom det er for anvendelse av habilitetsreglene ved avgjørelser i statsråd om utnevning av statssekretærer. Også utnevning av statssekretærer er regulert i Grunnloven, se § 14. Det er likevel forskjeller mellom reguleringen i

Grunnloven §§ 12 og 14 som etter departementets syn gjør at det ikke på samme måte kan legges til grunn at § 14 uttømmende regulerer utnevningen av statssekretærer. Samtidig er det hensyn som nokså klart tilsier at det også ved utnevning av statssekretærer må være begrenset rom for anvendelse av habilitetsreglene. Også statssekretærembetet er av utpreget politisk karakter. Rollen som statssekretær er beskrevet som statsrådets «stedfortreder og nestkommanderende», se St.meld. nr. 58 (1975–76) side 11. I Innst. S. nr. 147 (1947) om opprettelse av statssekretærstillinger i departementene ble det på side 282 vist til at «stillingen besettes etter politiske hensyn», mens det i NOU 1974: 18 *Statssekretærordningen m.m. – Utredning om statssekretærordningen og ordningen med personlige sekretærer eller medarbeidere for statsrådene* blant annet uttales at «det generelle utgangspunkt bør være at statsråd og statssekretær sees som en enhet», se utredningen side 24.

Etter departementets syn er utnevnelser av statssekretærer avgjørelser av en karakter som ikke utfordrer hensynene bak habilitetsreglene på samme måte som ordinær forvaltningsvirksomhet. Hensynet til allmennhetens tillit til at saksbehandlingen er upartiskhet gjør seg i liten grad gjeldende når det er tale om å besette en slik utpreget politisk stilling som er del av den politiske ledelsen i et departement. Dette må etter departementets syn få betydning ved tolkning av habilitetsreglene. Departementet mener det må legges stor vekt på avgjørelsens utpregede politiske karakter i vurderingen etter bestemmelsen om inhabilitet som følge av «særegne forhold» som er egnet til å svekke tilliten til en persons upartiskhet i lovforslaget § 27. Formuleringen «egnet til», som benyttes både i gjeldende lov og lovforslaget § 27, innebærer som nevnt i punkt 11.4.1 at det sentrale i vurderingen er hvordan forholdet fremstår utad. Departementet antar at det også i offentligheten vil være forståelse for at hensynet til upartiskhet ikke gjør seg gjeldende på samme måte som ved ordinær forvaltningsvirksomhet når det er tale om å utnevne et medlem av den politiske ledelsen i departementet. Det legges derfor til grunn at det normalt ikke vil utgjøre et særegent forhold etter bestemmelsen at en statsråd deltar ved utnevningen av en statssekretær som denne statsråden har en nær tilknytning til, for eksempel gjennom en nær vennskapsrelasjon.

Departementet bemerker samtidig at det etter de automatiske inhabilitetsgrunnene verken etter gjeldende § 6 første ledd eller etter lovforslaget § 26 skal gjøres noen ytterligere vurdering dersom tjenestepersonen har en slik tilknytning til

saken eller partene som nevnt i bestemmelsene, for eksempel et nært familie- eller slektskapsforhold til en part. For de automatiske inhabilitetsgrunnene vil det dermed ikke være rom for å legge vekt på de særlige hensynene ved utnevning av statssekretærer. Dette dreier seg imidlertid om situasjoner som trolig nokså sjelden vil være aktuelle i forbindelse med slike utnevninger, og der det ikke vil by på særlige utfordringer at et medlem av regjeringen eventuelt må fratre behandlingen av saken.

Se lovforslaget § 27 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 11.5 Saksbehandlerens direkte overordnede er inhabil

### 11.5.1 Gjeldende rett

Når en overordnet tjenestemann er inhabil, kan avgjørelser i saken heller ikke fattes av en direkte underordnet tjenestemann i samme forvaltningsorgan, jf. forvaltningsloven § 6 tredje ledd. Underordnede tjenestemenn kan likevel forberede saken. Begrunnelsen for regelen om avledet inhabilitet er at det kan stilles spørsmål ved om den direkte underordnede i et slikt tilfelle står like fritt som ellers, og at det derfor kan være egnet til å svekke tilliten til personens upartiskhet i saken.

At regelen er avgrenset til å gjelde underordnede i det samme forvaltningsorganet, innebærer at tjenestemenn i underordnede organer ikke påvirkes av inhabiliteten. I hierarkiske organer er «direkte underordnet tjenestemann» en person som arbeider i den delen av organet som den overordnede leder. Er det organets øverste leder som er inhabil, vil alle underordnede ansatte være inhabile til å avgjøre saken. I kollegiale organer anses ikke de enkelte medlemmene som underordnet organets leder.

Avgjørelse i saken kan treffes av en som er side- eller overordnet den inhabile. Dersom dette ikke er mulig, for eksempel fordi det dreier seg om organets øverste leder, kan det oppnevnes eller velges en stedfortreder for den inhabile, eller saken kan overføres til et sideordnet eller overordnet organ, jf. § 9.

### 11.5.2 Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende rett, se utredningen punkt 16.6.9, men mener at regelen bør flyttes til en ny paragraf om virkningene av inhabilitet.

Få høringsinstanser har uttalt seg spesifikt om regelen om avledet inhabilitet. NAV uttaler:

«Arbeids- og velferdsetaten påpeker at regelen om avledet inhabilitet kan være vanskelig å praktisere i store forvaltningsorganer, hvor leder kan være ukjent med at enheten behandler sak hvor for eksempel en slektning eller nær venn av lederen er part i saken. Samtidig kan saksbehandler ha vanskeligheter med å identifisere at parten faktisk er en slektning eller nær venn av denne lederen.»

*Bergen kommune* uttaler at det «bør avklares hvorvidt forskjellen mellom forvaltningsloven og kommuneloven når det gjelder inhabilitet for underordnede er tilsiktet».

### 11.5.3 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til forslaget om å videreføre regelen om avledet inhabilitet i hierarkiske organer. Den avledede inhabiliteten bør etter departementets syn fremdeles begrenses til å omfatte direkte underordnede i samme forvaltningsorgan og til det å avgjøre saken, slik at den underordnede fremdeles kan tilrettelegge grunnlaget for avgjørelsen.

NAV har vist til at regelen kan være vanskelig å praktisere i store forvaltningsorganer. Departementet ser at bestemmelsen om avledet inhabilitet kan by på utfordringer i forvaltningsorganer som NAV. Dette gjelder for det første fordi det dreier seg om et organ som har ansvar for sakstyper som vil angå de fleste mennesker på ulike stadier i livet, slik at saksbehandlere med ujevne mellomrom vil kunne behandle saker som angår en overordnets nærstående på en slik måte at den overordnede vil være inhabil og den underordnede avledet inhabil. Dreier det seg om inhabilitet hos organets øverste leder, vil bestemmelsen om avledet inhabilitet i et slikt tilfelle i utgangspunktet nødvendiggjøre at saken avgjøres av en settedirektør. Her bør imidlertid etter departementets syn bestemmelsen i lovforslaget § 28 andre ledd (gjeldende § 6 fjerde ledd) om tilfeller der det er åpenbart at tilknytningen ikke kan ha betydning for avgjørelsen, medføre at den underordnede likevel kan treffe avgjørelse i en del saker der det i utgangspunktet foreligger avledet inhabilitet. Dette bør gjelde ved lovbundne avgjørelser, for eksempel avgjørelser om barnetrygd, og helt rutinemessige avgjørelser av mindre betydning. En annen side ved saken, som trekkes frem i NAVs høringsinnspill, er utfordringer knyttet til at lede-

ren i store forvaltningsorganer ofte ikke vil være kjent med saker som avgjøres på lavere nivå, samtidig som saksbehandleren kan være ukjent med forhold som aktualiserer avledet inhabilitet. Departementet viser til at det i slike tilfeller, der en underordnet har truffet avgjørelse i en sak uten å være kjent med forhold som leder til avledet inhabilitet, kan legges til grunn at saksbehandlingsfeilen ikke kan ha virket inn på avgjørelsens innhold, slik at saksbehandlingsfeilen ikke vil påvirke gyldigheten, jf. lovforslaget § 74 andre ledd.

Spørsmålet om hva som skal regnes som en «avgjørelse i saken» og hva som hører til saksforberedelsen, kan i noen tilfeller by på tvil. Det er klart etter gjeldende § 6 tredje ledd at den underordnede er avskåret fra å treffe realitetsavgjørelser i saken. Det er imidlertid antatt at forbudet omfatter mer enn den endelige avgjørelsen, se blant annet uttalelse fra Lovavdelingen i JDLOV-2002-8499. Det er noe uklart hvor langt bestemmelsen rekker når det gjelder avgjørelser som treffes som ledd i saksbehandlingen. Etter departementets syn bør utgangspunktet være at den inhabiles underordnede kan treffe alminnelige avgjørelser om saksbehandlingen. Dersom avgjørelsen helt eller delvis tar stilling til eller legger avgjørende føringer for realitetene i saken, bør imidlertid den underordnede være avskåret fra å fatte avgjørelsen. I tvilstilfeller bør det legges vekt på behovet for en nøytral og uavhengig vurdering av den konkrete avgjørelsen og hvilke ulemper det vil medføre at den underordnede anses inhabil.

Lovforslaget i § 25 andre ledd er, som etter gjeldende rett, snevrere enn kommuneloven § 13-3 tredje ledd om avledet inhabilitet ved klageinstansens behandling av en sak, som også avskjærer den underordnede fra å delta i forberedelsen av saken for klageinstansen. Regelen i kommuneloven har sammenheng med systemet med intern klagebehandling i kommunen, der det er behov for å sikre en reell og objektiv klagebehandling selv om både klageinstans og underinstans er i kommunen. Departementet anser det ikke hensiktsmessig å gi en tilsvarende regel i forvaltningsloven, som skal gjelde generelt for alle typer forvaltningsorganer.

## 11.6 Inhabilitetens følger for saksbehandlingen

### 11.6.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 6 første ledd første punktum kan en inhabil tjenestemann ikke «tilrettelegge grunnlaget» for en avgjørelse eller «treffe avgjørelse» i en forvaltningssak. Begrepet «avgjørelse» forstås vidt og omfatter ikke bare vedtak, men også andre individuelle eller generelle avgjørelser i en forvaltningssak. Også avgjørelser som knytter seg til privatrettslige avtaler eller det offentliges service- og tjenesteytelser omfattes, og det samme gjør ulike typer råd og uttalelser som er ment å være autoritative.

At den inhabile heller ikke kan «tilrettelegge grunnlaget» for avgjørelsen, medfører at vedkommende er avskåret fra å delta under saksforberedelsen. Den inhabile kan for eksempel ikke bidra ved å gi råd eller veiledning om saken, innhente opplysninger til beslutningsgrunnlaget eller ta andre saksbehandlingsskritt som er rettet mot den aktuelle avgjørelsen.

Etter gjeldende rett kan en inhabil tjenestemann likevel delta i saksbehandlingen i to tilfeller: dersom inhabiliteten ikke kan påvirke sakens utfall, og dersom det er behov for å gripe raskt inn i saken.

Etter § 6 fjerde ledd får inhabilitetsreglene ikke anvendelse når det er «åpenbart at tjenestemannens tilknytning til saken eller partene ikke vil kunne påvirke hans standpunkt og verken offentlige eller private interesser tilsier at han viker sete». Bestemmelsen retter seg særlig mot situasjoner der ingen elementer i saksbehandlingen byr på tvil eller er overlatt til forvaltningens skjønn.

Det følger av § 7 at en inhabil tjenestemann kan «behandle eller treffe foreløpig avgjørelse i en sak dersom utsettelse ikke kan skje uten vesentlig ulempe eller skadevirkning». At avgjørelsen er foreløpig, innebærer at vedkommende forvaltningsorgan må treffe den endelige avgjørelsen når nødvendig stedfortreder er oppnevnt, eller når saken er overført til side- eller overordnet forvaltningsorgan.

### 11.6.2 Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn

Utvalget foreslår å videreføre at en inhabil person ikke skal «tilrettelegge grunnlaget for eller treffe avgjørelse i en forvaltningssak», se utredningen punkt 16.8.1.

Utvalget foreslår også å videreføre gjeldende regler om når en tjenesteperson kan avgjøre eller forberede en sak til tross for at han eller hun er inhabil med noen språklige endringer, se henholdsvis utredningen punkt 16.8.2.2 og 16.8.2.3. De språklige endringene er ikke ment å innebære realitetsendringer.

Få høringsinstanser har uttrykkelig kommentert denne delen av utvalgets forslag. *Barneombudet* og *UNE* uttrykker støtte til forslaget.

### 11.6.3 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at de gjeldende reglene om følgene av inhabilitet bør videreføres, og slutter seg til utvalgets omtale i utredningen punkt 16.8. Dette innebærer at den som er inhabil også etter den nye loven, må avstå både fra å tilrettelegge grunnlaget for og å treffe avgjørelse i den aktuelle saken. Som etter gjeldende rett videreføres det samtidig en regel som åpner for at den inhabile treffer foreløpig avgjørelse når utsettelse vil være til særlig ulempe, og en snever regel om at den inhabile likevel kan behandle saken der det er åpenbart at tilknytningen ikke kan ha betydning for avgjørelsen, og verken offentlige eller private interesser tilsier at den inhabile skal vike sete.

Begrepene «forvaltningssak» og «avgjørelse», som avgrenser habilitetsreglenes rekkevidde, bør fremdeles forstås vidt. Blant annet bør både saker om myndighetsutøvelse, forretningsvirksomhet og serviceytelser omfattes. Avgjørelsesbegrepet omfatter realitetsavgjørelser, men kan etter omstendighetene også omfatte beslutninger som ledd i saksbehandlingen, for eksempel om innsyn i sakens dokumenter. Ved tvil om reglenes rekkevidde i en konkret sak bør det ses hen til behovet for å anvende habilitetsreglene i saken. Hensynet til tilliten til forvaltningen og kravene til forsvarlig saksbehandling må tillegges vekt. Om grensen mellom å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse og å treffe avgjørelse i en forvaltningssak vises det til omtale i punkt 11.5.3.

Dersom en person som er inhabil har tatt saksbehandlingsskritt før inhabiliteten ble konstatert, må forvaltningsorganet gjennomføre de saksbehandlingsskrittene som trengs for å unngå at den inhabiles tidligere deltakelse i prosessen får betydning for sakens utfall. Dette kan blant annet innebære at vurderinger må gjennomgås eller gjøres på nytt, men saksbehandlingen må vanligvis ikke starte helt på nytt.

## 11.7 Saksbehandlingsregler for å vurdere og avgjøre habilitetsspørsmålet

### 11.7.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett er utgangspunktet at enhver avgjør spørsmål om egen habilitet, jf. forvaltningsloven § 8 første ledd første punktum. En tjenestemann skal forelegge habilitetsspørsmålet for en overordnet hvis en part krever det og det kan gjøres uten vesentlig tidsspille, eller hvis saksbehandleren ellers selv finner grunn til det, jf. § 8 første ledd andre punktum.

I kollegiale organer treffes habilitetsavgjørelser av organet selv, uten at vedkommende medlem deltar, jf. § 8 andre ledd første punktum. Dersom det i én og samme sak oppstår spørsmål om habilitet for flere medlemmer, kan ingen av dem delta ved avgjørelsen av sin egen eller et annet medlems habilitet, med mindre organet ellers ikke ville være vedtaksført i spørsmålet. I sistnevnte tilfelle skal alle møtende medlemmer delta, se § 8 andre ledd andre og tredje punktum. Varamedlemmer eller andre stedfortredere skal innkalles og delta ved avgjørelsen dersom det kan gjøres «uten vesentlig tidsspille eller kostnad», se § 8 tredje ledd andre punktum.

Etter § 9 skal det om nødvendig oppnevnes eller velges stedfortreder for den som er inhabil. Dersom det er forbundet med særlig ulempe å få oppnevnt slik stedfortreder, kan Kongen for det enkelte tilfelle beslutte å overføre saken til et sideordnet eller overordnet forvaltningsorgan. Loven legger opp til at det vanligvis bør oppnevnes en stedfortreder fremfor å overføre saken til et annet forvaltningsorgan, også der det er organets øverste leder som er inhabil.

### 11.7.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår å videreføre hovedregelen om at enhver avgjør spørsmål om egen habilitet, se utredningen punkt 16.9.1. Det foreslås at dette ikke bare skal gjelde i hierarkiske organer, men også i kollegiale organer. Det foreslås videre at det slås fast i loven at habilitetsspørsmålet i hierarkiske organer *kan* avgjøres av en overordnet. Utvalget legger til grunn at spørsmålet normalt bør løftes til en overordnet hvis en part krever det eller saksbehandleren uttrykker ønske om det, dersom det kan skje uten vesentlige vansker. I kollegiale organer foreslås det at habilitetsspørsmålet kan avgjøres av det kollegiale organet, og det legges til grunn at dette normalt bør skje hvis



medlemmet selv ønsker det eller en part krever det, eller dersom lederen eller nemnda finner grunn til det. Hvis det er bestemt at det kollegiale organet skal avgjøre habilitetsspørsmålet, og flere medlemmer potensielt er inhabile, foreslår utvalget en videreføring av gjeldende rett, slik at utgangspunktet er at ingen av de aktuelle medlemmene deltar.

Utvalget foreslår også å presisere i ordlyden at habilitetsvurderingen skal skje så snart den enkelte kjenner til forhold som kan medføre inhabilitet. Det foreslås ingen generell plikt til å nedtegne habilitetsvurderingen skriftlig, men det vises til utvalgets forslag til generell nedtegningsplikt i visse situasjoner.

Utvalget foreslår å videreføre regelen i § 9 om oppnevning av stedfortreder og overføring av en sak til et annet forvaltningsorgan, se utredningen punkt 16.9.2. Det foreslås derimot ikke å videreføre regelen i § 8 tredje ledd om innkalling og deltagelse av varamedlemmer i kollegiale organer. Utvalget foreslår at kollegiale organers votering skal protokolleres med henvisning til den aktuelle inhabilitetsgrunnen.

### 11.7.3 Høringsinstansenes syn

Nokså få høringsinstanser har uttalt seg om saksbehandlingsreglene for å avgjøre habilitetsspørsmålet. Enkelte høringsinstanser kommenterer forslaget til regler om avgjørelse av habilitetsspørsmålet i hierarkiske organer. *Statens vegvesen*, *Akademikerne* og *Transparency International Norge* mener at habilitetsspørsmålet alltid bør avgjøres av en overordnet. *Barneombudet* og *Oslo kommune* mener på den andre siden at det bør gjelde en plikt til å forelegge spørsmålet for en overordnet dersom en part krever det.

Få høringsinstanser har spesifikt kommentert forslaget om at hovedregelen om at den enkelte avgjør spørsmål om egen habilitet også skal gjelde i kollegiale organer. *Helseklage* støtter forslaget. *Akademikerne* og *Transparency International Norge* mener det kollegiale organet bør ta stilling til det enkelte medlemmets habilitet. Heller ikke *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* støtter utvalgets forslag, og uttaler om dette:

«Avgjørelser om inhabilitet for et eller flere av organets medlemmer, bør fremdeles avgjøres av organet selv uten at vedkommende deltar. KMD mener at dagens § 8 andre ledd er bedre for saksbehandling av spørsmål om habilitet i folkevalgte organer i kommunene og fylkes-

kommunene, og at denne regelen bør videreføres når det gjelder disse organene.»

*Barneombudet* støtter utvalgets forslag om å presisere i ordlyden at habilitetsvurderingen skal skje så snart vedkommende kjenner til forhold som kan medføre inhabilitet. *Statens vegvesen* mener det kan komme klarere frem av lovteksten at den enkelte saksbehandleren må vurdere sin habilitet til enhver tid.

*Barne- og familiedepartementet* og *Sivilombudsmannen* mener det bør klargjøres om Kongen kan overprøve en tjenestepersons eller et forvaltningsorgans habilitetsvurdering når det er spørsmål om å overføre en sak til et sideordnet eller overordnet forvaltningsorgan.

### 11.7.4 Departementets vurderinger

#### 11.7.4.1 Ansvar for å vurdere habilitetsspørsmålet

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre regelen om at den enkelte avgjør spørsmålet om egen habilitet, og at dette bør gjelde både i hierarkiske og kollegiale organer. Den enkelte kjenner best sin egen tilknytning til saken og partene, og har normalt bedre forutsetninger enn andre til å ta stilling til habilitetsspørsmålet. Også etter gjeldende rett vil kollegiale organer langt på vei være avhengige av at medlemmene vurderer egne forhold etter habilitetsreglene og deler de faktiske forholdene og den rettslige vurderingen med organet. Departementet mener samtidig at det bør være rom for å løfte avgjørelsen til det kollegiale organet, for eksempel der den enkelte er i tvil om egen habilitet, eller der det foreligger andre hensyn som tilsier at organet bør ta stilling til habilitetsspørsmålet. Departementet foreslår at det fremgår av loven at spørsmålet skal avgjøres av organet når det potensielt inhabile medlemmet eller organets leder ønsker det. Når det gjelder hierarkiske organer, foreslår departementet at habilitetsspørsmålet skal løftes til en overordnet dersom tjenestepersonen finner grunn til det.

Det foreslås ikke å videreføre at en part kan kreve at spørsmålet løftes til en overordnet, men et slikt innspill fra en part bør likevel føre til at det vurderes om det er grunn til at en overordnet tar stilling til habilitetsspørsmålet. På samme måte bør det i kollegiale organer vurderes om organet bør ta stilling til spørsmålet når en part krever det.

Departementet har samtidig merket seg *Kommunal- og moderniseringsdepartementets* ønske om at dagens løsning, der habilitetsspørsmålet

avgjøres av det kollegiale organet, beholdes for kommunene. Etter departementets syn er det gode grunner for å beholde dagens løsning for folkevalgte organer i kommunen. Dagens løsning er godt innarbeidet i og fungerer tilsynelatende godt i kommunene. Departementet viser også til at kommuneloven § 27-2 første ledd bokstav c eksplisitt åpner for at det kan gjennomføres lovlighetskontroll av en kommunes «vedtak som gjelder spørsmål om inhabilitet». En slik lovlighetskontroll av selve habilitetsavgjørelsen vil etter departementets syn vanskeliggjøres dersom det ikke lenger er det folkevalgte organet som avgjør habilitetsspørsmålet. Departementet foreslår derfor at det fastsettes i kommuneloven at avgjørelser om habiliteten til medlemmer av folkevalgte organer i kommunen avgjøres av det folkevalgte organet selv, uten at medlemmet deltar, se forslag til endring av kommuneloven § 11-10.

#### 11.7.4.2 *Tidspunktet for og grunnlaget for habilitetsvurderingen. Særlig om behovet for å klarlegge faktiske forhold.*

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at det presiseres i ordlyden at habilitetsspørsmålet skal vurderes så snart saksbehandleren blir kjent med forholdet som kan medføre inhabilitet i en konkret sak.

I mange tilfeller vil den som behandler en sak, kjenne til de faktiske forholdene som aktualiserer habilitetsspørsmålet og ha et tilstrekkelig grunnlag for å vurdere sin habilitet. Det kan samtidig forekomme at man er kjent med forhold som tilsier at det kan være behov for en habilitetsvurdering, men uten å ha tilstrekkelig informasjon til å gjøre en forsvarlig vurdering. Man er for eksempel kjent med forhold som tilsier at en nærstående kan bli påvirket av avgjørelsen, men har ikke tilstrekkelig informasjon til å vurdere hvor sannsynlig det er at dette vil skje, eller hvor sterkt den nærstående i så fall vil bli berørt. I et slikt tilfelle, der det foreligger omstendigheter som tilsier at det er behov for en habilitetsvurdering, må det etter departementets syn kreves at man forsøker å klarlegge de faktiske forholdene og skaffe seg et tilstrekkelig grunnlag til å gjøre en forsvarlig vurdering.

Det er særlig i saker som må vurderes etter lovforslaget § 27 om inhabilitet etter en konkret vurdering, at det kan være behov for å skaffe seg mer informasjon om egen eller en nærståendes tilknytning til saken. Når det gjelder nærstående, er det først og fremst relasjoner til personer man har en «nær personlig tilknytning» til som kan lede til

inhabilitet, og som det av den grunn kan være behov for å skaffe seg nærmere informasjon om. På bakgrunn av dette vurderingsmomentet vil nærheten i relasjonen være av betydning for når det er behov for å undersøke nærmere. Jo nærmere relasjonen er, desto mindre bør det etter departementets syn kreves av holdepunkter for at det er grunn til å undersøke nærmere. Motsatt kan det etter departementets syn normalt ikke være krav til nærmere undersøkelser der det er snakk om relasjoner som ligger i grenseland for hva som kan anses en «nær personlig tilknytning», og der tjenestepersonen ikke har konkret kjennskap til forhold som tilsier at inhabilitet faktisk kan bli aktuelt.

Praksis etter gjeldende § 6 andre ledd tilsier at ektefeller og samboere i et ekteskapslignende forhold står i en særlig stilling. I en uttalelse fra Lovavdelingen, JDLOV-2023-3763, er det lagt til grunn at en tjenesteperson som er kjent med at ektefellen eier enkeltaksjer, som et utgangspunkt vil ha en plikt til å skaffe seg kunnskap om ektefelless eierinteresser som er nødvendige for å ta stilling til egen habilitet i konkrete saker. Etter departementets syn bør dette utgangspunktet videreføres. Bindinger hos ektefeller og samboere i ekteskapslignende forhold vil i habilitetsvurderingen langt på vei måtte vurderes som om de var tjenestepersonens egne, se omtale i punkt 11.3.4.1, og det er av den grunn et særlig behov for å ha kjennskap til slike bindinger. Når det gjelder andre nærstående, må det etter departementets syn i en sak om eierinteresser kreves mer enn kunnskap om at personen eier enkeltaksjer for å utløse et behov for nærmere undersøkelser. Tjenestepersonen må etter departementets syn ha konkret kunnskap om forhold som tilsier at den nærstående har slike eierinteresser i det aktuelle selskapet som kan lede til inhabilitet. Det kan for eksempel være behov for nærmere undersøkelser dersom man er kjent med at en nærstående har eierinteresser i det berørte selskapet, men ikke har informasjon om eierinteressens størrelse, eller dersom man er kjent med at den nærstående har en større investering i den aktuelle bransjen, men er usikker på hvilket selskap det konkret dreier seg om.

Når man er utenfor den kretsen man har en nær personlig tilknytning til, vil relasjonen normalt ikke lede til inhabilitet etter gjeldende § 6 andre ledd, og det vil dermed heller ikke være behov for å gjøre nærmere undersøkelser selv om man er kjent med forhold som tilsier at personen kan ha en tilknytning til saken som skal behandles.

Et særlig spørsmål er om behovet for å klarlegge de faktiske forholdene avhenger av persons rolle i saken, slik at det stilles strengere krav til for eksempel statsråder eller andre ledere av forvaltningsorganer enn tjenestepersoner på lavere nivå. Departementet kan ikke se at det etter gjeldende rett er grunnlag for å legge til grunn at sistnevnte generelt vil ha en lavere terskel for å måtte undersøke de faktiske forholdene, og mener heller ikke at dette bør legges til grunn etter ny lov. Vurderingen av om man har et tilstrekkelig grunnlag til å gjøre en forsvarlig habilitetsvurdering, eller om det foreligger forhold som tilsier at man har behov for mer informasjon, påvirkes etter departementets syn normalt ikke av personens rolle i saken eller organet. I grensetilfeller kan det imidlertid ha en viss betydning for utfallet av selve habilitetsvurderingen, se omtale i punkt 11.4.4.3.

At det på et tidspunkt ikke foreligger konkrete omstendigheter som tilsier at det burde gjøres nærmere undersøkelser, utelukker ikke at det i ettertid kan konstateres inhabilitet. Inhabilitet kan foreligge også der tjenestepersonen ikke var kjent med de faktiske forholdene, se omtale i punkt 11.4.4.2.

At tjenestepersonen har unnlatt å undersøke forholdene nærmere i et tilfelle der det var grunn til å gjøre det, og dermed ikke har hatt et forsvarlig grunnlag for å avgjøre habilitetsspørsmålet, er etter lovforslaget ikke i seg selv en saksbehandlingsfeil som kan påvirke vedtakets gyldighet. En slik saksbehandlingsfeil foreligger først dersom personen må anses inhabil etter lovforslaget § 25 andre ledd, § 26 eller § 27.

Det kan forekomme at tjenestepersonen er kjent med en mulig binding til saken, men ikke har mulighet til å skaffe den nødvendige informasjonen, for eksempel fordi den nærstående ikke vil eller kan dele den. I et slikt tilfelle oppstår spørsmålet om tjenestepersonen bør avstå fra å behandle saken som følge av risikoen for inhabilitet. Der den potensielle bindingen er av en slik karakter at det er nærliggende å tro at det kan foreligge inhabilitet, bør dette etter departementets syn gjøres.

#### 11.7.4.3 Formkrav til habilitetsvurderinger

Departementet er enig med utvalget i at det ikke bør oppstilles noen generell plikt til å nedtegne habilitetsvurderinger skriftlig, men at en plikt til nedtegnning etter omstendighetene kan følge av lovforslaget § 9. Behovet for nedtegnning vil variere i ulike situasjoner, og hensynet til notoritet må veies mot hensynet til en effektiv forvaltning.

I de fleste saker som behandles i forvaltningen, foreligger det ikke omstendigheter som aktualiserer habilitetsspørsmål. I disse sakene ligger det implisitt i at en person tar saken til behandling, at denne anser seg habil til å behandle saken, og spørsmålet om skriftliggjøring av vurderingen er ikke aktuelt.

En annen kategori er tilfeller der det foreligger omstendigheter som gjør det nokså opplagt at en person er inhabil. Dreier det seg om et tilfelle der statsråden er inhabil og det er behov for settestatsråd, vil forholdene som utløser inhabilitet, omtales i den kongelige resolusjonen om oppnevning av settestatsråd. I andre situasjoner er det etter departementets syn grunn til å skille mellom behovet for å nedtegne habilitetsvurderingen og nedtegnning av konklusjonen om inhabilitet. Å generelt kreve at det nedtegnes en skriftlig vurdering i tilfeller der konklusjonen er opplagt, vil etter departementets syn ikke legge til rette for effektiv saksbehandling. Det kan imidlertid være større grunn til å nedtegne konklusjonen for å sikre notoritet om at en person som ellers ville behandlet saken, har avstått fra å gjøre dette på grunn av inhabilitet. I vurderingen av behovet for nedtegnning bør det ses hen til personens rolle i saken. Det er eksempelvis mindre grunn til å dokumentere at saken er fordelt til en annen saksbehandler innen en gruppe aktuelle saksbehandlere, enn at en leder som ellers ville behandlet saken, må erstattes på grunn av inhabilitet.

Det er etter departementets syn først og fremst der habilitetsspørsmålet er tvilsomt, at det kan være behov for å nedtegne selve vurderingen skriftlig. Også her er det imidlertid grunn til å se på behovet i ulike situasjoner. Departementet mener det ofte er grunn til å skriftliggjøre vurderingen når habilitetsspørsmålet har vært særlig tvilsomt, men man har falt ned på at personen er habil. I slike tilfeller vil det være viktig at vurderingen som ledet til at personen deltok i saksbehandlingen, bevares for ettertiden. Dette gjelder etter departementets syn spesielt dersom det er snakk om en statsråd eller en annen person med avgjørelseskompetanse eller klar innflytelse på avgjørelsens innhold. Har man derimot lagt til grunn at en tjenesteperson er inhabil, og personen av den grunn ikke har deltatt i saksbehandlingen, er det etter departementets syn ofte tilstrekkelig å nedtegne konklusjonen, eventuelt supplert med en helt kortfattet angivelse av grunnen til at personen ble ansett inhabil.

Mellom de opplagte og de særlig tvilsomme tilfellene vil det være et vidt spekter av saker, med større eller mindre grad av tvil knyttet til habili-

tetsspørsmålet. Etter departementets syn bør man over en viss terskel for at det skal være behov for nedtegning. Dette bør også gjelde for statsråder og personer i andre lederstillinger, selv om persons rolle er et moment i vurderingen. At det er behov for å diskutere spørsmålet med andre, trenger ikke i seg selv å bety at saken er tvilsom nok til at det er behov for skriftlig nedtegning. I vurderingen bør det etter departementets syn også ses hen til sakens karakter og om det er særlige forhold, for eksempel knyttet til etterfølgende kontrollmuligheter, som taler for skriftlighet.

#### 11.7.4.4 Oppnevning av stedfortreder eller overføring av saken

Departementet er i enig med utvalget i at gjeldende rett bør videreføres, slik at inhabilitetsutfordringer først og fremst løses ved oppnevning eller valg av stedfortreder, eventuelt at et varamedlem møter i kollegiale organer. Overføring til et annet organ bør først og fremst velges som løsning hvis det er særlig krevende å få oppnevnt en egnet stedfortreder.

*Barne- og familiedepartementet og Sivilombudsmannen* har under høringen uttalt at det bør klargjøres om Kongen (eller et annet organ ved delegering) i forbindelse med anmodning om overføring av en sak til et annet organ som følge av inhabilitet, kan overprøve vurderingen av habilitetsspørsmålet. Spørsmålet kommer på spissen

dersom det organet som kan beslutte overføring, er uenig i habilitetsvurderingen. Departementet legger til grunn at det organet som kan beslutte overføring etter § 9 andre ledd, etter gjeldende rett selv må vurdere om vilkårene for overføring er oppfylt, herunder om det foreligger inhabilitet. Organet er i den forbindelse ikke bundet av det underordnede organets vurdering av habilitetsspørsmålet. Slik bør det etter departementets syn også være etter ny lov. Det vil være uheldig om det må vedtas overføring av saker med grunnlag i det et overordnet organ mener er en feilaktig vurdering av habilitetsspørsmålet. Dessuten vil det organet som kan beslutte overføring, gjerne ha kompetanse til å overprøve habilitetsvurderinger fra det organet som begjærer overføring i andre sammenhenger, for eksempel som klageorgan eller i forbindelse med lovlighetskontroll. Etter departementets syn er det ikke grunn til at organet likevel skal være avskåret fra å ta stilling til habilitetsspørsmålet i forbindelse med en begjæring om overføring.

Et avslag på en begjæring om overføring som er begrunnet med at det ikke foreligger inhabilitet, vil ikke stå i veien for at det underordnede organet, innenfor de rammene regelverket ellers setter, innordner saksbehandlingen slik at den som mener seg inhabil, ikke deltar i saksbehandlingen.

Se lovforslaget § 29 fjerde ledd og merkningene til bestemmelsen i punkt 30.

## 12 Taushetsplikt og informasjonsdeling

### 12.1 Taushetspliktens innhold

#### 12.1.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven inneholder regler om taushetsplikt som gjelder for enhver som utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan. Det følger av § 13 første ledd at taushetsplikten innebærer en plikt for de som omfattes til å «hindre at andre får adgang eller kjennskap til» taushetsbelagte opplysninger de får vite om i forbindelse med tjenesten eller arbeidet. Taushetsplikt innebærer altså ikke bare en plikt til å avstå fra å videreføre taushetsbelagte opplysninger til uvedkommende, men også en plikt til å aktivt forhindre at andre får tilgang eller kjennskap til taushetsbelagte opplysninger. Plikten gjelder i utgangspunktet overfor alle, også kollegaer i samme forvaltningsorgan. Brudd på taushetsplikten er straffbart etter straffeloven §§ 209 og 210.

Det finnes en rekke lovbestemmelser om taushetsplikt. De generelle reglene om taushetsplikt i forvaltningsloven §§ 13 til 13 e gjelder «som utfyllende regler når ikke annet er bestemt i lov eller i medhold av lov», jf. § 13 f første ledd. Det følger videre av § 13 f andre ledd at regler om opplysningsplikt ikke begrenser lovbestemt taushetsplikt med mindre bestemmelsen fastsetter eller klart forutsetter at taushetsplikten ikke skal gjelde. Det vil si at taushetsplikt i utgangspunktet går foran lovbestemt opplysningsplikt. Sentrale eksempler på at taushetsplikten kan måtte vike er avvergingsplikten etter straffeloven § 196 og hjelpeplikten etter straffeloven § 287, som går foran all taushetsplikt. Avvergingsplikten innebærer ikke nødvendigvis noen opplysningsplikt, men ofte vil det å informere andre være den eneste eller mest egnede måten å oppfylle plikten på. Opplysningsplikten til barnevernet etter barnevernsloven § 13-2 er et annet eksempel på opplysningsplikt som går foran lovbestemt taushetsplikt.

#### 12.1.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 19.8 å videreføre gjeldende rett om taushetspliktens innhold, men foreslår en endret ordlyd som «i sterkere grad enn i dag betoner at taushetsplikten innebærer en plikt til å avstå fra enhver handling eller unnlatelse som leder til at opplysningen blir kjent for uvedkommende.» Utvalget foreslår at loven skal slå fast at taushetsbelagte opplysninger ikke skal «gjøres tilgjengelig for andre eller utnyttes for egne formål».

Videre foreslår utvalget at det skal fremgå av forvaltningsloven at opplysninger som er undergitt taushetsplikt etter andre lover, skal behandles «i samsvar med de regler som er fastsatt der». Dette gjelder både innholdet i taushetsplikten og adgangen til å gjøre slike opplysninger kjent for andre. Utvalget foreslår også å videreføre en bestemmelse om at regler i annen lovgivning om plikt til å gi opplysninger bare begrenser taushetsplikten når den aktuelle regelen fastsetter eller klart forutsetter det.

Videre foreslår utvalget at det skal fremgå av forvaltningsloven at opplysninger som er undergitt taushetsplikt etter andre lover, skal behandles «i samsvar med de regler som er fastsatt der». Dette gjelder både innholdet i taushetsplikten og adgangen til å gjøre slike opplysninger kjent for andre. Utvalget foreslår også å videreføre en bestemmelse om at regler i annen lovgivning om plikt til å gi opplysninger bare begrenser taushetsplikten når den aktuelle regelen fastsetter eller klart forutsetter det.

#### 12.1.3 Høringsinstansenes syn

Relativt få høringsinstanser har kommentert utvalgets forslag til regulering av taushetspliktens innhold.

*Juristforbundet* mener at gjeldende ordlyd i § 13 første ledd i større grad enn utvalgets forslag understreker aktivitetsplikten en offentlig ansatt har til å sikre at andre ikke får tilgang til taushetsbelagte opplysninger.

*Barneombudet* og *Statens jernbanetilsyn* er positive til presiseringen av at opplysninger som er undergitt taushetsplikt etter andre lover, skal behandles i samsvar med reglene i den aktuelle særloven. Etter *Barneombudets* syn er regelen nyttig, selv om den kan sies å være overflødig, og ombudet uttaler at «vår erfaring er at det er en del usikkerhet om dette i praksis, særlig der andre lover har strengere regler».

#### 12.1.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at gjeldende regler om hva det betyr å ha taushetsplikt bør videreføres. Departementet er enig med *Juristforbundet* i at formuleringen i gjeldende rett om at

den som har taushetsplikt, «plikter å hindre» at andre får adgang til taushetsbelagte opplysninger, i større grad enn den formuleringen utvalget foreslår, gir uttrykk for en aktivitetsplikt for den som er pålagt taushetsplikt. Departementet foreslår derfor å beholde gjeldende ordlyd.

På områder der det er behov for særregler om taushetsplikt som avviker fra forvaltningslovens regler, må forholdet mellom disse reglene og reglene i forvaltningsloven avklares. Det generelle utgangspunktet er at forvaltningslovens regler gjelder med mindre noe annet er bestemt i eller i medhold av lov, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd. Hvis det er gitt avvikende regler om taushetsplikt i sektorlovgivningen, vil disse gå foran. Når det gjelder spørsmål som ikke er uttrykkelig regulert i den aktuelle sektorloven, vil det bero på en tolkning av denne loven om og eventuelt i hvilken grad forvaltningsloven skal komme supplerende til anvendelse. Hvis forvaltningsloven heller ikke skal gjelde for spørsmål som ikke er uttrykkelig regulert i sektorloven, bør dette komme klart til uttrykk i loven, eventuelt i forarbeidene. Etter departementets syn er det ikke nødvendig å gjenta dette i reglene om taushetsplikt, og departementet foreslår derfor å ikke videreføre bestemmelsen i forvaltningsloven § 13 f første ledd. Av samme grunn foreslår departementet ikke å følge opp utvalgets forslag om en bestemmelse om at opplysninger som er underlagt taushetsplikt etter andre lover, skal behandles i samsvar med reglene som er fastsatt der.

Departementet foreslår heller ikke å videreføre en presisering i loven om at bestemmelser i andre lover om rett eller plikt til å gi opplysninger kun begrenser forvaltningslovens regler om taushetsplikt når dette fastsettes eller er klart forutsatt i den aktuelle loven, jf. § 13 f andre ledd. Etter departementets syn følger også dette av den generelle bestemmelsen i lovforslaget § 2 fjerde ledd. I dag fremgår det i de fleste tilfeller klart av loven dersom en opplysningsplikt er ment å begrense lovbestemt taushetsplikt. Departementet ser ikke lenger at det er behov for at denne tolkningsregelen presiseres i loven, men understreker at dette ikke er ment som en realitetsendring.

Se lovforslaget § 30 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 12.2 Hvem bør ha taushetsplikt?

### 12.2.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 13 første ledd har «[e]nhver som utfører tjeneste eller arbeid for et

forvaltningsorgan», taushetsplikt. Taushetspliktreglene gjelder både for fast og midlertidig ansatte, folkevalgte og personer som utfører enkeltstående oppdrag for forvaltningen. Taushetsplikten gjelder også etter at personen har avsluttet tjenesten eller arbeidet, jf. § 13 tredje ledd første punktum.

Taushetsplikten er en personlig plikt. Plikten i § 13 første ledd retter seg mot fysiske personer og ikke forvaltningsorganet som sådant. Forvaltningsorganer har imidlertid en plikt til å sørge for at arkivsystemer og lignende er innordnet slik at ansatte i organet ikke får tilgang til taushetsbelagte opplysninger i større utstrekning enn det reglene om unntak fra taushetsplikten åpner for, jf. Sivilombudets uttalelse SOM-2010-2411.

Det følger av forvaltningsloven § 13 b andre ledd første punktum at parter som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, har taushetsplikt i andre sammenhenger enn ved nødvendig bruk av opplysningene for å ivareta partens behov i saken. Etter § 13 b andre ledd tredje punktum kan vitner og lignende pålegges taushetsplikt når de blir kjent med taushetsbelagte opplysninger i forbindelse med at de uttaler seg til et forvaltningsorgan.

### 12.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 19.9 å videreføre gjeldende rett, slik at reglene om taushetsplikt fremdeles skal gjelde for enhver som utfører «arbeid eller oppdrag» for et forvaltningsorgan. Utvalget viser til at den som har fått tilgang til taushetsbelagte opplysninger i kraft av sin stilling i eller i forbindelse med arbeid for forvaltningen, som hovedregel også bør være forpliktet til å bevare taushet om det vedkommende har fått vite.

Videre foreslår utvalget at også kontraktsmedhjelpere som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, skal være omfattet av taushetsplikten. Utvalget drøfter også betydningen av at en kontraktspart ikke er bundet av norsk lovgivning. I slike tilfeller mener utvalget at taushetsbelagte opplysninger bare bør kunne gis videre dersom det fastsettes taushetsplikt for kontraktsparten ved avtale, og det samtidig fastsettes sanksjoner ved eventuelle brudd på taushetsplikten. I tillegg må det være en forutsetning at kontrakten effektivt lar seg håndheve i det aktuelle landet.

For øvrig foreslår utvalget i lovutkastet § 37 første ledd at parter, partsrepresentanter og vitner som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, selv skal ha taushetsplikt.

### 12.2.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser gir uttrykk for at de er uenige i utvalgets forslag, men flere har forslag til presiseringer eller ytterligere regler.

*Barneombudet og Statens sivilrettsforvaltning* er enige i at kontraktsmedhjelpere bør være omfattet av taushetsplikten. *Nasjonal kommunikasjonsmyndighet* mener at rammene for delingsadgangen dersom en kontraktsmedhjelper ikke er bundet av norsk lovgivning, bør reguleres særskilt i loven, eller eventuelt omtales nærmere i forarbeidene. *Statens sivilrettsforvaltning* mener det er «naturlig at avtaleklausuler om taushetsplikten inntas i de mange databehandleravtaler som nå inngås med kontraktsmedhjelpere (databehandlere) etter personvernforordningen, slik dette har kommet til uttrykk i art. 28 nr. 3 bokstav b».

*Arkivverket, Skate og Skattedirektoratet* mener at taushetsplikten også bør gjelde for forvaltningsorganet som sådant. *Arkivverket* underbygger sitt standpunkt blant annet med at det er forhold som kan ligge utenfor den enkelte ansattes kontroll, og at innrettelsen av systemer og tilgang til informasjon normalt er et virksomhetsansvar.

*Skattedirektoratet* mener at en slik plikt allerede følger av gjeldende rett, og viser til Sivilombudets uttalelse i SOM-2010-2411. Etter direktoratets syn vil en slik presisering

«tydeliggjøre at forvaltningsorganet også har et ansvar, blant annet for at den enkelte settes i stand til å ivareta taushetsplikten. Det innebærer at forvaltningsorganet må sørge for at taushetsplikten ivaretas ved utforming av lokaler, etablering av manuelle rutiner, opplæring, utforming av digitale løsninger, tilgangsstyring m.m.»

Videre foreslår direktoratet å innføre foretaksstraff for forvaltningsorganer ved brudd på taushetsplikten.

### 12.2.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at reglene om taushetsplikt fremdeles bør gjelde for enhver som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan. Som i dag bør loven ikke kreve at den som utfører arbeidet eller oppdraget, selv står i et kontraktsforhold til forvaltningsorganet. Også den som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger i forbindelse med arbeid eller oppdrag for en virksomhet som utfører oppdrag for forvaltningen, bør som utgangspunkt omfattes. Dette vil

også omfatte de som utvalget omtaler som «kontraktsmedhjelpere».

Utvalget uttaler at ved bruk av kontraktsmedhjelpere som ikke er bundet av norsk lov, for eksempel ved bruk av fjernleverte tjenester, bør deling av taushetsbelagte opplysninger forutsette at taushetsplikten fastsettes i en avtale som også fastsetter sanksjoner ved brudd, og at avtalen effektivt lar seg håndheve i det aktuelle landet. Departementet er enig i at forvaltningsorganet i slike tilfeller må sørge for betryggende tiltak før det deler taushetsbelagte opplysninger, men mener det kan dreie seg om så ulike situasjoner at det ikke er egnet for generell regulering i loven. Adgangen til å dele opplysningene vil bero på lovens delingshjemler, se punkt 12.5.4.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at parter, partsrepresentanter og vitner som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, selv skal ha taushetsplikt. Se for øvrig punkt 12.5.4.3 om parters tilgang til taushetsbelagte opplysninger.

Enkelte høringsinstanser har tatt til orde for at taushetsplikten også bør pålegge organet som sådant. Departementet er ikke enig i at det er grunn til å foreslå en slik utvidelse av taushetsplikten. Departementet er imidlertid enig med disse høringsinstansene i at flere forhold av betydning for etterlevelse av taushetsplikten vil ligge utenfor den enkelte ansattes kontroll, for eksempel fysisk utforming av arbeidsplassen eller innretning av datasystemer, men mener dette aspektet ivaretas gjennom lovforslaget § 37 andre ledd, som blant annet pålegger forvaltningsorganet å sørge for trygg lagring av taushetsbelagte opplysninger.

Se lovforslaget §§ 30 og 36 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 12.3 Hva bør taushetsplikten omfatte?

### 12.3.1 Opplysninger om personlige forhold

#### 12.3.1.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 1 gjelder taushetsplikten for opplysninger om «noens personlige forhold». Bestemmelsen omfatter bare opplysninger om fysiske personer, og det er en forutsetning at opplysningene kan knyttes til en enkeltperson. Opplysninger som er anonymiserte eller gitt i statistisk form, er ikke omfattet av taushetsplikten. Videre gjelder taushetsplikten bare opplysninger som den som utfører tjeneste eller

arbeid for et forvaltningsorgan, får kjennskap til i forbindelse med tjenesten eller arbeidet.

For at noe skal anses som «personlige forhold», må det som utgangspunkt dreie seg om opplysninger som det er vanlig å ønske å holde for seg selv. Dette kan blant annet være opplysninger som gjelder en persons egenskaper, eller opplysninger om utførte handlinger som er egnet til å karakterisere en person. Typiske eksempler er opplysninger om fysisk og psykisk helse, følelseliv, personlig karakter og politisk eller religiøs overbevisning.

Det må vurderes konkret om en opplysning angår et personlig forhold, og det kan ofte oppstå tvilstilfeller. I vurderingen må det blant annet legges vekt på om opplysningen, alene eller sammen med andre tilgjengelige opplysninger, kan skade eller utlevere en person, om den er gitt i fortrolighet, og om utlevering kan skade tilliten til forvaltningen. Det må også legges en viss vekt på allmennhetens interesse i opplysningen.

Etter § 13 andre ledd første punktum regnes ikke opplysninger om fødested, fødselsdato og personnummer, statsborgerforhold, sivilstand, yrke, bopel og arbeidssted som personlige forhold, med mindre opplysningene røper et klientforhold eller andre forhold som må anses som personlige. Listen er ikke uttømmende, og bestemmelsen skal ikke forstås slik at opplysninger som ikke nevnes der, er omfattet av taushetsplikten. Det må gjøres en nærmere vurdering. Hvis det er snakk om opplysninger som ikke kan sies å være mer sensitive enn de som nevnes, vil opplysningene i utgangspunktet ikke være taushetsbelagte.

At en opplysning regnes som en personopplysning etter personopplysningsloven, medfører ikke at den også må regnes som en opplysning om «personlige forhold» etter § 13 første ledd nr. 1. Dette gjelder også opplysninger som er omfattet av opplistingen av særlige kategorier av personopplysninger i personvernforordningen artikkel 9 nr. 1, selv om det ofte vil være overlapp her.

Etter § 13 andre ledd andre punktum kan Kongen gi forskrift om hvilke opplysninger som skal regnes som personlige, hvilke organer som kan gi privatpersoner opplysninger som nevnt i andre ledd første punktum eller opplysninger om den enkeltes personlige status for øvrig, og om vilkårene for å gi slike opplysninger. Hjemmelen er ikke benyttet.

### 12.3.1.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 19.10.1 å videreføre taushetsplikt for opplys-

ninger om personlige forhold. Utvalget foreslår enkelte endringer i ordlyden som er ment å gi bedre veiledning ved vurderingen av om en opplysning gjelder et personlig forhold.

Utvalget foreslår for det første at det bør fremgå av loven at bestemmelsen bare omfatter opplysninger «som det er vanlig å ville holde for seg selv», som utvalget ser som kjernen i vilkåret «personlige forhold». For det andre mener utvalget at bestemmelsen bør inneholde konkrete eksempler på visse opplysninger som ofte vil kunne være personlige. Oppregningen er ikke ment å være uttømmende, men utvalget peker på at eksempler kan gi veiledning for løsningen av tolkningsspørsmål. Utvalget har sett hen til listen over «særlige kategorier av personopplysninger» i personvernforordningen artikkel 9 nr. 1 ved utformingen av bestemmelsen, men har ikke foreslått at taushetsplikten for personlige forhold skal sammenfalle med listen i artikkel 9 nr. 1.

Videre tar utvalget stilling til om utvalgte kategorier av opplysninger bør være omfattet av taushetsplikten. Det foreslår at fødselsnummer fortsatt ikke skal være underlagt taushetsplikt, fordi det er behov for å kunne skille mellom personer med samme navn. Det vises til at reglene i folkeregisterloven, personopplysningsloven og offentleglova kan bidra til å motvirke unødig spredning av slike opplysninger.

Utvalget uttaler videre at opplysninger om økonomiske forhold bare bør være taushetsbelagte så langt de røper personlige forhold. Detaljerte opplysninger om økonomiske forhold skal være taushetsbelagte når de kan anses som konkret belastende for den de gjelder. Opplysninger om lønn i fast stilling, medregnet lederlønninger med tilhørende bonus, eller opplysninger om eierskap til fast eiendom eller aksjeinnehav bør etter utvalgets syn ikke anses som personlige forhold. Videre mener utvalget at opplysninger om nettoformue, nettoinntekt og skatt heller ikke bør være omfattet av taushetsplikt, og viser til at slike opplysninger inngår i den offentlige skattelisten etter skatteforvaltningsloven § 9-7.

Utvalget mener at opplysninger om handlinger som kan gi grunnlag for straff, ikke uten videre bør være undergitt taushetsplikt. Det uttales at taushetsplikt bare bør være aktuelt der handlingen røper personlige forhold. At forvaltningen har anmeldt et forhold til politiet, bør heller ikke være taushetsbelagt.

Etter utvalgets syn bør opplysninger om straffbare forhold som ikke er begått i offentlig tjeneste, og som heller ikke er direkte relevant for personlige egenskaper som kreves i en offentlig



stilling, i utgangspunktet anses som «personlige forhold». Utvalget mener likevel at det ikke bør oppstilles en fast regel, og at det skal bero på en konkret vurdering om det straffbare forholdet skal anses som et personlig forhold. Ved straffbare forhold som er begått i offentlig tjeneste, veier hensynet til den offentlige interessen og tilliten i samfunnet tyngre. Etter utvalgets syn bør det ikke anses som et personlig forhold at man har misbrukt tilliten som knytter seg til verv eller ledende stillinger i offentlig tjeneste, og det foreslås at dette slås fast i loven. For andre offentlig ansatte bør det ifølge utvalget bero på en konkret vurdering om det straffbare forholdet skal anses som et personlig forhold.

Etter utvalgets syn gir opplysninger om forvaltningens kilder opphav til så ulike vurderinger at det ikke kan besvares generelt om dette bør anses som et personlig forhold.

Utvalget foreslår å delvis videreføre regelen i forvaltningsloven § 13 andre ledd om opplysninger som ikke skal anses som personlige forhold. Etter utvalgets forslag er ikke opplysninger om noens fødselsnummer, statsborgerskap, bosted, sivilstand, yrke, arbeidsgiver eller arbeidssted personlige forhold. Utvalget mener bestemmelsen om at slike opplysninger likevel er taushetsbelagte dersom de «røper et klientforhold eller andre forhold som må anses som personlige», ikke bør videreføres. Utvalget mener at det er lite vunnet med en særregulering dersom rettsanvendere likevel må foreta en konkret vurdering av opplysningene, og at eventuelle unntak heller bør fastsettes i særlovgivningen.

Avslutningsvis vurderer utvalget flere opplysninger som etter forvaltningspraksis ikke anses for å være personlige. Etter utvalgets syn bør opplysninger om arbeidstid, tjenstlige reaksjoner og tilbakekall av tillatelse, bevilninger og autorisasjoner fortsatt ikke være taushetsbelagte.

### 12.3.1.3 Høringsinstansenes syn

*Forsvarsdepartementet, Norsk Redaktørforening, Akademikerne, Arbeidsgiverforeningen Spekter og Juristforbundet* støtter i hovedsak utvalgets forslag om at taushetsplikten for personlige opplysninger som etter gjeldende rett skal ta utgangspunkt i formuleringen «noens personlige forhold». Disse instansene støtter også at det inntas en presisering av at taushetsplikten bare omfatter opplysninger «som det er vanlig å ville holde for seg selv», i tillegg til en oppregning av forhold som kan utgjøre «personlige forhold». *Forsvarsdepartementet* mener at «[u]ttrykket 'noens personlige for-

hold' er dekkende for vurderingen og er et begrep som er godt innarbeidet i praksis», og viser til at den ytterligere presiseringen av hva som ligger i begrepet gir god veiledning og bidrar til klargjøring.

*Norsk Redaktørforening* mener også at utvalgets forslag er klargjørende, og uttaler at selv om opplysningen i andre ledd ikke er uttømmende, angir den «på en anskueliggjørende måte hvilke typer opplysninger det er snakk om». Det fremholdes imidlertid at det «er viktig at det i forarbeidende presiseres at det nettopp er de typisk personlige og private opplysninger som er ment å vernes».

Enkelte høringsinstanser stiller spørsmål ved om kriteriet «vanlig å ville holde for seg selv» er tilstrekkelig klart. For eksempel viser *Juristforbundet* til «et økende mangfold i samfunnet og at befolkningen dermed er mindre homogen enn før». Forbundet støtter likevel forslaget og mener det foreslåtte tillegget, sammen med forslaget til eksempler på opplysninger som kan omfattes og avgrensningen mot opplysninger som ikke omfattes, vil gi bedre veiledning enn gjeldende bestemmelse.

*Politiets fellesforbund* mener vilkåret «personlig forhold» er for skjønnsmessig. *Skattedirektoratet* mener utvalgets forslag gir begrenset veiledning og mener et annet system for taushetsplikt bør vurderes. Som alternativ vises det til en løsning der alle forhold en får kjennskap til i arbeid for et forvaltningsorgan i utgangspunktet er taushetsbelagt, kombinert med unntaksregler for særskilte formål. Direktoratet viser til at dette er systemet etter folkeregisterloven § 9-1.

*NRK* foreslår at vurderingen av om en opplysning skal være taushetsbelagt skal bero på en interesseavveining, der det «særlig skal tas hensyn til sakens allmenne interesse og om det er mediene som ber om innsyn», og at dette bør fremgå av bestemmelsen. Forslaget vil etter NRKs syn bedre ivareta mediens rett til innsyn etter EMK artikkel 10. *Norsk Journalistlag* og *Norsk Redaktørforening* mener, i likhet med NRK, at utvalgets forslag ikke ivaretar hensynet til media i tilstrekkelig grad.

Flere høringsinstanser har merknader til forholdet mellom personopplysninger etter personvernforordningen og opplysninger som regnes som «personlige forhold» etter forvaltningsloven. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* mener forholdet mellom personopplysninger etter personvernforordningen og opplysninger som regnes som «personlige forhold», burde være tydeligere. *Landbruksdirektoratet, Skattedirekto-*

«*Statens sivilrettsforvaltning* og *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund* mener listen med eksempler på personlige forhold bør svare til listen over sensitive personopplysninger i personvernforordningen artikkel 9 nr. 1. *Skattedirektoratet* begrunner sitt syn slik:

«Trolig vil det være enklere å anvende bestemmelsen dersom den klart angir at opplysninger som omfattes av personvernforordningen artikkel 9 alltid er taushetsbelagt (med de unntak som følger av andre bestemmelser), men at listen ikke er uttømmende. Den foreslåtte oppstillingen i forvaltningsloven kan bidra til usikkerhet.»

Flere høringsinstanser, blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Kunnskapsdepartementet*, *Arkiverket*, *Bufdir*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Petroleumstilsynet* og *Skattedirektoratet* er uenige i utvalgets forslag om å ikke videreføre unntaket for opplysninger som røper klientforhold eller andre forhold som må regnes som personlige. *Kunnskapsdepartementet* mener forslaget kan skape problemer for barn og foreldre som bor på hemmelig adresse, og peker på at forslaget om å regulere slike behov i særlovgivningen ikke er tilstrekkelig utredet. *Forsvarsdepartementet* og *Skattedirektoratet* viser også til at spesiallovgivningen ikke nødvendigvis vil fange opp behovet for taushet om alle opplysningene.

*NRK*, *Norsk Journalistlag*, *Norsk Presseforbund* og *Norsk Redaktørforening* mener alle at listen over opplysninger som ikke skal anses som «personlige forhold», bør utvides, men med litt ulike forslag til hvilke opplysninger som bør omfattes.

*Norsk Journalistlag*, *Norsk Presseforbund* og *Norsk Redaktørforening* ønsker at det fremgår av ordlyden i tredje ledd at taushetsplikten ikke omfatter vern av forvaltningen selv. *Norsk Redaktørforening* fremholder at det er et gjennomgående problem at begrepet «personlige forhold» tolkes for vidt, og at dette særlig gjelder «forhold knyttet til yrkesutøvelse i offentlig sektor».

*Advokatforeningen* er kritisk til forslaget om å presisere at opplysninger om straffbare forhold begått av personer som har verv eller ledende stilling i offentlig tjeneste, ikke vil være omfattet av taushetsplikt, og uttaler blant annet følgende:

«Problemet er at gjeldende praksis ikke er absolutt, og at spørsmålet om hvorvidt opplysninger om straffbare forhold er underlagt taushetsplikt, beror på en bredere vurdering der flere forhold har betydning. For det første er

det uklart hva som ligger i begrepet 'straffbare forhold', og hvor grensen mellom 'straffbare forhold' og de faktiske omstendighetene som ligger bak skal trekkes. For det andre er det uklart hva som ligger i 'offentlig tjeneste'. Muligens skal dette uttrykket dekke også virksomheter som ikke er omfattet av forvaltningsloven, men den nærmere avgrensningen er ikke drøftet av utvalget og kan ikke utledes av ordlyden.

For det tredje avklarer ikke utvalget dagens noe uklare praksis med hensyn til straffbare forhold begått av personer som tilhører yrkesgrupper med særlig tillit, for eksempel advokater og helsepersonell.»

*NRK*, *Norsk Journalistlag*, *Norsk Presseforbund* og *Norsk Redaktørforening* mener derimot at utvalgets forslag går for langt i å etablere taushetsplikt for straffbare forhold begått av ansatte i forvaltningen. *NRK* mener blant annet at det ikke bør skilles mellom ordinære ansatte og personer i ledende stillinger, dersom «det er tale om opplysninger om straffbare handlinger som kan ha relevans for deres myndighetsutøvelse», og at også informasjon om mistanke eller siktelse for straffbare forhold kan være av legitim allmenn interesse.

Medieorganisasjonene mener videre at utvalgets forslag i for stor grad fastsetter taushetsplikt for tjenstlige reaksjoner. *NRK* foreslår at opplysninger om straffbare forhold og tjenstlige reaksjoner skal inngå i oppstillingen av opplysninger som ikke omfattes av taushetsplikt.

Flere høringsinstanser er negative til utvalgets forslag om å videreføre en hjemmel for å gi forskrifter om hvilke opplysninger som skal være underlagt taushetsplikt. *NRK*, *Norsk Journalistlag* og *Norsk Redaktørforening* mener at det er uheldig å gi så vide fullmakter på et område som berører sentrale prinsipper om åpenhet.

#### 12.3.1.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre en bestemmelse om taushetsplikt for opplysninger om personlige forhold.

Etter departementets syn bør ikke begrepet «personlige forhold» harmoniseres med definisjonen av «personopplysning» i personvernforordningen artikkel 4 nr. 1. Det vises til vurderingene i punkt 12.5.4.7 om forholdet til personvernregelverket. Departementet mener det heller ikke vil være hensiktsmessig med en regulering som medfører at de særlige kategoriene av personopp-

lysninger i listen i personvernforordningen artikkel 9 nr. 1 alltid skal anses som «personlige forhold» etter forvaltningsloven. Selv om dette i hovedsak gjelder opplysninger som også vil være personlige forhold, og selv om en slik harmonisering ville medføre en forenkling av regelverket, ville det også medføre en utvidelse av taushetsplikten som departementet ikke ser grunn til å foreslå. For eksempel er medlemskap i større fagforeninger ikke underlagt taushetsplikt, men omfattet av de særlige kategoriene av personopplysninger i artikkel 9.

Departementet slutter seg til forslaget om at ordlyden «personlige forhold» bør videreføres, og viser til utvalgets begrunnelse i utredningen punkt 19.10.1. Departementet er også enig med utvalget i at utgangspunktet for vurderingen bør være om det gjelder en opplysning som det er vanlig å ville holde for seg selv. Departementet har likevel falt ned på at denne rettesnoren ikke bør tas inn i lovteksten. Det er etter departementets syn usikkert om formuleringen gir tilstrekkelig klar veiledning til å lovfestes. Det er også en viss risiko for at enkelte, til tross for at det vises til hva som er «vanlig», vil kunne oppfatte bestemmelsen slik at alle opplysninger om dem selv, eller alle opplysninger de selv ønsker å holde for seg selv, vil være underlagt taushetsplikt. Det er videre eksempler på opplysninger som mange nok vil ønske å holde for seg selv, men som likevel ikke anses som personlige forhold. Dette gjelder for eksempel opplysninger om lønn og bonuser eller om straffbare forhold utført i tjenesten. I noen tilfeller kan dessuten opplysninger gjelde «personlige forhold» selv om den opplysningene gjelder, i utgangspunktet ikke ser noe behov for å holde dem for seg selv.

Departementet har vært noe mer i tvil om forslaget om at bestemmelsen også skal inneholde en liste over enkelte typer opplysninger som skal anses som «personlige forhold», men har falt ned på å ikke foreslå en slik liste. Etter departementets syn medfører en slik oppregning en viss risiko for at oppmerksomheten i for stor grad flyttes til denne listen og vekk fra lovens vilkår «personlige forhold». Utvalgets foreslåtte liste omfatter heller ikke kategorier av opplysninger det er særlig tvilsomt at skal regnes som personlige forhold. Etter departementets syn er presiseringen av opplysninger som *ikke* skal anses som personlig forhold, viktigere for forståelsen av taushetspliktens grenser.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at fødselsnummer, statsborgerskap, bosted, sivilstand, yrke, arbeidsgiver og arbeidssted skal

nevnes som eksempler på opplysninger som faller utenfor taushetsplikten. I tillegg foreslås det å inkludere postadresse, e-postadresse og telefonnummer, som departementet erfarer at det er en viss tvil knyttet til vurderingen av, og nummer med tilsvarende funksjon som fødselsnummer, blant annet midlertidige identifikasjonsnumre.

Departementet er videre enig med *Kunnskapsdepartementet*, *Forsvarsdepartementet* og *Skattedirektoratet* i at forbeholdet om at slike opplysninger likevel skal være taushetsbelagte hvis de kan røpe andre forhold som må anses personlige, bør videreføres. Selv om de opplysningsene normalt ikke vil være sensitive, kan de under gitte omstendigheter avsløre opplysninger det er viktig å kunne beskytte. Det er etter departementets syn ikke klart at dette beskyttelsesbehovet alltid kan fanges opp av sektorlovgivningen, slik utvalgets forslag bygger på.

Departementet foreslår ikke å følge opp utvalgets forslag om at også «straffbare forhold i verv eller ledende stilling i offentlig tjeneste» skal nevnes blant opplysninger som ikke anses som personlige forhold. Utvalget har presisert at opplysninger om et straffbart forhold som faller utenfor den foreslåtte bestemmelsen, må vurderes etter vilkåret «personlig forhold» på vanlig måte. Departementet mener det likevel er en risiko for at bestemmelsen vil tolkes antitetisk, slik at oppfatningen blir at opplysninger om lovbrudd i andre sammenhenger alltid omfattes av taushetsplikt. Etter gjeldende rett beror det på en helhetsvurdering om opplysninger om straffbare handlinger eller andre lovbrudd er taushetsbelagte, og departementet mener dette bør videreføres i ny lov. For å unngå mulige misforståelser om hva taushetsplikten omfatter, har departementet kommet til at det ikke bør tas inn en bestemmelse i loven som etter sin ordlyd er begrenset til straffbare forhold i verv eller ledende stilling i offentlig tjeneste.

Når det gjelder utstrekningen av taushetsplikten for slike opplysninger, må det blant annet legges vekt på karakteren av lovbruddet og det offentliges interesse i at opplysningene blir kjent. For opplysninger om at en offentlig ansatt har begått straffbare handlinger i tjenesten, og hvilke reaksjoner dette eventuelt har ført til, er det lagt til grunn at dette som hovedregel ikke er omfattet av taushetsplikt, se blant annet Justis- og beredskapsdepartementets *Rettleiar til offentleglova* punkt 6.2.3.2. Dette er begrunnet i hensynet til å bevare tilliten til offentlige organer, og det gjelder i utgangspunktet uavhengig av hvilken stilling personen har. Unntak fra dette utgangspunktet kan

trolig tenkes for opplysninger om handlinger som har skjedd for relativt lang tid siden, og som ikke er knyttet til den ansattes stilling i dag. Det kan også være et moment i en slik sammenheng hvilken stilling personen har i dag. Nærmere opplysninger om personlige egenskaper hos gjerningspersonen vil være taushetsbelagte. Det samme gjelder nærmere beskrivelser av handlingene og bakgrunnen for disse, i den grad opplysningene er egnet til å karakterisere personen. Dette kan for eksempel gjelde der bakgrunnen er knyttet til rusmisbruk eller personlige økonomiske problemer.

Opplysninger som kun gir uttrykk for *misstanke* om at en offentlig ansatt har begått straffbare handlinger eller andre lovbrudd i tjenesten, er normalt omfattet av taushetsplikt. Taushetsplikten bortfaller som utgangspunkt bare dersom det kan legges til grunn at personen har begått den aktuelle handlingen, for eksempel når det foreligger endelig dom, tilståelse eller en tjenesterelatert reaksjon som bygger på at handlingen er begått. Et vedtatt forelegg vil ofte måtte gis den samme virkningen.

Opplysninger om lovbrudd som er begått i næringsvirksomhet eller i forbindelse med utøvelse av et yrke som det er knyttet særlig tillit til, for eksempel av advokater eller helsepersonell, er som utgangspunkt ikke taushetsbelagte. Her gjelder de samme hensynene som for offentlig ansatte.

Opplysninger om lovbrudd som begås som privatperson (eller for øvrig i annen egenskap enn som offentlig ansatt eller næringsdrivende, eller ved utøvelse av yrke som nevnt over), vil normalt omfattes av taushetsplikt. De kan likevel falle utenfor dersom opplysningene om lovbruddet kan gi informasjon om hvorvidt personen er egnet til å utøve et yrke eller verv det er knyttet særlig tillit til.

Når det gjelder opplysninger om forvaltningens kilder, deler departementet utvalgets vurdering av at det dreier seg om så mange ulike tilfeller at det ikke egner seg for å reguleres under ett. Som etter gjeldende rett bør det bero på en konkret vurdering om kildeforhold skal anses som et personlig forhold eller ikke.

Som etter gjeldende rett mener departementet at det i utgangspunktet bare er belastende eller sensitive opplysninger om økonomiske forhold som bør være taushetsbelagte. Departementet presiserer at som etter gjeldende rett vil ordinære opplysninger om lønn, inntekt og skatt som går frem av offentlige skattelister eller følger offentlig kjente tariffsatser eller standardlønn for den aktuelle profesjonen, ikke være taushetsbelagte.

Departementet foreslår å videreføre hjemmelen til å gi forskrift om hva som skal anses som personlige forhold, men ikke de øvrige forskriftshjemlene i gjeldende § 13 andre ledd andre punktum. Hjemlene er ikke benyttet, og departementet ser ikke behov for å videreføre dem.

Se lovforslaget § 31 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### 12.3.2 Opplysninger om forretningshemmeligheter

#### 12.3.2.1 Gjeldende rett

Det følger av forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 at personer som arbeider eller utfører tjeneste for et forvaltningsorgan, har taushetsplikt om «tekniske innretninger og fremgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den som opplysningen angår». Taushetspliktens kjerneområde er opplysninger som direkte er knyttet til utøvelse av næringsvirksomhet, slik som opplysninger om produksjonsmetoder, planlagte produkter, kontraktvilkår, markedsføringsstrategier, analyser og prognoser som er knyttet til virksomheten.

Den sentrale avgrensningen av taushetsplikten ligger i vilkåret om at det må være av «konkurransemessig betydning» for virksomheten å hemmeligholde opplysningene. For at opplysningene skal være taushetsbelagte, må det kunne føre til et økonomisk tap eller redusert gevinst for virksomheten dersom de blir kjent. Det avgjørende er om opplysningene etter sin art kan ha en slik skadevirkning dersom de kommer ut, ikke om den konkrete mottakeren kan ha nytte av dem.

Taushetsplikten omfatter ikke enhver opplysning om drifts- eller forretningsforhold som kan føre til et økonomisk tap for virksomheten dersom den blir gitt ut. Det er lagt til grunn at mindre sensitive næringsopplysninger faller utenfor. Behovet for å holde opplysningene hemmelig er også relevant. Dersom begrunnelsen for hemmelighold ikke er næringshensyn, men derimot at virksomheten har opptrådt kritikkverdig og ikke ønsker offentlig oppmerksomhet rundt dette, taler dette mot at opplysningene er omfattet av taushetsplikt. Det vil for eksempel ikke være omfattet av taushetsplikten for forretningshemmeligheter at en virksomhet har dumpet giftig avfall eller handlet med et land Norge boikotter, selv om slike opplysninger kan svekke virksomhetens posisjon i markedet og medføre økonomisk tap.

Også andre regelverk inneholder regler som skal verne opplysninger om drifts- og forretningsforhold. For eksempel gir forretningshemmelighetsloven regler om beskyttelse av det som i den lovens § 2 defineres som «forretningshemmeligheter», mens tvisteloven § 22-10 og straffeprosessloven § 124 oppstiller bevisfritak for forretningshemmeligheter. Avgrensningene av hvilke opplysninger som omfattes, varierer mellom de ulike regelverkene, og det er ikke nødvendigvis noe fullstendig sammenfall mellom hvilke opplysninger som anses som forretningshemmeligheter etter forretningshemmelighetsloven eller prosesslovgivningen, og hvilke opplysninger som er taushetsbelagte etter forvaltningsloven.

### 12.3.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 19.10.2 at taushetsplikten fremdeles skal omfatte det utvalget omtaler som «virksomhetsinterne» opplysninger. Etter utvalgets syn bør taushetsplikten ytre ramme være opplysninger om «drifts- eller forretningsforhold», mens henvisningen til «tekniske innretninger og fremgangsmåter» anses som overflødig.

Videre foreslår utvalget å fjerne vilkåret om at det må være av «konkurransmessig betydning» å hemmeligholde opplysningene. Utvalget viser til at vilkåret oppleves som krevende i praksis, blant annet fordi vurderingen kan kreve kunnskap om markeds-situasjonen i forskjellige markeder. Dette kan gjøre det vanskelig for et forvaltningsorgan å avgjøre om vilkåret er oppfylt. Etter utvalgets syn bør det sentrale avgrensningskriteriet være om det dreier seg om drifts- eller forretningsmessige forhold «som det er grunn til å verne om». Utvalget fremhever at deres forslag både vil innebære en forenkling og en rendyrking av dagens regel, som går ut på at «dagens krav om at det må være av betydning å 'hemmeligholde' opplysningen 'av hensyn til den som opplysningen angår', går fra å være et støttemoment til å bli det sentrale avgrensningskriteriet innenfor den ramme loven trekker opp».

Utvalget viser til at man ved vurderingen av hva som utgjør «drifts- eller forretningshemmeligheter» vil kunne trekke på praksis og teori knyttet til annen lovgivning, hvor tilsvarende uttrykk er benyttet. Etter utvalgets syn bør forvaltningslovens regler bygge på en enklere modell enn den som ble foreslått i høringsnotatet om ny lov om vern av forretningshemmeligheter, men utvalget antar at de to definisjonene stort sett vil lede til samme resultat.

### 12.3.2.3 Høringsinstansenes syn

Det er delte meninger om utvalgets forslag om taushetsplikt for drifts- og forretningshemmeligheter. *Forsvarsdepartementet, Arkivverket, Domstoladministrasjonen, Finanstilsynet, Forbrukertilsynet, Helse Sør-Øst RHF, Justervesenet, Kriminalomsorgsdirektoratet, Lånkassen, Medietilsynet, Statens jernbanetilsyn, Tilsynsutvalget for dommere, Sivilombudsmannen, Akademikerne, Juristforbundet, NHO* og *Virke* støtter utvalgets forslag om å fjerne vilkåret «konkurransmessig betydning». De fleste av disse høringsinstansene viser til at vilkåret er utfordrende å anvende. For eksempel uttaler *Forsvarsdepartementet* følgende:

«Departementet er enig i at den gjeldende begrensningen kan være vanskelig å praktisere og at den forutsetter juridisk og økonomisk fagkyndighet og kunnskap om markeds-situasjonen. En fjerning av vilkåret 'konkurransmessig betydning' vil forenkle praktiseringen og medføre at driftsopplysninger og forretningshemmeligheter som det er gode grunner til å unnta, vil omfattes av taushetsplikten selv om offentliggjøring ikke vil ha 'konkurransmessig betydning' for virksomheten. Departementet støtter derfor forslaget.»

*Sivilombudsmannen* mener også at vilkåret bør fjernes fordi det er krevende å anvende. Ombudsmannen fremhever likevel at også utvalgets forslag kan være vanskelig å praktisere:

«Ombudsmannen er imidlertid i tvil om det sentrale avgrensningskriteriet utvalget foreslår – at opplysningen gjelder drifts- eller forretningsmessige forhold 'som det er grunn til å verne om' – gir noen klarere regel som er enklere å praktisere. Kriteriet er svært generelt og skjønnsmessig, og kan omfatte mye. Det kan synes som om dette innebærer en utvidelse i forhold til gjeldende rett av hva som skal anses som taushetspliktige opplysninger, uten at det av utredningen fremgår at dette er tilsiktet. Blant annet fordi det å gi ut opplysninger i strid med taushetsplikten er straffbelagt, er det grunn til å frykte at forvaltningen i tvilstilfeller vil unnta mer enn bestemmelsen tar sikte på for å være på den sikre siden. Det er derfor særlig viktig at reglene er så klare og anvendelige som mulig. Dersom utvalgets forslag videreføres i ny lov, bør det gis mer utfyllende veiledning i forarbeidene om hvordan kriteriet skal forstås og anvendes.»

*Helse- og omsorgsdepartementet, Samferdselsdepartementet, Arbeidstilsynet, Direktoratet for forvaltning og IKT, Fylkesmannen i Oslo og Viken, Fylkesmannen i Rogaland, Fylkesmannen i Vestfold og Telemark, Jernbanedirektoratet, Konkurransetilsynet, Kystverket, Miljødirektoratet, Oslo kommune, NRK, Norsk Journalistlag, Norsk Presseforbund, Norsk Redaktørforening og Advokatforeningen* er skeptiske eller kritiske til utvalgets forslag om å sløyfe vilkåret om at opplysningene må ha «konkurransemessig betydning». Flere av disse høringsinstansene uttaler at utvalgets forslag vil favne for vidt, og stiller seg tvilende til at utvalgets forslag vil avhjelpe utfordringene ved dagens regelverk. For eksempel viser *Konkurransetilsynet* til utfordringer knyttet til behovet for bransjekunnskap hos saksbehandlere og den store mengden opplysninger i tilsynets saker, og uttaler blant annet følgende om utvalgets forslag:

«Basert på disse erfaringene mener Konkurransetilsynet at de praktiske utfordringene som her er skissert neppe lar seg løse gjennom å endre utformingen av regelen om taushetsplikt om forretningshemmeligheter fra 'av konkurransemessig betydning' til 'grunn til å verne om'. Selv om det etter forslaget fortsatt vil være anledning til å se hen til opplysningenes konkurransemessige betydning i vurderingen av om det er 'grunn til å verne om' de aktuelle opplysningene, er det etter tilsynets vurdering en fare for at vurderingstemaet med dette utvides og samtidig blir mer skjønnspreget enn det er i dag. En nærliggende konsekvens av dette vil kunne bli at foretakene i større utstrekning enn etter gjeldende rett påberoper seg unntak for forretningshemmeligheter, og at det vil bli vanskeligere for tilsynet å argumentere for at det skal gis innsyn i opplysninger som det tidligere er gitt innsyn i med hjemmel i lov.»

Også *Miljødirektoratet* uttaler at utvalgets forslag trolig ikke innebærer en forenkling, og foreslår at det utarbeides en forskrift med en kasuistisk avgrensning av praktiske typer opplysninger som skal eller ikke skal anses å være taushetsbelagte.

*Juristforbundet* foreslår å benytte samme definisjon i forvaltningsloven som i forretningshemmelighetsloven, blant annet fordi dette kan bidra til en ensartet praksis og ytterligere innarbeiding av begrepet. *NHO* viser på den andre siden til at taushetspliktreglene i forvaltningsloven og forretningshemmelighetsloven ikke er ment å ivareta samme hensyn, og at departementet derfor bør

vurdere å bruke et annet begrep enn «forretningshemmeligheter» i forvaltningsloven.

*Advokatforeningen* mener utvalgets forslag «skaper uklare grenser opp mot blant annet reglene om bevisfritak om forretnings- eller driftshemmeligheter etter tvisteloven § 22-10 og straffeprosessloven § 124». Etter Advokatforeningens syn bør det vurderes å utforme en bestemmelse etter mønster fra prosesslovgivningen, både fordi disse bestemmelsene er godt innarbeidet og fordi det foreligger omfattende rettspraksis om forståelsen av bestemmelsene.

Flere medieorganisasjoner fremhever samfunnets interesse i å få innsyn i næringsopplysninger. *Norsk Redaktørforening* uttaler blant annet at forslaget kan hindre mediene i å avdekke korrupsjon og ukultur, mens *NRK* blant annet viser til at «[d]et er i seg selv betenkelig at hovedbegrunnelsen for å innskrenke en demokratisk rettighet som innsyn i offentlig forvaltning, er at de ansatte synes det byr på vanskelige vurderinger».

#### 12.3.2.4 Departementets vurderinger

I likhet med utvalget finner departementet det klart at enkelte opplysninger om drifts- eller forretningsmessige forhold også etter ny lov bør omfattes av taushetsplikt. Departementet foreslår å forenkle ordlyden sammenlignet med gjeldende lov, slik at taushetsplikten skal gjelde «forretningshemmeligheter», uten at dette endrer hvilke opplysninger som vil omfattes av taushetsplikten.

Når det gjelder den nærmere avgrensningen av bestemmelsen, har utvalget foreslått å ta ut det gjeldende vilkåret om at det må være av «konkurransemessig betydning» å hemmeligholde opplysningen. Det sentrale vilkåret skal etter forslaget i stedet være om det er en opplysning om drifts- eller forretningsmessige forhold som det er «grunn til å verne om». Forslaget omtales av utvalget som en forenkling og rendyrking, og det er ikke klart at utvalget har ment å omfatte flere opplysninger enn etter gjeldende rett. Departementet deler imidlertid synet til de høringsinstansene som har uttalt at forslaget til ordlyd kan medføre en viss utvidelse av taushetsplikten. Etter departementets syn gir gjeldende rett en god balanse mellom virksomhetens ønske om å hemmeligholde visse opplysninger og allmennhetens interesse i å få informasjon som angår næringsforhold. Denne avveiningen søker også å ivareta allmennhetens rett til informasjon etter EMK artikkel 10. Det er etter departementets syn ikke ønskelig å foreslå en regel som vil kunne omfatte flere næringsopp-

lysninger enn de som i dag er taushetsbelagte etter forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2.

I likhet med flere høringsinstanser er departementet også i tvil om den foreslåtte endringen i ordlyden faktisk vil avhjelpe utfordringene ved dagens bestemmelse. Selv om kriteriet «grunn til å verne om» tilsynelatende gir anvisning på en mindre teknisk og markeds spesifikk vurdering enn gjeldende rett, vil det fremdeles være behov for å vurdere hvilke konsekvenser deling av opplysningene vil få. Samtidig er vilkåret svært skjønnsmessig, og det vil antakelig være krevende for forvaltningen å vurdere grensene. Som enkelte høringsinstanser har pekt på, kan en så skjønnsmessig formulering som «grunn til å verne om» også medføre at virksomheter i større utstrekning enn etter gjeldende rett påberoper seg unntak for forretningshemmeligheter. Med et så skjønnsmessig vilkår vil det også kunne bli vanskeligere for forvaltningen å legge til grunn en annen vurdering enn virksomheten. Dette vil kunne lede til at forvaltningen unntar mer enn det er grunnlag for.

Departementet har forståelse for at det gjeldende kriteriet «konkurransmessig betydning» kan være krevende å anvende, men mener likevel at utvalgets forslag ikke gir noen bedre løsning. Departementet har derfor falt ned på at det gjeldende vilkåret bør videreføres i definisjonen av forretningshemmeligheter, se lovforslaget § 32 andre ledd.

Departementet mener, som utvalget, at taushetspliktreglene i forvaltningsloven bør bygge på en enklere modell enn forretningshemmelighetsloven § 2. Som utvalget mener departementet samtidig at det ved tolkningen av hva som utgjør en «forretningshemmelighet» etter forvaltningsloven, er nærliggende å se hen til praksis og teori knyttet til annen lovgivning hvor tilsvarende uttrykk er benyttet. Dette gjelder også praksis knyttet til forretningshemmelighetsloven og bevisfritaksreglen for «drifts- og forretningshemmeligheter» i tvisteloven § 22-10, selv om det ikke nødvendigvis vil være fullstendig sammenfall mellom reglene. I Rt. 1998 s. 1624 ble «opplysninger om vaktrutiner, alarmsystemer og sikkerhetsopplegg som er av vesentlig betydning for å beskytte museets samlinger», ansett for å være en «driftshemmelighet» etter tvistemålsloven § 209. Slike opplysninger ligger ikke i kjernen av opplysninger det har konkurransemessig betydning å hemmeligholde, og de omfattes ikke av departementets forslag om taushetsplikt for forretningshemmeligheter. I stedet vil vernet av slik sensitiv sikkerhetsinformasjon kunne ivaretas av unntaket i

offentleglova § 24 tredje ledd første punktum, som gir hjemmel for å unnta opplysninger fra innsyn når det er påkrevd fordi «innsyn ville lette gjennomføringa av straffbare handlingar». Se her også forslaget om tilsvarende unntak fra retten til partsinnsyn i lovforslaget § 50 første ledd bokstav f.

Departementet slutter seg ellers til utvalgets forslag om å nevne visse typer opplysninger som kan utgjøre forretningshemmeligheter, men med en noe annen ordlyd og struktur enn i utvalgets forslag. Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å presisere at opplysninger om en virksomhets administrative forhold, alminnelige økonomiske forhold og opplysninger om vedtak som fattes overfor virksomheten, ikke omfattes av taushetsplikten. Dette bidrar etter departementets syn til en klarere bestemmelse.

Se lovforslaget § 32 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### 12.3.3 Øvrige begrensninger i taushetspliktens omfang

#### 12.3.3.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven § 13 a nr. 3 fastslår at taushetsplikten for personlige forhold eller forretningshemmeligheter ikke er til hinder for at opplysningene brukes når ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig, for eksempel når de er alminnelig kjent eller alminnelig tilgjengelig andre steder. De nevnte eksemplene er de mest sentrale tilfellene hvor ingen berettiget interesse for hemmelighold anses å være til stede.

Opplysninger kan være alminnelig kjent dersom de er offentlig publisert, for eksempel i media, men ikke dersom opplysningene bare er kjent i form av rykter eller i et avgrenset miljø. At opplysninger er alminnelig tilgjengelige vil si at det må være forholdsvis enkelt å finne opplysningene hos kilder utenfor forvaltningsorganet, for eksempel i et offentlig tilgjengelig register, offentlig tilgjengelige dommer, offentlig tilgjengelige aksjeeierbøker eller lignende. Publisering på internett vil ofte medføre at opplysninger er alminnelig tilgjengelige, men dette må vurderes konkret. Sentrale kriterier her er typisk om alle kan få tilgang til de aktuelle nettsidene, og om det er begrensninger i muligheten til å få treff på opplysningene ved nettsøk, noe som kan henge sammen med i hvilket format og på hvilket språk opplysningene er publisert. Selv om taushetsbelagte opplysninger må anses å være alminnelig kjent eller tilgjengelige, kan forvaltningen ikke dele opplysninger på dette grunnlaget hvis det vil

gi mottakeren en sikrere kilde til informasjon enn det vedkommende hadde fra før.

I Ot.prp. nr. 3 (1976–77) vedlegg 2 punkt 3.3 er også «lite følsomme» opplysninger nevnt som eksempel på at ingen berettiget interesse for hemmelighold anses å være til stede, men slike opplysninger vil i de fleste tilfeller uansett ikke være taushetsbelagte. På samme sted vises det også til at det ikke utelukkes at unntak fra taushetsplikt også kan være aktuelt hvis en «bedrift gir gale og ufullstendige opplysninger i et offentlig angrep på forvaltningens avgjørelse». Et annet eksempel fra praksis er når en enkeltperson ber om innsyn i opplysninger som personen allerede er kjent med, men hvor opplysningene ikke er alminnelig kjent. Sivilombudet har i enkelte uttalelser lagt til grunn at taushetsplikten i slike tilfeller kan bortfalle overfor den aktuelle personen, selv om den ikke vil bortfalle overfor andre, jf. for eksempel SOM-2015-3400 og SOM-2022-1406. Samtidig er det presisert i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) vedlegg 2 punkt 3.3, og av ombudet i de nevnte sakene, at unntaket ikke kan anvendes hvis det gir mottakeren en sikrere kilde til informasjon enn det vedkommende hadde fra før.

Etter § 13 a nr. 2 er taushetsplikten ikke til hinder for at opplysninger brukes når behovet for beskyttelse må anses ivaretatt ved at opplysningene gis i statistisk form eller ved at individualiserende kjennetegn utelates på annen måte. Dette omfatter ikke tilfeller hvor virksomheten er anonymisert, men forretningshemmeligheten etter § 13 første ledd nr. 2 likevel kan utnyttes, eller tilfeller der man ved å sammenholde de anonymiserte opplysningene med alminnelig tilgjengelig informasjon kan avsløre taushetsbelagte opplysninger. Opplysninger uten individualiserende kjennetegn vil normalt ikke være omfattet av taushetsplikten etter § 13, og regelen er derfor en presisering av innholdet i § 13.

Av § 13 a nr. 4 følger det at i taushetsplikten ikke er til hinder for å dele opplysninger om at en navngitt domfelt eller botlagt er benådet eller ikke og hvilke reaksjoner vedkommende eventuelt blir benådet til. Under lovforberedelsen ble det lagt til grunn at dette allerede fulgte av gjeldende rett, men det ble tatt inn i loven for å unngå tolkningstvil, jf. Prop. 151 L (2009–2010) punkt 5.5.

### 12.3.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 19.11 at gjeldende regler om begrensninger i taushetsplikt i forvaltningsloven § 13 a nr. 2 og 3 i hovedsak skal videreføres, men med enkelte

språklige endringer. Det foreslås å videreføre en regel om begrensning i taushetsplikten for opplysninger som er alminnelig kjent eller tilgjengelig, og for opplysninger som det for øvrig ikke er grunn til å holde hemmelig.

Videre foreslår utvalget at opplysninger som gjelder personer eller virksomheter som ikke kan identifiseres, ikke skal være underlagt taushetsplikt. Dette er en omskriving av gjeldende unntak fra taushetsplikten for tilfeller hvor behovet for beskyttelse anses ivaretatt ved at opplysningene gis i statistisk form eller ved at individualiserende kjennetegn utelates etter forvaltningsloven § 13 a nr. 2

Utvalget foreslår ikke å videreføre gjeldende begrensning i taushetsplikten for opplysninger om at en navngitt domfelt eller botlagt er benådet. Bakgrunnen for dette er ikke kommentert av utvalget.

### 12.3.3.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene støtter i all hovedsak forslaget om å videreføre en regel om begrensning av taushetsplikt når opplysningene er alminnelig kjent eller alminnelig tilgjengelig, eller det for øvrig ikke er grunn til å holde opplysningene hemmelig. *NRK, Norsk Journalistlag, Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening* er noe kritiske til utvalgets beskrivelse av hvordan regelen skal forstås og mener at opplysninger som fremkommer av en hovedforhandling som går for åpne dører, må anses alminnelig tilgjengelige, selv om forhandlingene er avsluttet.

Flere høringsinstanser er positive til utvalgets presisering om at taushetsplikten ikke skal falle bort når opplysninger er gjort alminnelig tilgjengelig eller kjent på grunn av en teknisk eller menneskelig svikt, eller som følge av en straffbar eller ulovlig handling. *Brønnøysundregistrene* mener at dette bør fremgå direkte av loven. *Norsk Presseforbund* mener at dette også må gjelde motsatt, det vil si at taushetsplikten ikke bør gjelde for opplysninger som etter loven skulle vært alminnelig tilgjengelig, men som av ulike grunner likevel ikke er det. I motsetning til tilfeller hvor spredningen av opplysningene skyldes teknisk eller menneskelig svikt, mener *NRK, Norsk Journalistlag, Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening* at taushetsplikten som utgangspunkt ikke bør gjelde dersom spredningen av opplysningene skyldes et tillitsbrudd mellom den som sprer opplysningene og den opplysningene knytter seg til. Det vises til at en regel om opprettholdelse av



taushetsplikten i slike tilfeller kan misbrukes i varslingssaker.

Når det gjelder forslaget om å videreføre en begrensning i taushetsplikten for opplysninger om personer eller virksomheter som ikke kan identifiseres, mener *Fylkesmannen i Oslo og Viken* at det av bestemmelsen bør komme tydeligere frem at dette i realiteten er en oppfordring til forvaltningen om å anonymisere et dokument, typisk ved å sladde de taushetsbelagte opplysningene ved innsyn. *Fylkesmannen i Rogaland* mener bestemmelsen i større grad bør fremheve at det kan være fare for identifisering også der opplysningene er anonymisert, dersom det er mulig å koble opplysningene med andre kjente opplysninger.

*NRK, Norsk Journalistlag, Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening* tar til orde for å videreføre unntaket fra taushetsplikt for opplysninger om at en navngitt domfelt eller botlagt er benådet.

#### 12.3.3.4 Departementets vurderinger

Departementet foreslår, i likhet med utvalget, å videreføre en regel om begrensninger i taushetsplikten når hensynene som begrunner taushetsplikt, ikke gjør seg gjeldende. I dag kommer dette til uttrykk i forvaltningsloven § 13 a nr. 3, som fastsetter at taushetsplikten ikke er til hinder for at opplysninger brukes når ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig, for eksempel når de er alminnelig kjent eller alminnelig tilgjengelige andre steder. Bestemmelsen har i utgangspunktet vært ment som et snevert unntak, og bygger på to klare forutsetninger: Forvaltningen skal ikke gi et bedre grunnlag eller en sikrere kilde til opplysningene enn det som er tilgjengelig for allmennheten, og forvaltningen skal ikke bidra til spredning av taushetsbelagte opplysninger til andre som ikke er kjent med opplysningene. Yttergrensene for når dette unntaket kan anvendes, har imidlertid vært noe uklare, særlig i lys av fremveksten av internett og annen teknologi som både har økt tilgjengeligheten av informasjon og spredningsfaren ved deling av sensitive opplysninger. For å avgrense denne bestemmelsen tydeligere, og for å sikre at forvaltningen ikke bidrar til spredning av taushetsbelagte opplysninger i situasjoner hvor hensynet til personvern fremdeles gjør seg gjeldende, foreslår departementet enkelte endringer.

Det generelle unntaket fra taushetsplikt for opplysninger som er «alminnelig tilgjengelig» i forvaltningsloven § 13 a nr. 3, foreslås ikke videreført. I dag oppstår det særlig spørsmål knyttet til når opplysninger på internett må anses å være

alminnelig tilgjengelige på en slik måte at taushetsplikten kan anses bortfalt. Utvalget synes å gå langt i å legge til grunn at opplysninger som er tilgjengelige på internett, ikke er taushetsbelagte, og viser til at dette bør gjelde selv om opplysningene kan «være ukjente». Etter departementets syn kan det imidlertid ikke legges til grunn etter gjeldende rett at alle opplysninger som er tilgjengelige på internett, er unntatt fra taushetsplikten. En rekke opplysninger om personlige forhold vil kunne fremgå ved målrettede søk på internett, uten at opplysningene av den grunn kan anses som tilgjengelige for allmennheten. Opplysningene vil i tillegg ofte stamme fra mer usikre kilder enn forvaltningens kilder, og etter departementets syn bør ikke forvaltningen bidra til å bekrefte rykter eller spre opplysningene ytterligere i slike tilfeller. Dette er hensyn som også etter gjeldende rett ofte vil føre til at taushetsplikten ikke kan anses bortfalt for opplysninger som er tilgjengelige på internett. Det samme gjelder for opplysninger som er tilgjengelige i en trykt bok eller andre fysiske steder. Det vil derfor ikke utgjøre en stor realitetsendring når unntaket for opplysninger som er «alminnelig tilgjengelig», ikke videreføres i ny forvaltningslov.

Departementet foreslår i stedet at taushetsplikten ikke skal omfatte opplysninger som fremgår av et «offentlig register som er gjort tilgjengelig for allmennheten». Med register menes i denne sammenhengen en strukturert samling av opplysninger på et bestemt område som er gjort enkelt tilgjengelig, for eksempel grunnboken, som viser registrerte eiendomsforhold og heftelser for fast eiendom, og Enhetsregisteret i Brønnøysundregistrene, som inneholder samordnede opplysninger om næringslivet og offentlige etater i Norge og lignende. Med «offentlig» menes i hovedsak registre som administreres av offentlige organer, men registre som drives av private på vegne av det offentlige, kan også være omfattet. Det følger videre av vilkåret om at registeret må være «tilgjengelig for allmennheten» at de aller fleste vil kunne få tilgang med enkle tiltak. Krav om innlogging via vanlige tekniske løsninger, som Bank-ID, bruk av e-post i kombinasjon med SMS eller lignende, vil i utgangspunktet ikke være til hinder for dette. Dersom det foreligger sperrer som vanskeliggjør tilgangen for større deler av befolkningen, vil registeret imidlertid ikke kunne regnes som «tilgjengelig for allmennheten».

For slike registre kan det legges til grunn at kilden til opplysningene er sikker, og at det i forbindelse med offentliggjøringen av registeret er

vurdert at det ikke gjelder taushetsplikt for opplysningene, eller at opplysningene skal falle utenfor den taushetsplikten som ellers ville gjelde. Det fremstår da unødvendig formalistisk at et annet forvaltningsorgan som sitter på de samme opplysningene, skal ha taushetsplikt om dem. Opplysninger fra denne typen registre vil trolig i liten grad være taushetsbelagte, men med forslaget her vil forvaltningsorganet ikke behøve å ta stilling til grensene i konkrete enkelttilfeller. I de tilfellene der det vil være behov for å undersøke om opplysninger samsvarer med oppføringer i registre, typisk i forbindelse med behandlingen av et krav om innsyn etter offentleglova, vil det ikke være en streng undersøkelsesplikt. Dersom det er opplyst at opplysninger fremgår av et slikt register, men uten nærmere informasjon, vil det ikke gjelde noen plikt til å undersøke ulike registre. Der det er sagt tydelig hvilket register opplysningene fremgår av, men uten at dette kan fastslås sikkert ut fra dokumentet opplysningene inngår i, eller av saken for øvrig, kan det imidlertid tenkes en viss plikt til å verifisere at opplysningene fremgår av det aktuelle registeret. Slike tilfeller må håndteres konkret. En slik plikt kan også oppstå der det ut fra opplysningenes karakter vil være nokså opplagt hvilket register det handler om, uten at det går direkte frem.

Ordlyden «offentlig register som er tilgjengelig for allmennheten», innebærer også en avgrensning mot opplysninger som fremgår av rettsbøker og rettsavgjørelser. Slike opplysninger har etter gjeldende rett vært unntatt fra taushetsplikten i den utstrekning de er «alminnelig tilgjengelig» etter § 13 a nr. 3. Om slike dokumenter kan sies å være alminnelig tilgjengelige, må vurderes etter innsynsreglene i domstoloven § 130, straffeprosessloven § 28 og tvisteloven §§ 14-2 til 14-4. Utgangspunktet etter straffeprosessloven er at enhver kan kreve utskrift av dommer og flere typer kjennelser i en bestemt straffesak, men loven oppstiller en rekke unntak fra innsynsretten. Tvisteloven gir allmennheten rett til innsyn i rettsbøker, rettsmeklingsprotokoller, rettsavgjørelser og sakskostnadsoppgaver i sivile saker, samt flere andre dokumenter i saker som ikke fullt ut behandles skriftlig, men det gjelder flere unntak også fra denne innsynsretten. I mange saker vil det derfor ikke være klart for forvaltningsorganet om domstolene vil gi innsyn i en konkret rettsavgjørelse.

Etter gjeldende rett kreves det ikke at forvaltningen i forbindelse med behandlingen av et krav om innsyn etter offentleglova generelt skal undersøke om bestemte opplysninger også finnes i en

alminnelig tilgjengelig rettsavgjørelse eller annet rettssaksdokument. En slik regel ville være umulig å praktisere. Kommer det imidlertid tydelig til uttrykk at det er avsagt en rettsavgjørelse om det samme forholdet, kan en viss undersøkelsesplikt inntre. Forutsetningen må da være at det går frem eller man lett kan slutte seg til hvilken domstol det er snakk om, og at det foreligger nok opplysninger om saken til at man nokså lett kan finne frem til avgjørelsen.

Hvorvidt opplysninger som fremgår av en rettsavgjørelse eller rettsbok, reelt sett er «alminnelig tilgjengelig» etter gjeldende rett, vil derfor kunne avhenge av sammensatte vurderinger. I mange tilfeller vil man trolig også etter gjeldende rett falle ned på at de fastsatte begrensningene i tilgangen til opplysningene medfører at opplysningene vanskelig kan anses «alminnelig tilgjengelig» etter § 13 a nr. 3. I de tilfellene det faktisk foreligger rett til innsyn i rettsavgjørelser eller andre rettssaksdokumenter hos domstolene, slik at dokumentene må regnes som alminnelig tilgjengelige, vil imidlertid innsyn i de samme dokumentene etter gjeldende rett heller ikke kunne nektes hos forvaltningen på grunnlag av taushetsplikt. Det samme må antas å gjelde for utdrag og direkte sitater fra slike rettssaksdokumenter. Videre oppstår spørsmålet om taushetsplikten også skal regnes som bortfalt dersom de taushetsbelagte opplysningene fremkommer i andre sammenhenger. Vernet som taushetsplikten gir, vil i så fall bli sterkt redusert for slike opplysninger.

I vurderingen av hvordan spørsmålet om taushetsplikt for opplysninger som fremkommer av rettsavgjørelser bør løses i ny forvaltningslov, har departementet også lagt vekt på at EU-domstolen i to nyere avgjørelser har behandlet forholdet mellom offentlighetens rett til innsyn, retten til privatliv og hvilke krav som stilles etter personvernforordningen, se sak C-439/19 og C-740/22. Domstolen kom i begge sakene til at retten til privatliv måtte gå foran hensynet til offentlig innsyn. Personvernforordningen åpnet ikke for regler som ga adgang til å utlevere opplysninger om straffedommer til enhver mottaker, uten at det ble stilt krav om at mottakeren godtgjorde at vedkommende hadde en særlig interesse i å få tilgang til opplysningene.

Etter departementets syn taler dommene for at vernet for noens personlige forhold ikke automatisk bør falle bort fordi opplysningene fremgår av en rettsavgjørelse eller rettsbok som prosesslovgivningen åpner for innsyn i. Selv om det ikke er fullstendig sammenfall mellom opplysninger om noens personlige forhold etter taushets-

pliktreglene og kategoriene personopplysninger nevnt i personvernforordningen artikkel 9 og 10, vil mange opplysninger omfattes av begge reglementene. Forvaltningslovens regler bør etter departementets syn på dette punktet ses i sammenheng med reglene for innsyn i rettsavgjørelser som følger av prosesslovgivningen, som må anses bedre egnet til å ivareta hensynet til den enkeltes privatliv enn en mer generell bortfallsregel i forvaltningsloven. Samtidig ser departementet at det oppstår spørsmål om hvordan innsynskrav i rettsavgjørelser hos et forvaltningsorgan skal behandles, og om det er behov for en særskilt hjemmel for å gi innsyn i rettsavgjørelser og andre rettssaksdokumenter som allmennheten har rett til innsyn i hos domstolene og som inneholder taushetsbelagte opplysninger. Departementet vil komme tilbake til spørsmålet i forbindelse med gjennomgangen av behov for endringer i andre lover som følge av ny forvaltningslov.

Videre foreslår departementet at dagens unntak fra taushetsplikt for opplysninger som er «alminnelig kjent», delvis videreføres, men med en noe høyere terskel og endret ordlyd. Etter departementets forslag vil taushetsplikten ikke omfatte opplysninger som er «kjent i offentligheten på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort». Dette vil typisk gjelde for opplysninger om kjente personer når opplysningene må anses å være etablert i offentligheten på en slik måte at det ikke lenger vil være utlevende å dele dem. Opplysningene kan for eksempel gjelde en kjent politikers religiøse overbevisning eller vanskelige forhold til familiemedlemmer når personen selv har vært åpen om dette i offentligheten gjennom media eller andre plattformer på en slik måte at hensynene som tilsier taushetsplikt, ikke lenger gjør seg gjeldende. Det må likevel vurderes konkret om delingen gir en sikrere kilde til opplysningene eller bidrar til å «bekrefte» opplysningene på en slik måte at det reelt sett blir gitt mer detaljerte opplysninger enn det som er kjent i offentligheten. Departementet antar at dette ofte kan være tilfellet for eksempel for helseopplysninger.

Det vil normalt ikke være tilstrekkelig til at grunnlaget for taushetsplikt faller bort at opplysningene har vært gjort kjent gjennom enkelte avisartikler eller lignende. Det avgjørende skal være at opplysningene på vurderingstidspunktet allerede er så godt kjent i offentligheten at å dele dem ikke kan sies å bidra til ytterligere spredning av betydning. Dette er en justering sammenlignet med hva som antas å følge av gjeldende rett, hvor det sentrale i vurderingen av om en opplysning

kan anses som «alminnelig kjent», er antatt å være om opplysningene er publisert i riksdekkende media. Departementet mener at dette ikke lenger kan være avgjørende, men omtale i riksdekkende media kan inngå i vurderingen av hvor godt kjent opplysningene er. Med utgangspunkt i det mangfoldet av ulike medier og kommunikasjonskanaler som brukes i dag, vil det avgjørende for vurderingen være om opplysningene er kjent i offentligheten på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikten må anses å ha falt bort.

Departementet er enig med utvalget i at det som hovedregel ikke bør gjøres unntak fra taushetsplikten når opplysningene er gjort kjent eller tilgjengelig som følge av menneskelig eller teknisk svikt eller lignende. At opplysninger urettmessig er offentliggjort, kan normalt ikke innebære at de anses å være gjort kjent på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikten kan anses å ha falt bort. Departementet anser dette å være i tråd med gjeldende rett.

Høringsinstansene har i liten grad uttalt seg om de problemstillingene som er drøftet her, men enkelte medieorganisasjoner har i sine høringsuttalelser tatt til orde for at taushetsplikten må anses bortfalt for opplysninger som har vært tilgjengelige for offentligheten, men som ikke lenger er det, eksempelvis opplysninger som har fremkommet under en hovedforhandling som har gått for åpne dører. Til dette påpeker departementet at det ikke er naturlig å anse slike opplysninger som alminnelig kjent eller tilgjengelige på generelt grunnlag etter gjeldende rett. Departementet foreslår heller ikke at det åpnes for dette i ny forvaltningslov, jf. også EU-domstolens uttalelser i sak C-439/19 og C-740/22 og drøftelsen av disse over. Om taushetsplikten er bortfalt i slike situasjoner, vil etter departementets forslag avhenge av om opplysningene gjennom medieomtale eller lignende kan anses å være gjort «kjent i offentligheten på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort».

Departementet foreslår i tillegg å videreføre en generell begrensning i taushetsplikten når grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort av andre helt særlige grunner.

Etter gjeldende rett kan taushetsplikt falle bort på grunnlag av at det ikke foreligger noen «berettiget interesse» som tilsier hemmelighold. Som utgangspunkt skal det nokså mye til for å anse at taushetsplikten er bortfalt på dette grunnlaget uten at opplysningene er alminnelig kjente eller tilgjengelige. Utvalget har også lagt til grunn at unntaket for tilfeller der det ikke er grunn til å holde en opplysning hemmelig, har liten selvsten-

dig betydning ved siden av de to konkrete eksemplene som følger av ordlyden. Det er sagt i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 3.3.3 at i grensetilfeller må det være en viss adgang til å legge vekt på styrken av de hensynene som taler for at taushetsplikten bør vike, men dersom det virkelig foreligger en berettiget interesse i hemmelighold, kan bestemmelsen ikke gi grunnlag for å sette taushetsplikten til side etter en konkret interesseavveining. Departementet antar at dette i utgangspunktet fortsatt gir uttrykk for gjeldende rett. De nærmere grensene for begrensning av taushetsplikt på dette grunnlaget har imidlertid vært uklare, og etter departementets syn er det behov for å presisere innholdet i regelen.

Spørsmålet om begrensninger i taushetsplikten når det ikke er grunn til å hemmeligholde opplysningene, har blant annet kommet opp i situasjoner hvor enkelte opplysninger om en hendelse eller deler av et faktum er kjent, og det er behov for å gi utfyllende eller korrigerende opplysninger til personer som var til stede, eller på annen måte er berørt av hendelsen. Etter departementets syn bør det, som i dag, være adgang til å dele opplysninger i slike tilfeller, men det bør gis en klarere rettslig innramming. Det foreslås derfor å ta inn et eget unntak for dette i lovforslaget § 34 første ledd bokstav l. Det vises til drøftelsen av dette i punkt 12.5.4.6. Det samme gjelder unntak for opplysninger om døde personer. Se lovforslaget § 34 første ledd bokstav n og den nærmere omtalen av dette unntaket i punkt 12.4.4.

Et annet eksempel på at vilkåret om at «ingen berettiget interesse» tilsier hemmelighold har fått selvstendig betydning, er spesielle situasjoner der et forvaltningsorgan kritiseres offentlig på et feilaktig grunnlag. Departementet er enig med utvalget i at det fortsatt bør være en viss adgang til å gjøre unntak fra taushetsplikten i disse tilfellene. Adgangen til å dele opplysninger for å imøtegå kritikk er etter gjeldende rett imidlertid snever, og den kan bare benyttes i særlige tilfeller der det er strengt nødvendig for å forhindre at tilliten til forvaltningsorganet svekkes i vesentlig grad. Departementet foreslår derfor at slike tilfeller skal vurderes etter alternativet om at grunnlaget for taushetsplikt ikke gjør seg gjeldende av andre helt særlige grunner. Dette vil signalisere at adgangen til å dele taushetsbelagte opplysninger for å imøtegå kritikk er forbeholdt helt spesielle tilfeller. Det understrekes at det klare utgangspunktet er at eventuell imøtegåelse av kritikk skal skje på en måte som ikke røper taushetsbelagte opplysninger. I vurderingen av om grunnlaget for taushetsplikt skal anses å ikke gjøre seg gjeldende, skal

det legges vekt på hvor store reaksjoner de uriktige opplysningene har vakt, hvor grove anklager mot myndighetene eller enkeltpersoner det er tale om, om personen opplysningene gjelder selv har bidratt til spredning av de uriktige opplysningene, hvor sensitive opplysninger det er snakk om, og eventuelle skadevirkninger for de berørte og forvaltningen dersom opplysningene deles. Unntaket kan særlig være aktuelt i situasjoner hvor spredning av uriktige opplysninger om en sak har ført til omfattende hets eller uthenging av en offentlig tjenesteperson, eller hvor det har ført til offentlig kritikk av et forvaltningsorgan av et slik omfang at det kan påvirke organets mulighet til å utføre sine oppgaver. Organet må i en slik situasjon foreta en streng vurdering av hvilke opplysninger det er behov for å dele eller offentliggjøre.

Det er også reist spørsmål om det i enkelte situasjoner utover dette kan være en «berettiget interesse» i å holde opplysninger hemmelig overfor noen, men ikke andre. Etter gjeldende rett er det lagt til grunn at dette unntaksvis kan være tilfelle dersom det kan godtgjøres at personen allerede er kjent med opplysningene, enten fordi vedkommende sitter på et dokument som bekrefter opplysningene, eller fordi personen var til stede da hendelsen som opplysningen knytter seg til, skjedde. Etter departementets syn vil det i utgangspunktet vanskelig kunne legges til grunn at forvaltningen, ved å gi ut opplysninger til personen i slike tilfeller, ikke samtidig gir vedkommende en sikrere kilde til opplysningene, eller setter personen i stand til å spre opplysningene på en slik måte at den opplysningene gjelder, må anses å ha en legitim interesse i at opplysningene hemmeligholdes. Departementet kan likevel ikke utelukke at det kan oppstå situasjoner der det ikke foreligger slike betenkeligheter ved å dele med en person som allerede er kjent med opplysningene.

Departementet kan heller ikke utelukke at det kan oppstå behov for begrensninger av taushetsplikt også i andre helt særlige tilfeller. Departementet foreslår derfor å opprettholde en snever bestemmelse som setter taushetsplikten til side i tilfeller hvor selve grunnlaget for taushetsplikt ikke gjør seg gjeldende. I dette ligger en særlig høy terskel, og det vil ikke være tilstrekkelig at hensynene som taler for å begrense taushetsplikten, veier tyngre enn hensynene som taler for hemmelighold.

Departementet foreslår at en slik regel om begrensninger i taushetsplikten når hensynene som begrunner taushetsplikt, ikke gjør seg gjeldende, plasseres i § 31 som en presisering av hva som ikke er omfattet av taushetsplikten om

«noens personlige forhold». Etter departementets syn er det ikke behov for å videreføre en slik regel for forretningshemmeligheter etter lovforslaget § 32. Opplysninger som er allment kjent eller allment tilgjengelige, vil etter sin art ikke kunne regnes som forretningshemmeligheter, og taushetsplikt er i slike situasjoner ikke aktuelt. Departementet finner det vanskelig å se når opplysninger som i utgangspunktet skal regnes som forretningshemmeligheter, likevel ikke bør omfattes av taushetsplikten fordi grunnlaget for taushetsplikt av helt særlige grunner ikke gjør seg gjeldende. Som nevnt over i punkt 12.3.2.1 vil opplysninger om kritikkverdige forhold ved en virksomhet ikke omfattes av taushetsplikten selv om det kan medføre økonomisk tap om opplysningene blir kjent. I andre tilfeller har det vært spørsmål om enkelte regnskapsopplysninger og omsetningstall kan regnes som taushetsbelagte forretningsopplysninger. Vurderingen har da vært knyttet til om slike opplysninger omfattes av taushetsplikten, ikke om det foreligger noen «berettiget interesse» i hemmelighet.

Departementet stiller seg videre tvilende til om det er nødvendig å videreføre en regel om begrensninger i taushetsplikten for opplysninger om personer som ikke kan identifiseres. Dersom en opplysning ikke kan knyttes til en bestemt person, vil den heller ikke utgjøre en opplysning om noens «personlige forhold» etter lovforslaget § 31. Bestemmelsen er dermed ikke rettslig sett nødvendig. Verken utvalget eller høringsinstansene har ment at det vil være utfordrende å forstå at taushetsplikten for personlige forhold ikke omfatter opplysninger om personer som ikke kan identifiseres. Departementet mener det tvert imot kan virke kompliserende at det for anonymiserte opplysninger både må vurderes om de i utgangspunktet er taushetsbelagte etter lovforslaget § 31, og om de faller inn under en egen bestemmelse om unntak fra taushetsplikten. Departementet går derfor ikke inn for å videreføre en slik bestemmelse. Det understrekes at dette ikke er ment som en realitetsendring.

Utvalget foreslår også at det skal gjøres unntak fra taushetsplikten for opplysninger om virksomheter som ikke kan identifiseres. Dette mener departementet kan medføre en utilsiktet innskrenking av taushetsplikten for forretningshemmeligheter. Det kan ikke ses bort fra at opplysninger om forretningsforhold kan utnyttes av konkurrenter selv om virksomheten ikke kan identifiseres. Departementet foreslår derfor ikke å ta inn en slik regel i forvaltningsloven. Spørsmålet om taushetsplikt for opplysninger om virksomheter

som ikke kan identifiseres, må vurderes etter reglene om taushetsplikt for forretningshemmeligheter etter lovforslaget § 32 på vanlig måte.

Se lovforslaget § 31 andre ledd andre punktum og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 12.4 Bortfall av taushetsplikt

### 12.4.1 Gjeldende rett

Taushetsplikten etter forvaltningsloven bortfaller etter § 13 c tredje ledd andre punktum i utgangspunktet etter 60 år. Både i forvaltningslovforskriften og særlovgivningen er det fastsatt enkelte særskilte frister for bortfall av taushetsplikt. Forvaltningslovforskriften § 10 fastslår at i barnevernssaker og adopsjonssaker faller taushetsplikten bort etter 100 år. Videre følger det av forskriften § 11 at Riksarkivaren «i det enkelte tilfelle» kan bestemme at taushetsplikten for opplysninger som oppbevares i arkivverket, skal gjelde ut over 60 år eller ut over den fristen som ellers gjelder for bortfall av taushetsplikt, hvis hensynet til personvern tilsier det. Etter statistikkloven § 8 femte ledd opphører taushetsplikten for opplysninger om personlige forhold først etter 100 år. Hvilket tidspunkt det skal tas utgangspunkt i for vurderingen av tidsfristen, presiseres ikke verken i forvaltningsloven eller de nevnte særreglene. Det vil kunne variere mellom ulike typer opplysninger hvilket tidspunkt det er naturlig å ta utgangspunkt i.

### 12.4.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 19.11 at taushetsplikt om personlige forhold skal falle bort 20 år etter at den opplysningen gjelder er død. For forretningshemmeligheter foreslår utvalget å videreføre gjeldende frist på 60 år, med en presisering av at fristen skal regnes fra tidspunktet forvaltningen fikk opplysningen. Når det gjelder opplysninger om noens personlige forhold, viser utvalget til at behovet for taushetsplikt normalt vedvarer hele personens levetid, samt i en viss tid etter at vedkommende er død, både av hensyn til personens ettermæle og til nærstående.

### 12.4.3 Høringsinstansenes syn

*Fylkesmannen i Vestland* støtter forslaget om bortfall av taushetsplikt 20 år etter personens død. De øvrige høringsinstansene som uttaler seg, er i varierende grad kritiske til utvalgets forslag. Høringsinstansene er også delte i synet på hvordan regelen best kan utformes.

*Barne- og familiedepartementet, Utenriksdepartementet, Arkiverket, Bufdir og NAV* påpeker at dødstidspunktet i mange saker vil kunne være vanskelig å klarlegge. Høringsinstansene viser blant annet til at det særlig i saker som omhandler personopplysninger om et større antall mennesker, vil være ressurskrevende å vurdere dødstidspunktet for alle, at ikke alle forvaltningsorganer har tilgang til opplysningene i Folkeregisteret, og at dødstidspunktet heller ikke alltid vil fremgå av Folkeregisteret. *Direktoratet for økonomistyring* foreslår at taushetsplikten i slike tilfeller heller skal falle bort 110 år etter at personen ble født. Direktoratet legger til grunn at fødselstidspunkt normalt er lettere tilgjengelig. Det samme mener *Arkiverket*.

*Stavanger kommune* mener at 20 år ikke er tilstrekkelig lenge etter dødstidspunktet. Det uttales at en såpass kort tidsbegrensning kan føre til at brukere kvier seg for å utlevere sensitive opplysninger, og at dette kan gå utover deres helse- og omsorgstjenestetilbud. Det foreslås i stedet bortfall 60 år etter personens død.

*Norsk Journalistlag, Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening* mener taushetsplikten under enhver omstendighet ikke bør vare lenger enn ti år etter at den opplysningene gjelder er død. Tilsvarende foreslås det at taushetsplikt om forretningshemmeligheter bør falle bort ti år etter at forvaltningen ble kjent med opplysningene. Disse instansene tar også til orde for at det bør innføres en mer dynamisk regel om taushetspliktens lengde i forbindelse med dødsfall, hvor det i lovens ordlyd generelt åpnes for bortfall av taushetsplikten når personen er død når allmenne interesser knyttet til åpenhet og innsyn veier tynne enn hensynet til privatlivet.

#### 12.4.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at det er hensiktsmessig å videreføre en regel om bortfall av taushetsplikt etter en gitt tid. Særlig for opplysninger om personlige forhold vil sensitiviteten knyttet til opplysningene ofte vedvare så lenge personen lever, eksempelvis for opplysninger om kroniske sykdommer, alvorlige straffbare handlinger, rusproblemer eller lignende. Beskyttelsesbehovet vil også kunne vedvare i en periode etter personens død dersom opplysningene kan oppleves som sensitive også for de nærmeste pårørende.

Samtidig vil det for enkelte mindre sensitive taushetsbelagte opplysninger kunne tenkes at behovet for hemmelighold avtar før personen dør.

Historiske opplysninger fra nær fortid, blant annet knyttet til sykdomsforhold, sosiale forhold og levekår i en kommune eller region, kan også være av stor interesse for lokalhistorikere, slektsforskere og media, og vil ikke nødvendigvis omfattes av forskeres adgang til taushetsbelagte opplysninger. På et tidspunkt vil det i enkelte tilfeller kunne være mer naturlig at allmennheten får tilgang til opplysningene enn at taushetsplikten opprettholdes.

Departementet mener, i likhet med utvalget og et flertall av høringsinstansene, at gode grunner likevel taler for at utgangspunktet bør være at taushetsplikten for personlige forhold gjelder så lenge personen lever. Offentlighet om taushetsbelagte opplysninger om personlige forhold mens personen opplysningene gjelder lever, kan svekke tilliten til forvaltningen og føre til at personer vegrer seg for å gi forvaltningen nødvendige opplysninger. I tilfeller hvor behovet for hemmelighold om opplysningene avtar før personen dør, kan det vurderes om det skal innhentes samtykke i tråd med lovforslaget § 34 første ledd bokstav a, eller om en av lovens øvrige unntakshjemler kan komme til anvendelse.

Departementet har imidlertid vært i tvil om det er hensiktsmessig å innføre en hovedregel om bortfall av taushetsplikt som knytter seg direkte til dødstidspunktet til personen opplysningene gjelder, slik utvalget har foreslått. En slik regel vil klart sikre at taushetsplikten gjelder for hele personens levetid, men som flere høringsinstanser har påpekt, er dette en regel som det for mange forvaltningsorganer kan bli utfordrende og ressurskrevende å praktisere. Opplysninger om dødstidspunkt er ikke taushetsbelagte etter folkeregisterloven, og offentlige myndigheter kan derfor i utgangspunktet gis tilgang til slike opplysninger. Man har imidlertid ikke i dag noe system som vil gi alle forvaltningsorganer slik tilgang til enhver tid. I tillegg vil en slik regel kreve at forvaltningsorganet gjør ytterligere undersøkelser for å klarlegge dødstidspunktet der dette ikke er åpenbart, for eksempel når det finnes flere folkeregistrerte personer med samme navn, dødstidspunktet ikke fremgår av folkeregisteret, eller personen er bosatt i utlandet, og det er uklart om personen er død. Regelen kan også få uheldige utslag i tilfeller hvor en person dør i ung alder. Taushetsplikten vil med en slik regel kunne falle bort langt tidligere enn etter dagens frist på 60 år.

Flere høringsinstanser har pekt på at fødselstidspunktet kan være et bedre egnet tidspunkt for vurderingen ettersom opplysninger om dette oftere vil være tilgjengelige i folkeregisteret. På

samme måte som med dødstidspunktet, vil dette imidlertid kreve at alle forvaltningsorganer har løpende tilgang til opplysninger i folkeregisteret, noe det ikke er lagt til rette for etter dagens system, jf. folkeregisterloven § 10-1. Videre vil det i en del tilfeller være tidkrevende å identifisere hvem i folkeregisteret opplysningene knytter seg til, eksempelvis når fullt navn ikke er oppgitt, eller hvis personen deler navn med mange andre.

Departementet har derfor falt ned på at en frist med utgangspunkt i når selve opplysningen oppstod, som i dag, gir den enkleste og mest praktiske regelen. Samtidig mener departementet at dagens bortfallsfrist på 60 år er for kort. Fristen ble fastsatt i en tid der den gjennomsnittlige levealderen var kortere enn i dag. For en gjennomsnittlig nordmann vil den ikke være tilstrekkelig lang til å dekke opplysninger som oppstår i de 20 til 30 første leveårene. En rekke opplysninger om personlige forhold som vil være sensitive livet ut, vil kunne oppstå i denne tidsperioden. Departementet foreslår derfor at bortfallstidspunktet utvides til 100 år. Dette vil i praksis sikre at også opplysninger som oppstår tidlig i livet, omfattes av taushetsplikten livet ut. En slik ordning vil også gi bedre sammenheng med reglene i personvernforordningen, som gjelder for personopplysninger så lenge personene opplysningene gjelder, lever.

For opplysninger som oppstår senere i livet, vil en regel om bortfall etter 100 år imidlertid kunne innebære at taushetsplikten gjelder i lang tid etter personens død og vesentlig lenger enn hensynet til personvern tilsier. For å begrense slike uhenksomme utslag av regelen, foreslår departementet at taushetsplikten alternativt skal bortfalle når det er klart for forvaltningsorganet at personen opplysningene gjelder, har vært død i minst 20 år. Dette skal ikke innebære noen plikt for organet til å aktivt undersøke personens konkrete dødstidspunkt. Alternativet vil kun gjelde i saker hvor opplysningene som fremgår av dokumentet eller saken for øvrig, tilsier at personen har vært død i minst 20 år. Ofte vil en kunne ha tilstrekkelig informasjon til å kunne konkludere med dette, for eksempel hvis opplysningen gjelder et dødsfall som skjedde for mer enn 20 år siden. Ofte vil en også ved å kjenne til tidspunktet for opplysningene og personens alder på dette tidspunktet kunne legge til grunn at personen må ha vært død i minst 20 år.

Det kan likevel ikke ses bort fra at en slik regel vil kunne få uheldige utslag for enkelte typer opplysninger, eksempelvis i tilfeller hvor bortfall

etter 100 år generelt vil gi beskyttelse lenger enn hensynet til personvern tilsier, eller hvis beskyttelsesbehovet vedvarer lenger enn 20 år etter en persons død. Departementet foreslår derfor å videreføre en hjemmel til å gi forskrift om at taushetsplikten for bestemte typer opplysninger skal falle bort på et tidligere eller senere tidspunkt enn hovedregelen, og om utgangspunktet for tidsberegningen.

Departementet mener utgangspunktet for vurderingen, som i dag, bør være tidspunktet opplysningen «oppstod». Når en opplysningen kan anses å ha oppstått, vil kunne variere ut fra hva slags type opplysning det dreier seg om. Departementet viser til eksemplene i særmerknaden til lovforslaget § 33 i punkt 30.

Flere høringsinstanser har tatt til orde for at det også bør lovfestes en mer skjønnsmessig adgang til å unnta opplysninger fra taushetsplikt i tilfeller hvor personen opplysningene gjelder er død. I dag inneholder loven ingen særlig regel for disse tilfellene, som dermed vurderes etter utgangspunktet om bortfall etter 60 år. Det er likevel åpnet for unntak fra dette utgangspunktet, se eksempelvis Innstilling om taushets- og opplysningsplikt i den sosiale forvaltning og skoleforvaltning (1971) punkt 4.1.3 på side 21, hvor det legges til grunn at samtykke fra etterlatte i noen tilfeller bør være tilstrekkelig for å oppheve taushetsplikten. Departementet er enig med høringsinstansene i at det er hensiktsmessig med en egen bestemmelse om dette i den nye loven, særlig i lys av at departementet foreslår at taushetsplikten etter § 31 i utgangspunktet skal gjelde i 100 år og derfor oftere vil gjelde etter personens død. En slik bestemmelse om unntak fra taushetsplikt finnes i helsepersonelloven § 24 første ledd, der det heter at taushetsplikten ikke er til hinder for å dele opplysninger om en død person dersom «viktige grunner» taler for det. Departementet foreslår en tilsvarende regel i lovforslaget § 34 første ledd bokstav n.

For forretningshemmeligheter foreslår departementet å videreføre gjeldende frist på 60 år, slik utvalget har foreslått. Som med opplysninger om personlige forhold, mener departementet at det ved beregningen av fristen er naturlig å ta utgangspunkt i tidspunktet opplysningene først oppstod. Når en opplysning kan anses å ha «oppstått», må forstås på samme måte som for opplysninger om personlige forhold.

Se lovforslaget § 33 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 12.5 Unntak fra taushetsplikt

### 12.5.1 Gjeldende rett

#### 12.5.1.1 *Forvaltningslovens regler om unntak fra taushetsplikt*

Etter forvaltningsloven § 13 a nr. 1 er taushetsplikt ikke til hinder for at «opplysninger gjøres kjent for dem som de direkte gjelder, eller for andre i den utstrekning de som har krav på taushet samtykker». Et samtykke må innhentes fra den eller de personene eller virksomhetene som opplysningene gjelder, og det gjelder bare for den videreformidlingen det er innhentet til. Innhentingen kan imidlertid også gjelde en generell utlevering av opplysningene dersom dette kommer tydelig til uttrykk. Mindreårige kan ikke selv samtykke til at taushetsbelagte opplysninger deles med mindre noe annet er særlig bestemt, se vergemålsloven § 9.

Etter forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 1 kan opplysningene i en sak gjøres kjent for sakens parter eller deres representanter uten hinder av taushetsplikt. I motsetning til § 13 a første ledd nr. 1 gjelder bestemmelsen også opplysninger som gjelder andre. Det fremgår av § 13 b andre ledd første punktum at parter eller en partsrepresentant kun kan bruke opplysningene de mottar «i den utstrekning det er nødvendig for å vareta partens tarv i saken». I andre sammenhenger vil parten ha taushetsplikt på linje med de som utfører arbeid eller tjeneste for forvaltningsorganet. Parten skal etter andre punktum gjøres oppmerksom på dette. Straff for brudd på taushetsplikten er etter fjerde punktum bare aktuelt dersom parten også er gjort oppmerksom på straffansvaret.

Videre følger det av § 13 b første ledd nr. 2 at taushetsplikt ikke er til hinder for at «opplysningene brukes for å oppnå det formål de er gitt eller innhentet for», herunder til «saksforberedelse, avgjørelse, gjennomføring av avgjørelsen, oppfølging og kontroll». Bestemmelsen inneholder ikke en begrensning av hvem opplysningene kan gis til, men hensikten med videreformidlingen må være å oppnå det formålet opplysningene er gitt eller samlet inn for. Dette vil ofte føre til at delingsadgangen i praksis vil være størst innenfor samme organ eller etat.

Etter forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 3 er taushetsplikt ikke til hinder for at opplysninger deles med andre tjenestemenn innen organet eller etaten «i den utstrekning som trengs for en hensiktsmessig arbeids- og arkivordning, bl.a. til bruk ved vegledning i andre saker». Bestemmelsen oppstiller en relativt vid delingsadgang, såfremt

det er et reelt behov for å dele opplysningene. Dersom en hensiktsmessig arbeids- og arkivordning kan oppnås på andre måter, for eksempel ved å bruke opplysningene i anonymisert form, vil det ikke være et reelt behov for å dele taushetsbelagte opplysninger. Ordet «etat» er ment å være et videre begrep enn organ, men det har ingen klar definisjon utover at det er en samlebetegnelse på ulike organer innen samme gren av forvaltningen, se for eksempel uttalelsen fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet i JDLOV-2004-1208.

Forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 4 åpner for at opplysninger brukes til «statistisk bearbeiding, utrednings- og planleggingsoppgaver, eller i forbindelse med revisjon eller annen form for kontroll med forvaltningen». Unntaket er ikke begrenset til bestemte mottakere, slik at opplysningene kan deles med andre forvaltningsorganer som skal bruke disse til statistikk eller utrednings- og planleggingsoppgaver, eller til organer som skal stå for revisjon eller kontroll med avgiverorganet.

Forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 5 gjelder deling mellom forvaltningsorganer. Bestemmelsen oppstiller tre alternative muligheter for deling av taushetsbelagte opplysninger. Det kan dreie seg om opplysninger om «en persons forbindelse med organet», opplysninger om «avgjørelser som er truffet», eller opplysninger som det er nødvendig å gi for å fremme avgiverorganets oppgaver. Bestemmelsen kan ikke brukes til å gi opplysninger kun for å fremme mottakerorganets oppgaver. Unntaket er ikke begrenset til å gjelde organer innenfor samme etat, og bestemmelsen omfatter dermed en videre mottakergruppe enn regelen i § 13 b første ledd nr. 3.

Bestemmelsen i § 13 b første ledd nr. 6 gir et forvaltningsorgan adgang til å anmelde eller gi opplysninger om lovbrudd til påtalemyndigheten eller kontrollmyndigheter. Kontrollmyndigheter er særlige forvaltningsorganer som håndhever spesiell lovgivning, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 3.3.6. Bestemmelsen åpner bare for å gi opplysninger der dette «finnes ønskelig av allmenne omsyn» eller der «forfølging av lovbruddet har naturlig sammenheng med avgiverorganets oppgaver».

Etter § 13 b første ledd nr. 7 kan et forvaltningsorgan dele taushetsbelagte opplysninger med andre så langt det er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse. Bestemmelsen ble innført ved lov 18. juni 2021 nr. 127, og følger opp deler av Forvaltningslovutvalgets forslag. Bestemmelsen åpner for å dele taushetsbelagte opplysninger



med enhver, også privatpersoner, som kan gripe inn eller medvirke på en måte som gjør at faren for liv eller helse unngås. Nødvendighetsvilkåret i forslaget medfører imidlertid at opplysningene ikke kan deles i større utstrekning enn det som er nødvendig for at faren for liv eller helse kan unngås. Dette gjelder både for hvilke og hvor mange opplysninger som deles, og for hvem de deles med.

I § 13 b første ledd nr. 8 og nr. 9 er det videre fastsatt særlige regler for deling av informasjon til henholdsvis andre forvaltningsorganer som forutsatt i oppgaveregisterloven, og til forvaltningsorganer i en annen EØS-stat som forutsatt i tjenesteloven.

I § 13 g første punktum finnes en forskriftshjemmel som åpner for å gi forskrift om adgang for bestemte organer til å dele taushetsbelagte opplysninger for å utføre oppgaver som er lagt til avgiver- eller mottakerorganet, og om annen behandling av opplysninger i forbindelse med slik deling. Forskriftshjemmelen ble tilføyd ved lov 18. juni 2021 nr. 127. Bestemmelsen forutsetter at det fastsettes i den enkelte forskriften hvilke organer som kan dele opplysninger, og hvilke av avgiver- eller mottakerorganets oppgaver som kan gi grunnlag for delingen. Bestemmelsen åpner bare for å gi forskrift som gjør unntak fra taushetspliktreglene i forvaltningsloven. Forskriftshjemmelen i § 13 g andre punktum åpner for at forskrifter etter første punktum også kan gjelde opplysninger som er underlagt taushetsplikt etter forvaltningsloven § 13, men som etter annen lov er underlagt særlige begrensninger i adgangen til å dele opplysninger etter § 13 b første ledd. Andre punktum gjelder imidlertid bare tilfeller der det foreligger et etablert samarbeid mellom organer. Det kan ikke gis forskrifter som åpner for at et organ generelt skal kunne dele bestemte opplysninger med et annet.

Deling av opplysninger om noens personlige forhold vil kunne utgjøre et inngrep i retten til privatliv etter Grunnloven § 102 første ledd, EMK artikkel 8 nr. 1 og SP artikkel 17 nr. 1. Opplysninger om noens personlige forhold vil ofte utgjøre sensitive opplysninger, og deling av slike opplysninger må som klar hovedregel oppfylle kravene i Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8 nr. 2. Slik deling må dermed ha tilstrekkelig hjemmel, følge et legitimt formål og være forholdsmessig, jf. EMK artikkel 8 nr. 2 og Rt. 2014 s. 1105 avsnitt 28. Departementet viser til den nærmere vurderingen av rammene for deling av personopplysninger som oppstilles i Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8 i Prop. 166 L (2020–2021) punkt 3.7.2.

#### 12.5.1.2 Forholdet mellom unntak fra taushetsplikt og personvernregelverket

Utgangspunktet i personvernforordningen er at personopplysninger skal samles inn for spesifikke, uttrykkelig angitte og berettigede formål, og ikke behandles på en måte som er *uforenlig* med disse formålene, jf. artikkel 5 nr. 1 bokstav b. Personvernforordningen artikkel 6 nr. 4 inneholder nærmere bestemmelser om behandling av personopplysninger for andre formål enn det de ble innhentet for. Personopplysninger kan behandles for nye formål dersom det nye formålet er *forenlig* med det opprinnelige innsamlingsformålet. Det kreves da ikke et annet rettslig grunnlag enn det som ligger til grunn for innsamlingen av opplysningene, jf. forordningens fortalepunkt nr. 50. Dersom det nye formålet derimot ikke er forenlig, men uforenlig med innsamlingsformålet, må behandlingen være basert på den registrertes samtykke, eller ha hjemmel i nasjonal lovgivning som skal ivareta noen av formålene i artikkel 23 nr. 1. Hvor spesifikt et slikt lovgrunnlag må være for å oppfylle kravene i personvernforordningen, og de krav som følger av Grunnloven og EMK, vil blant annet avhenge av hvor inngripende behandlingen er.

Etter forvaltningsloven § 13 b første ledd er taushetsplikten ikke til hinder for at et forvaltningsorgan gir opplysninger som organet allerede har samlet inn, videre til angitte mottakere. Etter personvernforordningen inneholder regler som begrenser adgangen til å behandle personopplysninger for andre formål enn det opprinnelige formålet, kan det oppstå spørsmål om den adgangen til å dele opplysninger som følger av unntakene fra taushetsplikt, begrenses av personvernforordningens regler.

Gjeldende forvaltningslov § 13 b er taus om forholdet mellom unntakene fra taushetsplikt og personvernregelverket. Når det gjelder § 13 b første ledd nr. 7 om at taushetsplikten ikke er til hinder for at forvaltningsorganet deler opplysningene med andre så langt det er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse, følger det imidlertid av forarbeidene at unntaket vil utgjøre et særskilt grunnlag for viderebehandling av personopplysninger for uforenlige formål etter forordningen artikkel 6 nr. 4. Det vises til særmerknaden til § 13 b første ledd nr. 7 i Prop. 166 L (2020–2021) i punkt 8.

Fraværet av en tydelig regulering av forholdet mellom unntakene fra taushetsplikt i forvaltningsloven § 13 b første ledd og personvernregelverket kan medføre en viss tolkningstil i det enkelte tilfel-

let. Departementet har i alminnelighet lagt til grunn at bestemmelser som gir forvaltningen adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger etter omstendighetene også kan utgjøre en tilstrekkelig hjemmel etter personvernregelverket for å behandle personopplysninger til et nytt og uforenlig formål. Videre har departementet lagt til grunn at det i utgangspunktet er nærliggende å anta at slike bestemmelser også vil kunne gi tilstrekkelig grunnlag for å dele personopplysninger som ikke er taushetsbelagte, til nye formål. Se om dette i Prop. 115 L (2017–2018) punkt 3 og *Taushetsplikt, opplysningsrett og opplysningsplikt i forvaltningen – en veileder* (2023) punkt 5.7. Veilederen er publisert av Justis- og beredskapsdepartementet, og er basert på en utredning av professor, ph.d. Morten Holmboe, utført på oppdrag fra departementet.

## 12.5.2 Utvalgets forslag

### 12.5.2.1 *Deling med den opplysningene gjelder, eller med andre ved samtykke*

Utvalget foreslår i utredningen punkt 19.12.3 å videreføre regelen om at taushetsplikt ikke er til hinder for at opplysninger deles med dem de gjelder, eller deles med andre dersom det foreligger samtykke. Dersom det unntaksvis er utilrådelig at parten får tilgang til opplysninger om egne personlige forhold, bør det ifølge utvalget løses i reglene om unntak fra partsinnsyn. Utvalget viser videre til at det heller ikke er behov for taushetsplikt hvis det foreligger et gyldig samtykke fra den som opplysningen gjelder. Utvalget foreslår at kravet til samtykke etter forvaltningsloven skal svare til kravene til samtykke etter personvernforordningen.

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende rett når det gjelder barns adgang til å samtykke til deling av taushetsbelagte opplysninger. Utvalget peker på at det kan være vanskelig for personer under 18 år å vurdere fordeler og ulemper ved å gi slikt samtykke. Dersom det er behov for særlige regler på enkelte områder, vil det kunne gis i særlovgivningen. Utvalget foreslår heller ikke endringer for personer som helt eller delvis er fratatt sin rettslige handleevne.

### 12.5.2.2 *Deling med sakens parter og deres representanter*

I utredningen punkt 19.12.4 foreslår utvalget å videreføre regelen i forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 1 om at taushetsplikt ikke er til hinder for at opplysningene i en sak gjøres kjent for

sakens parter eller deres representanter, med den begrensningen som følger av § 13 b andre ledd første punktum om at opplysningene bare kan brukes i den utstrekning det er «nødvendig for å vareta partens tarv i saken». Selv om bestemmelsen går langt i å prioritere hensynet til andre parter foran hensynet til den opplysningen gjelder, taler hensynet til kontradiksjon etter utvalgets syn for at taushetsplikten ikke bør være til hinder for at sakens parter gis tilgang til det faktiske grunnlaget for avgjørelsen.

### 12.5.2.3 *Deling internt i et organ*

I utredningen punkt 19.12.5 foreslår utvalget en ny bestemmelse som åpner for deling til «personer i samme forvaltningsorgan som har saklig behov for opplysningen». Som eksempler på tilfeller der bestemmelsen er aktuell viser utvalget til at saksbehandleren kan ha behov for å drøfte saken med kolleger, at ansvaret for saken kan være delt mellom flere saksbehandlere som må dele informasjon, og at ansatte vil kunne få tilgang til opplysninger som er taushetsbelagte i forbindelse med gjøremål av administrativ karakter, for eksempel utsending og arkivering av vedtak. Forslaget til bestemmelse omfatter ikke deling med personer i andre forvaltningsorganer, heller ikke om de tilhører samme etat.

### 12.5.2.4 *Deling med andre forvaltningsorganer*

Utvalget behandler deling med andre forvaltningsorganer i utredningen punkt 19.12.6. Utvalget viser til at reglene om deling med andre forvaltningsorganer oppfattes som vanskelig tilgjengelige, og at det er grunn til å anta at regelutforming i seg selv kan utgjøre et hinder for å dele opplysninger. Etter utvalgets syn er det uheldig, også på grunn av utviklingen i måten forvaltningen løser sine oppgaver. Utvalget viser til at oppgaver som tidligere ble løst av ett forvaltningsorgan, nå kan være delt mellom to eller flere organer. Det gjør ifølge utvalget reglene om informasjonsutveksling i forvaltningen viktigere enn før. Utvalget foreslår på denne bakgrunnen en ny hjemmel til å dele taushetsbelagte opplysninger med personer i andre forvaltningsorganer «så langt det er nødvendig for å utføre de oppgaver som er lagt til avgiverorganet eller mottakerorganet». I merknaden til utvalgets utkast til § 36 andre ledd bokstav c uttaler utvalget at deling kan være aktuelt der et av organene har behov for å gi eller få tilgang til taushetsbelagte opplysninger som ledd i arbeidet med å forberede, fatte, gjen-

nomføre eller håndheve vedtak eller andre avgjørelser. Forslaget innebærer en utvidelse når det gjelder deling i mottakerorganets interesse. Flere av dagens unntak er derfor ikke nærmere omtalt eller vurdert av utvalget.

Utvalget viser til at forslaget vil bidra til at forvaltningen oftere får et korrekt avgjørelsesgrunnlag, og at det vil kunne lede til en effektivisering av saksbehandlingen, særlig innenfor masseforvaltningen. Dessuten kan det være en fordel for den enkelte å ikke måtte oppgi den samme informasjonen flere ganger. I tillegg vil endringen, ifølge utvalget, åpne for større grad av automatisert saksbehandling.

Ved organintern deling og ved deling til andre organer i avgiverorganets interesse er det etter utvalgets forslag avgiverorganet selv som skal avgjøre om vilkårene for deling av opplysningene er oppfylt. Ved deling i mottakerorganets interesse, er det mottakerorganet som har best grunnlag for å ta standpunkt til hvorvidt vilkårene for deling er oppfylt. Etter utvalgets syn kan likevel ikke dette frata den som har taushetsplikt, ansvaret for å sikre at ikke uvedkommende får tilgang til opplysningene. Utvalget foreslår derfor at ansvaret for å avgjøre spørsmålet skal ligge hos den som har taushetsplikt. Utvalget foreslår at det ikke skal være adgang til å gi organer direkte tilgang til opplysninger som ikke er gjennomgått av avgiverorganet. Mottakerorganet må på sin side gi den informasjonen som trengs for å avklare om vilkårene er oppfylt. Dersom vilkårene for deling er oppfylt, skal begjæringen etterkommes.

### 12.5.3 Høringsinstansenes syn

#### 12.5.3.1 Deling med den opplysningene gjelder, eller med andre ved samtykke

Ingen av høringsinstansene har innvendinger til forslaget om å videreføre adgangen til å dele taushetsbelagte opplysninger med den opplysningen gjelder.

Enkelte instanser har innspill til de kravene som bør stilles til et samtykke når dette skal være grunnlaget for deling. Blant annet mener *Norsk Journalistlag* og *Norsk Redaktørforening* at det bør fremgå tydeligere hvordan et samtykke skal innhentes. *Norsk Journalistlag* uttaler blant annet:

«Av pedagogiske grunner mener NJ at bestemmelsen i større grad bør utdype hvordan gyldig samtykke skal gjennomføres. Vi får stadige meldinger om at det er vanskelig å få aksept for

slike fritak, og at det stilles helt urimelige krav til formaliteter.»

*Kommunal- og moderniseringsdepartementet* og *Juristforbundet* mener at kravene til et samtykke bør svare til kravene i personvernforordningen artikkel 4 nr. 11. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* uttaler blant annet at

«[f]orordningens krav til samtykke er formulert i art. 4 nr. 11 og har en annen og betydelig videre formulering enn forslaget i § 36. Det bør ikke være nødvendig å ha inngående kunnskap til personvernrett/forvaltningsrett, eller måtte lese forarbeidene til forvaltningsloven, for å forstå at formuleringen skal tolkes likt som i personvernforordningen. En mulighet kan derfor være at det i § 36 henvises til personvernforordningens definisjon av samtykke i § 36.»

*Viken fylkeskommune* uttrykker skepsis til forslaget om at kravene til samtykke skal svare til kravene til samtykke etter personvernforordningen. Fylkeskommunen viser til at Datatilsynet har lagt til grunn at offentlige myndigheter normalt ikke vil kunne bruke samtykke som behandlingsgrunnlag, siden den enkelte ofte står i et avhengighetsforhold til organet. *UDI* peker på det samme.

Enkelte høringsinstanser har kommentert barns adgang til å samtykke til utlevering av taushetsbelagte opplysninger. *Barneombudet* mener utvalgets forslag om at personer under 18 år som hovedregel ikke skal kunne samtykke til deling av taushetsbelagte opplysninger, og at det ved behov kan gis særregler i særlovgivningen, bidrar til en uklar rettssituasjon. Ombudet uttaler:

«[D]et er i dag for mange ulike aldersgrenser i særlovgivningen. En gjennomgang fra O-24-prosjektet viser at ikke alle aldersgrensene er like gjennomtenkte og at noen har historiske grunner. Vi mener det er behov for en mer helhetlig gjennomgang av barns rettslige handleevne i forvaltningssaker.»

*Norsk Journalistlag*, *Norsk Presseforbund* og *Norsk Redaktørforening* er kritiske til at barn under 18 år ikke skal kunne samtykke til deling. *Norsk Presseforbund* mener blant annet at en grense på 18 år innebærer et inngrep i barns medbestemmelsesrett, i strid med grunnleggende menneskerettigheter. Forbundet foreslår at det lovfestes en plikt til å gradvis vektlegge barns medbestemmelses-

rett fra 12 år, og at barn som hovedregel skal få samtykkekompetanse til deling fra 16 år.

### 12.5.3.2 *Deling med sakens parter og deres representanter*

Relativt få høringsinstanser har uttalt seg om forslaget om adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger med sakens parter og deres representanter. *Nærings- og fiskeridepartementet* foreslår at det i proposisjonen redegjøres nærmere for betydningen av unntaket i konkurranser om offentlige kontrakter, og uttaler:

«Etter vår vurdering vil det for brukerne av loven kunne være nyttig å foreta en nærmere drøftelse av betydningen av unntaket fra taushetsplikten for 'sakens parter eller deres representanter', jf. utvalgets forslag til § 36 (2) bokstav a for avtalesakene. En slik drøftelse vil kunne forebygge at det etterlates tvil i regelverket om at det er taushetsplikt om opplysninger om drifts- og forretningshemmeligheter for deltakere i konkurranser om offentlige kontrakter.»

### 12.5.3.3 *Deling internt i et organ*

Et flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om utvalgets forslag til delingsadgang internt i et organ, støtter forslaget. Dette gjelder *Nærings- og fiskeridepartementet*, *Utenriksdepartementet*, *Medietilsynet*, *NAV*, *Sivil klareringsmyndighet*, *Asker kommune*, *Kristiansand kommune*, *Vestfold fylkeskommune*, *Oslo kommune*, *Akademikerne* og *Stine Sofies Stiftelse*.

Blant annet mener *Utenriksdepartementet* at vilkåret «saklig behov» er en forbedring sammenlignet med formuleringen i gjeldende lov.

*Skattedirektoratet*, *Juristforbundet*, *Foreldreutvalget for barnehager* og *Foreldreutvalget for grunnopplæringen* er skeptiske til forslaget. Disse høringsinstansene uttaler blant annet at begrepene i forslaget er for skjønsmessige og uklare. Blant annet mener *Juristforbundet* at grensene for begrepet «saklig behov» vil være vanskelige å trekke uten nærmere konkretisering i loven. Det uttales videre:

«Forenklingene i bestemmelsen kan derfor, etter vår vurdering, medføre en tilsløring av underliggende vanskelige problemstillinger som dermed kan bli oversett under saksbehandlingen i forvaltningen. I verste fall medfører endringene at taushetsbelagte opplysnin-

ger deles i større grad enn det er grunnlag for på bekostning av den enkelte borger. Dette vil kunne svekke den enkeltes tillit til forvaltningen.»

*Akademikerne* etterlyser kriterier for hva som skal regnes som ett forvaltningsorgan, og foreslår at disse lovfestes. Det pekes på at det er uheldig om den interne organiseringen av et større tjenesteområde i en kommune blir avgjørende for delingsadgangen av opplysninger mellom enhetene innenfor dette tjenesteområdet.

*Skattedirektoratet* mener forslaget fremstår som en innsnevring sammenlignet med dagens delingsadgang, fordi gjeldende rett tillater deling med andre personer «innen organet eller etaten». Direktoratet viser til at

«[d]eling med personer i andre organer, men samme etat, må etter forslaget vurderes etter nødvendighetsvilkåret i bokstav c. Forutsatt at terskelen etter bokstav b og bokstav c er ment å være ulik, kan det vanskeliggjøre deling mellom organer som kan være faglig og organisatorisk nærstående og inngå i samme etat.»

*Utdanningsdirektoratet* gir uttrykk for at det er utfordrende å forstå forskjellen mellom vurderingene som skal gjøres ved deling innad i samme organ og deling mellom ulike organer, og etterlyser en presisering av på hvilken måte de er ment å skille seg fra hverandre.

*Helsetilsynet* etterlyser en klargjøring av i hvilke tilfeller opplysninger kan deles innad i et organ dersom organet har flere, ulike roller, og reiser som eksempel spørsmål om et organ som har mottatt opplysninger i rollen som klageorgan kan bruke disse opplysningene i rollen som tilsynsorgan.

### 12.5.3.4 *Deling med andre forvaltningsorganer*

Svært mange høringsinstanser har uttalt seg om utvalgets utkast til regel om deling mellom forvaltningsorganer. Et klart flertall av høringsinstansene er positive til forslaget. Noen instanser uttaler seg spesifikt om den foreslått adgangen til å dele i mottakerorganets interesse. Andre uttrykker støtte til det samlede forslaget til nye unntaksbestemmelser, og fremhever økt delingsadgang som en fordel ved utvalgets forslag.

Høringsinstansene som er positive til forslaget trekker særlig frem at det kan bidra til økt samarbeid og legge bedre til rette for informasjonsutveksling mellom forvaltningsorganer. Flere viser

også til at taushetspliktreglene oppleves som vanskelig tilgjengelige, og at utvalgets forslag innebærer en forenkling. For eksempel uttaler *Utenriksdepartementet* følgende:

«Utenriksdepartementet opplever jevnlig utfordringer knyttet til at behovet for å utveksle informasjon med andre offentlige organ må vike for taushetsplikten. I noen tilfeller, hvor det ikke lar seg gjøre å innhente samtykke, betyr det at manglende utveksling går utover den bistanden en person kan få. Taushetsplikt kan også være til hinder for å viderefremme informasjon som viktig for å ivareta andre sentrale hensyn.

I en del tilfeller er det klart at taushetsplikten må veie tyngre enn behovet for informasjons- utveksling. Det er likevel behov for en noe videre adgang til utveksling enn i dag. I tillegg bør det klargjøres i hvilke tilfeller informasjon kan utveksles. Gjeldende forvaltningslov § 13b er ikke tilstrekkelig klar. Departementet forstår lovforslagets § 36 andre ledd bokstav c, som åpner for deling med «personer i andre forvaltningsorganer så langt det er nødvendig for å utføre de oppgaver som er lagt til avgiverorganet eller mottakerorganet» som en utvidelse av delings-adgangen og en klargjøring sammenlignet med gjeldende lov.»

Andre fremhever at utvalgets forslag innebærer en forenkling for de som gir informasjon til forvaltningen, og at forslaget oppnår en riktig balanse mellom hensynet til effektivitet og den enkeltes personvern.

Høringsinstansene som ikke støtter utvalgets forslag fremhever særlig at en vid delingsadgang innebærer mindre beskyttelse av personvernet til den enkelte, og at slik deling kan svekke tilliten til forvaltningen. *Rogaland fylkeskommune* uttaler for eksempel:

«Fylkeskommunen vil anbefale at departementet vurderer en delingsregel som hever terskelen for deling av taushetsbelagt informasjon. Det må i det minste tydeliggjøres i lovtteksten hvilket organ som har beslutningskompetanse og hvilken opplysningsplikt som følger av regelen.»

*Datatilsynet* mener utvalgets forslag vil gi adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger med andre forvaltningsorganer på en måte som «i vesentlig grad svekker den enkeltes personvern». Tilsynet uttaler blant annet:

«Slik lovforslaget er utformet, åpner det for en meget omfangsrik deling av opplysninger, uten at denne delingen gjenspeiles i nødvendig kontroll som ivaretar den enkeltes rettigheter. En svakhet ved utkastet er at det ikke berører flere sentrale problemstillinger som er avgjørende for at personvernet i tilstrekkelig grad blir ivarettatt.»

*Advokatforeningen* støtter ikke utvalgets forslag, og mener det reiser en rekke prinsipielle spørsmål knyttet til tilsyns- og kontrollvirksomhet. Foreningen uttaler blant annet:

«Ved at opplysningsplikt uten hinder av taushetsplikt er gitt i særlov, sikrer at lovgiver tar særskilt stilling til behovet og at spørsmålet blir gjenstand for en grundig, demokratisk prosess. Utvalgets forslag til § 36 (2) bokstav c innebærer at andre forvaltningsorganer, herunder organer som fører tilsyn og kontroll med private, kan innhente opplysninger hos andre forvaltningsorganer uten hinder av taushetsplikten. En slik generell adgang til å innhente taushetsbelagt informasjon er etter Advokatforeningens syn svært betenkelig.»

Advokatforeningen viser også til at private i visse tilfeller kan være pliktige til å gi opplysninger til myndighetene, og at utvalgets forslag kan få uheldige utslag:

«Dette kan være opplysninger av svært sensitiv karakter, enten det er tale om personopplysninger eller forretningshemmeligheter. Private som gir slike opplysninger skal kunne ha tillit til at slike opplysninger behandles til det formålet de er innhentet for. Noe annet krever, som nevnt, klar lovhjemmel. Utvalgets forslag medfører en risiko for at tilliten mellom private og myndighetene svekkes, og kan gjøre det vanskeligere for forvaltningen å få den informasjonen som er nødvendig. Mer deling av sensitiv informasjon mellom forvaltningsorganer øker dessuten risikoen for at denne informasjonen kommer på avveie.»

## 12.5.4 Departementets vurderinger

### 12.5.4.1 Utgangspunkter for vurderingen

Departementet har ved utformingen av bestemmelsene om unntak fra taushetsplikten tatt utgangspunkt i de hensynene som ligger til grunn for taushetsplikten, og de hensynene som unnta-

kene fra taushetsplikten skal ivareta. Unntakene fra taushetsplikt skal ivareta til dels forskjelligartede interesser av privat og offentlig karakter. Etter departementets syn må unntakene i tilstrekkelig grad åpne for at opplysninger kan brukes for å oppnå det formålet de er gitt eller innhentet for, og for at opplysninger, til dels også når det ikke er snakk om samme formål, kan deles mellom forvaltningsorganer for å legge til rette for en effektiv og trygg forvaltning. Videre må unntakene sørge for at parter og andre som saken eller opplysningene gjelder, skal kunne ivareta sine interesser.

Departementet foreslår på denne bakgrunnen en paragraf med bestemmelser om unntak fra taushetsplikt som i nærmere angitte situasjoner og for nærmere angitte formål, gir forvaltningen adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger, se lovforslaget § 34 første ledd. Bestemmelsene innebærer i stor grad en videreføring av gjeldende rett når det gjelder unntak fra taushetsplikt. Departementet har foreslått å lovfeste at bestemmelsene også skal gi grunnlag for å behandle personopplysninger, og har tatt hensyn til sammenhengen med personvernregelverket ved utformingen av unntakene, se forslaget til § 34 tredje ledd. Det er derfor i andre ledd også oppstilt et krav om forholdsmessighet ved deling av opplysninger som er underlagt taushetsplikt. Bestemmelsen er ment som en nokså snever sikkerhetsventil for å fange opp særlige tilfeller der opplysningene likevel ikke bør deles i det konkrete tilfellet.

Grunnloven og menneskerettskonvensjonene utgjør overordnede rettslige rammer for den nærmere utformingen av unntakene. Når det gjelder forholdet mellom forvaltningslovens bestemmelser om unntak fra taushetsplikt og personvernregelverket, vises det til omtalen i punkt 12.5.4.7.

#### *12.5.4.2 Deling med den opplysningene gjelder, eller med andre ved samtykke*

Departementet er enig med utvalget i at adgangen til å dele taushetsbelagte opplysninger med den opplysningene gjelder, og med andre ved samtykke fra den opplysningene gjelder, bør videreføres. Departementet deler også utvalgets syn på at kravet til samtykke etter forvaltningsloven bør samsvare med kravene til samtykke i personvernforordningen, og at det er mest hensiktsmessig at det ikke oppstilles ulike krav til samtykke avhengig av om samtykket gjelder deling av opplysninger om forretningshemmeligheter eller noens personlige forhold.

Departementet antar, som utvalget, at kravene som stilles til samtykke etter personvernforord-

ningen i stor grad svarer til kravene som stilles etter gjeldende forvaltningslov. Dette gjelder også hva som skal til for at et samtykke anses frivillig. Enkelte høringsinstanser har vært skeptiske til en slik løsning, og har vist til at offentlige myndigheter normalt ikke kan benytte samtykke som behandlingsgrunnlag etter personvernforordningen, siden den enkelte ofte vil være i et avhengighetsforhold til organet. Departementet er enig i at samtykke ikke kan benyttes som behandlingsgrunnlag hvis det foreligger en ubalanse i styrkeforholdet mellom partene som gjør at samtykket ikke anses som frivillig avgitt. Samtidig må det etter departementets syn trekkes et skille mellom ulike behandlingsformer i vurderingen av når samtykke kan benyttes som behandlingsgrunnlag. Selv om den private kan stå i et avhengighetsforhold til offentlige myndigheter ved innsamling av opplysninger, vil dette ofte stille seg annerledes ved spørsmål om etterfølgende deling av de samme opplysningene til andre mottakere. Samtykket gir bare grunnlag for selve delingen. Mottakeren må ha et eget behandlingsgrunnlag for sin videre bruk av de taushetsbelagte personopplysningene. I prinsippet beror det på en konkret vurdering om kravet til frivillighet er oppfylt i det enkelte tilfellet, men departementet antar at for de tilfellene der det i praksis er aktuelt å dele taushetsbelagte opplysninger på grunnlag av samtykke fra den opplysningene gjelder, vil kravet til frivillighet være oppfylt både etter personvernforordningen og etter den gjeldende forvaltningsloven.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å videreføre utgangspunktet om at personer under 18 år ikke selv kan samtykke til deling av taushetsbelagte opplysninger i forvaltningssaker, med mindre det er særlig regulert, jf. vergemålsloven § 9. Etter departementets syn gir ikke utredningen og høringen tilstrekkelig grunnlag til å vurdere behovet for, eller konsekvensene av, å fastsette en generell regel om samtykkekompetanse fra en lavere alder. Departementet viser til at det kan fastsettes særlige regler på områder der det er behov for det, slik det allerede er gjort i enkelte sektorlover. Departementet nevner også at det følger av lovforslaget § 54 andre ledd at barn som er i stand til å danne seg meninger om en sak de er part i, fritt skal få gi uttrykk for disse meningene, og at barnets meninger skal tillegges vekt i samsvar med dets alder og modenhet. Barns rett til å delta i avgjørelser som gjelder dem selv, er videre regulert i barnelova § 31.

Se lovforslaget § 34 første ledd bokstav a og b og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

#### 12.5.4.3 *Deling med sakens parter og deres representanter*

Departementet er enig med utvalget i at parter og deres representanter bør kunne få taushetsbelagte opplysninger, men at disse opplysningene kun skal kunne brukes så langt det er nødvendig for å ivareta partens interesser i saken. Dette er en videreføring av gjeldende rett. Som utvalget har pekt på, innebærer en slik regel at hensynet til andre parter prioriteres foran hensynet til den opplysningene gjelder. Hensynet til kontradiksjon bør veie tungt i forvaltningssaker, og sakens parter bør derfor få tilgang til det faktiske grunnlaget for avgjørelsen. Ulempene for den opplysningene gjelder, avbøtes ved at parten og partsrepresentanter får taushetsplikt om de opplysningene de får tilgang til. En part får videre kun adgang til å bruke opplysningene til å ivareta egne interesser i saken. Forvaltningsorganet skal informere parten om dette og om straffansvaret etter straffeloven § 209. Straffansvaret skal bare gjelde dersom parten har fått slik informasjon.

I lovforslaget § 50 er det oppstilt unntak fra retten til partsinnsyn for å beskytte parten selv eller andres interesser.

Se lovforslaget § 34 første ledd bokstav c og § 36 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

#### 12.5.4.4 *Deling internt i et organ eller i en etat*

Departementet foreslår et eget unntak for deling av taushetsbelagte opplysninger internt i et organ i lovforslaget § 34 første ledd bokstav e. Departementet er enig med utvalget i at hensynet til en hensiktsmessig oppgaveløsning tilsier at taushetspliktreglene ikke bør legge for store begrensninger på adgangen til slik deling. Taushetsplikten er personlig, noe som betyr at taushetsbelagte opplysninger i utgangspunktet ikke kan deles med noen andre. Samtidig er intern deling av taushetsbelagte opplysninger ofte helt nødvendig for at forvaltningen skal kunne utføre sine oppgaver. Det er videre grunn til å tro at de fleste som gir taushetsbelagte opplysninger til et forvaltningsorgan, legger til grunn at opplysningene er gitt til organet som sådant, og ikke til den enkelte saksbehandleren. Deling av opplysninger innad i organet bryter derfor som utgangspunkt ikke med forventningene til den opplysningene gjelder.

Samtidig er det viktig at det er klare rammer for delingsadgangen. Også deling av taushetsbelagte opplysninger internt i et organ utgjør et innlegg i den enkeltes privatliv. I tillegg kan enhver spredning av både opplysninger om personlige

forhold og forretningshemmeligheter øke risikoen for at sensitiv informasjon kommer på avveie. Taushetsbelagte opplysninger bør derfor ikke være tilgjengelige for ansatte i et forvaltningsorgan i større utstrekning enn det som er nødvendig for å utføre de arbeidsoppgavene de er satt til å løse.

Departementet er enig med *Helsetilsynet* i at det kan oppstå vanskelige spørsmål om adgangen til deling i tilfeller der et forvaltningsorgan har ulike roller. Etter departementets syn vil særlig sammenkobling av opplysninger på tvers av organer eller etater som har svært ulike arbeidsoppgaver og er i besittelse av ulik informasjon, være et større inngrep i den enkeltes privatliv. Her kan det oppstå tilfeller der informasjon deles for å løse andre saker som ikke har noen, eller bare en svært fjern tilknytning til den opprinnelige saken opplysningene ble innhentet i. På denne bakgrunnen har departementet foreslått en ny ordlyd som er ment å videreføre delingsadgangen etter forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 3, men som også klargjør at bestemmelsen ikke åpner for en slik sammenkobling av opplysninger fra vidt forskjellige fagfelt for å løse konkrete saker.

Den gjeldende bestemmelsen om organintern deling i § 13 b første ledd nr. 3 åpner også for deling med personer i samme etat. Utvalget har foreslått at slik etatsintern deling skal vurderes som annen deling mellom forvaltningsorganer, blant annet fordi begrepet «etat» er noe uklart. Siden departementet har funnet å ikke kunne følge opp utvalgets forslag til generell hjemmel for deling mellom forvaltningsorganer, se under i punkt 12.5.4.5, mener departementet at hjemmelen for å dele opplysninger med personer i samme etat bør videreføres. Det foreslås derfor at lovforslaget § 34 første ledd bokstav e åpner for deling innad i etaten.

Se lovforslaget § 34 første ledd bokstav e og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 12.5.4.5 *Deling med andre forvaltningsorganer*

Utvalget har foreslått en generell hjemmel som åpner for at taushetsbelagte opplysninger kan deles mellom forvaltningsorganer når det er nødvendig for å utføre oppgaver som er lagt til avsender- eller mottakerorganet. Bestemmelsen ville medføre en utvidelse av delingsadgangen når det gjelder deling i mottakerorganets interesse. Departementet har ikke funnet å kunne følge opp utvalgets forslag når det gjelder deling i mottakerorganets interesse. Som vist nedenfor kan imidlertid deling etter flere av delingsgrunnlagene som

foreslås i lovforslaget § 34 første ledd, være i mottakerorganets interesse.

Utvalgets forslag om å utvide delingsadgangen mellom forvaltningsorganer ble vurdert i et høringsnotat i september 2020, se *Forslag til endringer i forvaltningsloven m.m. – utvidet adgang til informasjonsdeling – oppfølging av enkelte forslag i NOU 2019: 5*. I høringsnotatet viste departementet til at deling av taushetsbelagte personopplysninger der den opplysningene gjelder ikke involveres, kan innebære betydelige inngrep i retten til privatliv, særlig når personopplysningene har en sensitiv karakter, eller den tiltenkte viderebehandlingen kan få store konsekvenser for personen. Departementet viste særlig til at forslaget neppe var i tråd med forbudet mot uforenlig viderebehandling i personvernforordningen, og uttalte blant annet følgende i punkt 3.3.3.3:

«Den foreslåtte bestemmelsen åpner for deling fra alle forvaltningsorganer til alle andre forvaltningsorganer, og formålet kan være ethvert formål innenfor mottakerorganets oppgaver. Dette må etter departementets syn karakteriseres som nokså lite spesifikt, og det kan i realiteten trolig nærmest likestilles med en bestemmelse om at formålsbegrensningen i forordningen ikke skal gjelde for deling av personopplysninger innad i forvaltningen. Med andre ord ville bestemmelsen innebære at utgangspunktet blir at viderebehandling for uforenlige formål er tillatt, til tross for forordningens hovedregel om at uforenlig viderebehandling ikke er tillatt. En slik delingsbestemmelse kan derfor neppe sies å være i samsvar med forordningens formål og system. Siden forordningen artikkel 6 nr. 4 allerede oppstiller et generelt krav til forholdsmessighet, vil et helt generelt utformet forholdsmessighetskrav i loven i liten grad kunne bidra til å bringe bestemmelsen i samsvar med forordningen.»

Departementet pekte videre på at forordningen artikkel 9 nr. 2 bokstav g stiller krav om at nasjonal rett skal sikre egnede og særlige tiltak for å verne den registrertes grunnleggende rettigheter og interesser ved behandling av særlige kategorier av personopplysninger. Departementet la til grunn at det kreves tiltak utover de som følger av personvernforordningen. Et helt generelt forholdsmessighetsvilkår, slik utvalget har foreslått, kunne etter departementets syn ikke utgjøre et egnet og særlig tiltak ved så inngripende deling som utvalgets lovutkast etter sin ordlyd åpner for.

For å avhjelpe personvernulemper ved forslaget foreslo departementet i høringsnotatet at det ble oppstilt en plikt til å informere om deling av taushetsbelagte personopplysninger dersom opplysningene skulle brukes til et formål som var uforenlig med innsamlingsformålet. Denne plikten skulle, sammen med andre tiltak, sørge for at deling av opplysninger etter bestemmelsen var i tråd med personvernforordningen.

Det var delte meninger om departementets forslag blant høringsinstansene. Blant annet *Data-tilsynet* uttalte at den foreslåtte informasjonsplikten ikke ville ivareta den registrertes interesser i tilstrekkelig grad. Samtidig var det flere høringsinstanser som pekte på at informasjonsplikten, med de unntakene som var foreslått, trolig ville være vanskelig å praktisere. I Prop. 166 L (2020–2021) *Endringer i forvaltningsloven m.m. (utvidet adgang til informasjonsdeling)* gikk departementet ikke videre med forslaget. Departementet har ikke funnet andre prosessuelle garantier som både er enklere å anvende i praksis og i tillegg vil ivareta kravene etter personvernregelverket bedre enn informasjonsplikten som ble foreslått i 2020.

Departementet nevner i tillegg at en helt generell delingsadgang mellom forvaltningsorganer i mottakerorganets interesse også ville kunne skape utfordringer i tilfeller der avgiverorganet er gitt hjemmel til å innhente flere opplysninger, eller mer sensitiv informasjon, enn mottakerorganet. Dette pekte også *Advokatforeningen* på i sitt høringsvar både til Forvaltningslovutvalgets forslag og til departementets forslag i høringsnotatet fra september 2020. En delingshjemmel som gir adgang til å dele slike opplysninger, kan forrykke balansen mellom forvaltningen og den opplysningene gjelder. Som påpekt av *Datatilsynet* i høringsvaret til departementets høringsnotat, vil avgiverorganet ikke nødvendigvis ha forutsetninger for å overprøve mottakerorganets vurdering av behovet for og nødvendigheten av å dele taushetsbelagte opplysninger, slik at mottakerorganets vurdering av spørsmålet ville kunne bli styrende for utfallet.

På denne bakgrunnen har departementet valgt å ikke foreslå en generell adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger med grunnlag i mottakerorganets interesse. Departementet mener at forslaget om mer spesifikt utformede delingshjemler, sammen med forholdsmessighetsbegrensningen i lovforslaget § 34 andre ledd, er bedre egnet til å ivareta hensynet til den enkelte og sikre at deling av personopplysninger skjer innenfor de rammene personvernforordningen oppstiller.



Departementet vil samtidig understreke at det ofte vil foreligge hjemmel til å dele taushetsbelagte opplysninger med andre forvaltningsorganer i bestemmelsene i lovforslaget § 34. For eksempel foreslås det at adgangen til å dele opplysninger når det er nødvendig for å utføre oppgaver lagt til avgiverorganet, videreføres i lovforslaget § 34 første ledd bokstav f, og adgangen til deling av opplysninger for å oppnå det formålet de er gitt eller innhentet for, foreslås videreført i bokstav d. Videre kan forvaltningsorganer innenfor samme etat dele opplysninger etter unntaket foreslått i bokstav e.

Dersom det er behov for en videre delingsadgang mellom bestemte organer enn det unntakene i lovforslaget § 34 åpner for, bør dette etter departementets syn reguleres spesifikt i særlov eller forskrift. Konkrete og spesifikke regler om delingsadgang og annen behandling av opplysninger er også et egnet tiltak for å ivareta kravene etter personvernforordningen, jf. Prop. 56 LS (2017–2018) punkt 7.1.3. I et mer spesifikt regelverk kan det for eksempel angis konkrete hvilke typer personopplysninger som kan deles for et gitt formål, og i hvilke tilfeller og til hvem opplysningene kan utleveres.

En bestemmelse i særlov kan både oppstille unntak fra taushetsplikt og samtidig gi grunnlag for viderebehandling som oppfyller personvernforordningens krav, og det kan etableres supplerende behandlingsgrunnlag for mottakerorganets behandling av personopplysninger. Som alternativ til unntaksbestemmelser kan det også fastsettes opplysningsplikt som går foran lovbestemt taushetsplikt. Slike opplysningsplikter kan for eksempel være egnet i tilfeller der et organ behøver ulike opplysninger som er underlagt taushetsplikt etter forskjellig lovgivning. Et praktisk viktig eksempel er helseopplysninger, som for helsepersonell er underlagt profesjonsbestemt taushetsplikt etter helselovgivningen, og som derfor ikke alltid kan deles med grunnlag i unntak fra taushetsplikten etter forvaltningsloven.

Departementet foreslår også å videreføre gjeldende forvaltningslov § 13 g første punktum, som åpner for at det gis forskrift om at taushetsplikt etter forvaltningsloven ikke skal være til hinder for at bestemte organer kan dele opplysninger for å utføre oppgaver som er lagt til avgiver- eller mottakerorganet, jf. lovforslaget § 35 første ledd. Forskriftshjemmelen er etter departementets syn egnet til å dekke forvaltningens behov på flere områder der det i dag gis uttrykk for et behov for økt delingsadgang. Forskriftshjemmelen vil for eksempel kunne være aktuell for å gi regler med

videre delingsadgang for arbeid for å forhindre økonomisk kriminalitet, eller på andre områder der forvaltningsorganer har behov for å dele taushetsbelagt informasjon for å løse bestemte oppgaver. En slik forskrift kan også gi økt forutberegnelighet for den private og sikre at det foretas en grundig vurdering av hvilken informasjon som bør deles, samtidig som behovet for økt informasjonsdeling ivaretas. Forskrifter gitt i medhold av hjemmelen vil også kunne være behandlingsgrunnlag etter personvernforordningen. Lovforslaget § 35 andre ledd viderefører gjeldende § 13 g andre punktum. Dersom det foreligger et etablert samarbeid mellom de aktuelle organene, vil forskrifter etter § 35 første ledd kunne gi adgang til å dele også opplysninger som etter særlovgivningen er underlagt særlige begrensninger i adgangen til å dele opplysninger etter lovforslaget § 34.

Departementet foreslår også en viss utvidelse av forskriftshjemmelen. Departementets forslag til gjeldende § 13 g ble sendt på høring i september 2020, se *Forslag til endringer i forvaltningsloven m.m. – utvidet adgang til informasjonsdeling – oppfølging av enkelte forslag i NOU 2019: 5*. Under høringen mottok departementet innspill fra enkelte høringsinstanser om at hjemmelen også burde omfatte deling av opplysninger med andre offentlige virksomheter enn forvaltningsorganer. *Innovasjon Norge* uttalte at forskriftshjemmelen kunne være et egnet tiltak for å sørge for informasjonsdeling med det formål å oppdage og forhindre misbruk av offentlige midler, men at det da også var behov for å kunne dele opplysninger med andre rettssubjekter enn forvaltningsorganer. *Norges forskningsråd* viste til et behov for å dele opplysninger for å kunne sørge for en hensiktsmessig og effektiv oppfølging av forskningsprosjekter, og for å forhindre misbruk av tilskuddsordninger. Forskningsrådet foreslo i den forbindelse en videre adgang til å dele opplysninger med virksomheter som er heleide av eller fullt ut finansiert av det offentlige. Departementet ser at det kan være et behov for å dele taushetsbelagte opplysninger med andre aktører enn forvaltningsorganer, blant annet i situasjoner der forvaltningen samarbeider med selvstendige rettssubjekter. Det foreslås derfor at forskriftshjemmelen utvides slik at den også åpner for at det gis forskrift om informasjonsdeling med bestemte selvstendige rettssubjekter som nevnt i offentleglova § 2 første ledd bokstav c og d, det vil si rettssubjekter der stat eller kommune direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene i det øverste organet i rettssubjektet, eller rett til å velge mer enn halvparten av medlem-

mene med stemmerett i det øverste organet i rettssubjektet. For øvrig nevner departementet at delingsadgangen etter den danske retsplejeloven også omfatter «selvejende institutioner, der løser opgaver for det offentlige inden for social-, undervisnings- og beskæftigelsesområdet eller social- og behandlingspsykiatrien», når slike institusjoner inngår i samarbeid som etter loven gir adgang til å dele opplysninger jf. lov om rettens pleje § 115, stk. 3. Det kan tenkes at også forskriftshjemmelen i forvaltningsloven bør utvides til å omfatte slike institusjoner, men det vil kreve en nærmere utredning.

Departementet foreslår at utvidelsen av forskriftshjemmelen også skal gjelde tilfellene som i dag er regulert i nåværende forvaltningslov § 13 g andre punktum, jf. omtalen over. Det vil si at forskrifter også kan omfatte deling av opplysninger som etter særlovgivningen er underlagt begrensninger i adgangen til å dele opplysninger etter lovforslaget § 34, forutsatt at det foreligger et etablert samarbeid mellom forvaltningsorganet og det selvstendige rettssubjektet. Departementet understreker samtidig at det, som etter gjeldende rett, må foreligge et konkret behov for utvidet delingsadgang. Det må fastsettes i den enkelte forskriften hvilke organer som kan dele med hvilke virksomheter, og hvilke oppgaver som kan gi grunnlag for delingen. Det kan kun fastsettes forskrift om deling som ikke vil være uforholdsmessig overfor den opplysningene gjelder. Spørsmålet om delingen vil være uforholdsmessig må vurderes konkret i forbindelse med forskriftsfesting av den aktuelle delingsadgangen.

#### 12.5.4.6 Øvrige unntak fra taushetsplikt

Departementet foreslår i hovedsak å videreføre unntakene som følger av gjeldende § 13 b første ledd nr. 2 og nr. 4 til 7. Bestemmelsene er ikke foreslått videreført av utvalget, men bakgrunnen for dette er utvalgets forslag om en generell hjemmel for deling av opplysninger mellom forvaltningsorganer, som departementet har funnet å ikke kunne følge opp, jf. omtalen i punkt 12.5.4.5. Departementet ønsker ikke å innskrenke adgangen til å dele taushetsbelagte opplysninger, og foreslår derfor at disse delingshjemlene videreføres. Adgangen til å dele opplysninger for å oppnå det formålet opplysningene er gitt eller innhentet for, foreslås videreført i lovforslaget § 34 første ledd bokstav d, og adgangen til å dele opplysninger med andre forvaltningsorganer når det er nødvendig for å utføre oppgaver lagt til avgiverorganet, foreslås videreført i lovforslaget § 34 første

ledd bokstav f. Adgangen til å dele opplysninger med andre forvaltningsorganer om en persons forbindelse med organet og om avgjørelser som er truffet, foreslås videreført i lovforslaget § 34 første ledd bokstav g. I lovforslaget § 34 første ledd bokstav h foreslår departementet å videreføre adgangen til å dele opplysninger til bruk ved kontroll med forvaltningen. Dette unntaket vil fremdeles omfatte opplysninger som skal brukes i forbindelse med revisjon, men dette konkrete eksempelet foreslås ikke tatt med i ordlyden.

Forslaget til § 34 første ledd bokstav i viderefører adgangen etter gjeldende § 13 b første ledd nr. 4 til å dele opplysninger som skal brukes til statistisk bearbeiding.

Alternativet i gjeldende § 13 b første ledd nr. 4 om unntak fra taushetsplikt til bruk for «utrednings- og planleggingsoppgaver» foreslås derimot ikke videreført i loven. Det er ikke opplagt hva som omfattes av dette alternativet, og hensynene som ligger bak unntaket, vil i stor grad ivaretas gjennom andre unntak. Dette gjelder særlig den foreslåtte bestemmelsen om deling internt i et organ eller innenfor en etat til veiledning og bruk i saker innenfor samme eller tilknyttede fagfelt, og bestemmelsen om deling mellom forvaltningsorganer så langt det er nødvendig for å utføre oppgaver som er lagt til avgiverorganet, jf. lovforslaget § 34 første ledd henholdsvis bokstav e og f.

Adgangen til å anmelde eller gi opplysninger om lovbrudd til påtalemyndigheten eller kontrollmyndigheter i gjeldende § 13 b første ledd nr. 6 foreslås videreført med noe justert ordlyd i lovforslaget § 34 første ledd bokstav j. Departementet foreslår i § 34 første ledd bokstav m å videreføre bestemmelsen i gjeldende § 13 b første ledd nr. 7 om deling som er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse. Bestemmelsen er en oppfølging av forslag fra utvalget, jf. punkt 12.5.1.1.

Departementet foreslår ikke å videreføre bestemmelsen i gjeldende § 13 b første ledd nr. 8, som slår fast at taushetsplikten ikke er til hinder for at forvaltningsorganer gir andre forvaltningsorganer «opplysninger (samordning) som forutsatt i lov om Oppgaveregisteret». Det følger av oppgaveregisterloven § 6 første ledd at når det er fattet beslutning om samordning etter lovens § 5, kan slik samordning finne sted «uten hinder av lovbestemt taushetsplikt». Departementet ser derfor ikke behov for et unntak for dette i forvaltningsloven.

Departementet foreslår heller ikke å videreføre bestemmelsen i § 13 b første ledd nr. 9 om deling med forvaltningsorganer i en annen EØS-stat som forutsatt i tjenesteloven. Etter departe-

mentets syn bør dette i stedet fremgå av tjenesteloven.

I tillegg til å videreføre unntakene som følger av gjeldende § 13 b første ledd nr. 2 og nr. 4 til 7, foreslår departementet å oppstille egne unntak for noen utvalgte tilfeller som etter gjeldende rett behandles som begrensninger i taushetsplikten. Etter gjeldende § 13 a nr. 3 er taushetsplikt ikke til hinder for at opplysninger brukes når «ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig, f.eks. når de er alminnelig kjent eller alminnelig tilgjengelig andre steder». Når det gjelder opplysninger som verken er alminnelig kjent eller alminnelig tilgjengelige, har bestemmelsen særlig vært brukt i tre typetilfeller: deling av opplysninger om avdøde personer, deling av opplysninger om alvorlige hendelser til berørte personer og imøtegåelse av kritikk rettet mot forvaltningen.

For de to første typetilfellene foreslår departementet å innføre egne unntaksbestemmelser. Etter departementets syn vil konkrete unntak gi bedre veiledning om når det foreligger delingsadgang, og føre til likere praksis i forvaltningen. Departementet foreslår ikke en egen unntaksbestemmelse for imøtegåelse av kritikk rettet mot forvaltningen, og viser til vurderingen i punkt 12.3.3.4. Den nye unntaksbestemmelsen om avdøde personer er behandlet i punkt 12.4.4, se også lovforslaget § 34 første ledd bokstav n. Når det gjelder adgangen til å dele opplysninger om en hendelse med personer som er direkte berørt av den, foreslår departementet en egen unntaksbestemmelse i lovforslaget § 34 første ledd bokstav l.

I noen særlige tilfeller kan det foreligge et klart behov for å gi informasjon til personer som er direkte berørt av en hendelse. Sivilombudets uttalelse i SOMB-2009-52 er et eksempel på et slikt tilfelle. Saken gjaldt en voldsepisode der en elev hadde slått en lærer slik at hun måtte få behandling på sykehus og ble sykemeldt. I etterkant ble andre elever på skolen informert både om selve hendelsen og om reaksjonen eleven ble ilagt. Flere elever hadde vært til stede da episoden skjedde, og dette hadde resultert i en situasjon der skolen ikke hadde kontroll over hvordan og hvilke opplysninger som ble spredd mellom elevene. Det var videre tale om en alvorlig hendelse. I et slikt tilfelle måtte skolen etter ombudets syn ha et ansvar for å informere om det som hadde skjedd, både av hensyn til den aktuelle eleven og til de andre elevene. Ombudet fant det mer tvilsomt om det var grunnlag for å informere om utvisningen, men kom etter en konkret vurde-

ring til at heller ikke dette kunne anses som et brudd på taushetsplikten i den aktuelle saken.

Departementet er enig i at det bør være adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger i slike særlige tilfeller, selv om delingen utgjør et inngrep i privatlivet til personen opplysningene gjelder. Bestemmelsen departementet foreslår oppstiller en snever unntaksadgang. Som regel vil aktuelle mottakere av opplysningene allerede ha kjennskap til visse opplysninger knyttet til hendelsen. Departementet viser også til at forholdsmessighetsbegrensningen i lovforslaget § 34 andre ledd vil stenge for deling av taushetsbelagte opplysninger dersom delingen er et uforholdsmessig inngrep overfor den enkelte.

Departementet foreslår også, med en noe forenklet ordlyd, å videreføre regelen i gjeldende § 13 a nr. 4 om at opplysninger om en bestemt domfelt eller botlagt person er benådet eller ikke, og om hvilken reaksjon personen eventuelt er benådet til, ikke er taushetsbelagte. Etter departementets syn egner også denne bestemmelsen seg som et eget unntak fra taushetsplikt, se lovforslaget § 34 første ledd bokstav k. Dokumenter som gjelder benådning, inneholder ofte særlig sensitive opplysninger om noens personlige forhold. Benådning bygger på en søknad fra den straffedømte, og dersom taushetsplikten svekkes, kan vedkommende vegre seg for å søke eller å oppgi all relevant informasjon i søknaden. Samtidig er benådningsinstituttet særlig avhengig av tillit i befolkningen for å ha legitimitet og fungere etter sin hensikt. Dette taler for åpenhet om behandlingen av benådningssaker, og at pressen og andre kan ettergå vurderingene som er gjort. Offentlig kontroll med benådningssaker kan også redusere faren for misbruk. Etter departementets syn oppstiller gjeldende rett en god balanse mellom disse hensynene, ved at det kan gis innsyn i utfallet av en benådningssak, mens øvrige opplysninger om noens personlige forhold i utgangspunktet er underlagt taushetsplikt. Departementet foreslår derfor å videreføre gjeldende rett på dette punktet.

Se lovforslaget § 34 første ledd bokstav d og bokstav f til m, og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

#### 12.5.4.7 Forholdet til personvernregelverket

Som det fremgår av omtalen av gjeldende rett i punkt 12.5.1.2, er den gjeldende forvaltningsloven § 13 b taus om forholdet mellom unntakene fra taushetsplikt og personvernregelverket. Dette kan skape tolkningstvil i praksis. Departementet

foreslår derfor å klargjøre i lovens ordlyd at det innenfor rammene av det enkelte unntaket skal være adgang til å dele personopplysninger, herunder personopplysninger som er omfattet av personvernforordningen artikkel 9 og 10, og at adgangen skal gjelde uavhengig av om personopplysningene er taushetsbelagte. Forslaget er i hovedsak en videreføring av gjeldende rett, jf. redegjørelsen i punkt 12.5.1.2, men vil gi en praktisk viktig klargjøring av rettstilstanden.

Forslaget innebærer for det første en klargjøring av forholdet mellom unntakene fra taushetsplikt og formålsbegrensningsprinsippet i personvernforordningen. Som departementet har redegjort for under omtalen av gjeldende rett, følger det av personvernforordningen at behandling av personopplysninger for et annet formål enn opplysningene opprinnelig ble samlet inn for, i utgangspunktet er forbudt dersom det nye formålet er uforenlig med innsamlingsformålet. Etter personvernforordningen artikkel 6 nr. 4 er slik behandling likevel tillatt dersom behandlingen er basert på den registrertes samtykke, eller dersom behandlingen har hjemmel i nasjonal lovgivning som skal ivareta noen av formålene i forordningen artikkel 23 nr. 1.

Departementet har antatt at bestemmelser som gir forvaltningen adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger, herunder forvaltningsloven § 13 b, kan utgjøre en tilstrekkelig hjemmel for deling av opplysninger til et annet og uforenlig formål. Etter departementets vurdering bør dette tydeliggjøres i loven. Dette innebærer i hovedsak en videreføring av gjeldende rett, men er en viktig klargjøring for å unngå tolkningstvil i det enkelte tilfellet.

Etter departementets vurdering er det praktiske behovet for en slik klargjøring noe varierende for de ulike unntakene fra taushetsplikt. Departementet antar at deling av personopplysninger etter unntakene fra taushetsplikt i lovforslaget § 34 første ledd bokstav b til d og bokstav j, k og m gjennomgående enten må anses å ligge innenfor det opprinnelige innsamlingsformålet eller være forenlig med dette formålet, slik at det i disse tilfellene uansett ikke kreves et grunnlag for behandling for uforenlige formål etter artikkel 6 nr. 4. Lovforslaget § 34 første ledd bokstav b til d og bokstav j, k og m omfatter deling av opplysninger med den opplysningene gjelder og med sakens parter (henholdsvis bokstav b og c), deling for å oppnå det formålet opplysningene er gitt eller innhentet for (bokstav d), deling av opplysninger med påtale- og kontrollmyndigheter, blant annet i forbindelse med anmeldelser av lov-

brudd (bokstav j), deling av opplysninger om utfallet av benådningssaker (bokstav k) og deling av opplysninger for å unngå fare for liv og helse (bokstav m).

Når det gjelder deling av personopplysninger etter unntakene i lovforslaget § 34 første ledd bokstav e til h og bokstav l, kan disse unntakene hver for seg gi opphav til noe mer ulikeartede delings-tilfeller. Unntakene gjelder for deling internt i samme forvaltningsorgan eller innenfor samme etat (bokstav e), deling dersom det er nødvendig for å utføre oppgaver som er lagt til avgiverorganet (bokstav f), deling av opplysninger om en persons forbindelse med organet og avgjørelser som er truffet (bokstav g), deling av opplysninger til bruk ved kontroll med forvaltningen (bokstav h) og deling av opplysninger om en alvorlig hendelse når det er nødvendig for å ivareta de berørtes interesser (bokstav l). Departementet antar imidlertid at deling også innenfor rammen av disse unntakene i de fleste tilfellene vil kunne anses å enten ligge innenfor det opprinnelige innsamlingsformålet eller være forenlig med innsamlingsformålet.

For enkelte av unntakene vil spørsmålet om uforenlig behandling i praksis ikke gjøre seg gjeldende. Unntaket fra taushetsplikt i lovforslaget bokstav § 34 første ledd bokstav a gjelder tilfeller der det foreligger et samtykke som oppfyller kravene som følger av personvernforordningen. Ved behandling på grunnlag av samtykke er det samtykket som utgjør grunnlaget for behandling for uforenlige formål, jf. personvernforordningen artikkel 6 nr. 4. Unntaket fra taushetsplikt i § 34 første ledd bokstav i gjelder tilfeller der opplysninger deles for å brukes til statistisk bearbeiding. Behandling av personopplysninger for statistiske formål skal ikke anses som uforenlig med de opprinnelige formålene, jf. personvernforordningen artikkel 5 nr. 1 bokstav b. Videre følger det av forslaget til § 34 første ledd bokstav n at opplysninger om en avdød person kan deles dersom tungtveiende grunner taler for det. Personopplysninger om avdøde personer omfattes ikke av personvernforordningen slik at spørsmålet om (u)forenlig behandling normalt heller ikke aktualiseres etter dette alternativet.

Samlet sett er det etter departementets syn neppe et utpreget praktisk behov for at unntakene fra taushetsplikt i lovforslaget § 34 første ledd generelt skal gi adgang til behandling av personopplysninger for uforenlige formål. Departementet kan imidlertid ikke utelukke at det oppstår tilfeller der deling innenfor rammene av et av unntakene i forslaget til § 34 første ledd må anses å utgjøre deling

for et formål som er uforenlig med det opprinnelige innsamlingsformålet. Etter departementets syn bør det også i slike tilfeller være adgang til å dele personopplysninger. I motsatt fall ville det i unntakene fra taushetsplikt måtte innfortolkes en begrensning om uforenlig formål som ville kunne gi opphav til vanskelige og usikre vurderinger. Departementet foreslår derfor å klargjøre at adgangen til å behandle personopplysninger etter det enkelte unntaket fra taushetsplikt i § 34 første ledd skal omfatte tilfeller der behandlingen er uforenlig med det opprinnelige innsamlingsformålet, jf. lovforslaget § 34 tredje ledd.

En forutsetning for at unntakene fra taushetsplikt skal kunne gi slik adgang til å behandle personopplysninger for uforenlige formål, er at unntakene utgjør nødvendige og forholdsmessige tiltak i et demokratisk samfunn for å sikre oppnåelse av målene nevnt i personvernforordningen artikkel 23 nr. 1, jf. artikkel 6 nr. 4. Departementet viser i denne forbindelse til at formålet med unntakene i lovforslaget § 34 første ledd er å ivareta grunnleggende offentlige og private interesser. Unntakene åpner for at opplysninger kan brukes for å oppnå det formålet de er gitt eller innhentet for, for at opplysninger kan deles mellom forvaltningsorganer for å legge til rette for en effektiv og trygg forvaltning, og for at parter og andre som saken eller opplysningene gjelder, skal kunne ivareta sine interesser. Etter departementets vurdering utgjør dette viktige mål av generell allmenn interesse, jf. personvernforordningen artikkel 23 nr. 1 bokstav e. Enkelte av de foreslåtte unntakene vil også generelt kunne henføres til andre alternativer i artikkel 23 nr. 1. Dette gjelder blant annet adgangen til å anmelde eller gi opplysninger om lovbrudd til påtalemyndigheten i lovforslaget § 34 første ledd bokstav j, som vil omfattes av artikkel 23 nr. 1 bokstav d om forebygging, etterforskning, avsløring eller straffeforfølgning av straffbare forhold.

For å sikre at adgangen til å behandle personopplysninger for uforenlige formål i medhold av de enkelte unntakene fra taushetsplikt i § 34 første ledd ikke strekker seg lengre enn artikkel 6 nr. 4 jf. artikkel 23 nr. 1 gir adgang til, bør det etter departementets vurdering lovfestes en forholdsmessighetsbegrensning, se forslaget til § 34 andre ledd. Forholdsmessighetsbegrensningen innebærer at det innenfor rammen av det enkelte unntaket fra taushetsplikt ikke skal være adgang til å dele personopplysninger dersom delingen vil utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder. Denne begrensningen er ment å fange opp særlige tilfeller der delingen av

personopplysninger omfattes av et av unntakene fra taushetsplikt, men der personopplysningene likevel ikke bør deles som følge av omstendighetene i det konkrete tilfellet. Dette vil for eksempel kunne være tilfellet dersom opplysningene som skal deles, er av særlig sensitiv karakter eller på andre måter er av stor betydning for den de gjelder, i kombinasjon med at mottakeren av opplysningene, eller formålet mottakeren skal behandle opplysningene for, er særlig upåregnelig for vedkommende. En slik forholdsmessighetsbegrensning vil også sikre at det ikke gjennom deling av taushetsbelagte opplysninger gjøres inngrep i privatlivet utover det Grunnloven og EMK åpner for.

Se lovforslaget § 34 andre og tredje ledd, og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## **12.6 Særlig om deling av opplysninger i allmennhetens interesse – informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10**

### **12.6.1 Gjeldende rett**

Grunnloven § 100 femte ledd grunnlovfester offentlighetsprinsippet og gir rett til innsyn i dokumenter hos stat og kommune. Bestemmelsen slår samtidig fast at det kan fastsettes begrensninger i denne retten ut fra hensynet til personvern eller andre tungtveiende grunner. Reglene om taushetsplikt skal ivareta personvernet til den enkelte og sørge for betryggende vern av forretningshemmeligheter.

Ytringsfriheten er beskyttet av EMK artikkel 10 og SP artikkel 19 nr. 2. Etter EMK artikkel 10 nr. 1 omfatter ytringsfriheten rett til å motta og meddele informasjon uten inngrep av offentlig myndighet. EMD har lagt til grunn at en unnlattelse fra offentlige myndigheter av å gi innsyn kan utgjøre et brudd på ytringsfriheten dersom hensynet til allmennhetens interesse i opplysningene er tungtveiende nok. I storkammeravgjørelse 8. november 2016 *Magyar Helsinki Bizottság mot Ungarn* (sak nr. 18030/11) uttalte EMD at det kan foreligge en rett til å kreve innsyn etter EMK artikkel 10 dersom innsyn i saken er avgjørende for utøvelsen av ytringsfriheten til den som krever innsyn. Om det foreligger en slik rett, beror på en konkret vurdering i hver enkelt sak, der fire kriterier vektlegges: formålet med innsynskravet, opplysningenes karakter, rollen til den som krever innsyn og om informasjonen det kreves innsyn i faktisk foreligger og er tilgjengelig.

Selv om det foreligger en rett til innsyn etter EMK artikkel 10 nr. 1, vil et avslag på et innsyn-

skrav ikke være i strid med artikkel 10 dersom vilkårene for inngrep etter artikkel 10 nr. 2 er oppfylt. Forvaltningslovens regler om taushetsplikt er hjemlet i lov og begrunnet i legitime hensyn, og spørsmålet vil være om det konkrete avslaget er forholdsmessig. I tråd med EMDs praksis må retten til innsyn etter artikkel 10 veies mot de hensynene som begrunner taushetsplikten. Opplysninger om personlige forhold kan være beskyttet av EMK artikkel 8, og forretningshemmeligheter kan være beskyttet av EMK protokoll 1 artikkel 1. I tilfeller der både retten til innsyn og hensynene som begrunner taushetsplikten er omfattet av rettigheter som er vernet i EMK, må de motstående rettighetene balanseres mot hverandre i forholdsmessighetsvurderingen.

Forvaltningsloven inneholder ikke noe unntak fra taushetsplikt som spesifikt har til formål å ivareta allmennhetens rett til informasjon. Allmennhetens rett til innsyn er imidlertid til en viss grad ivaretatt gjennom den nærmere utformingen av taushetspliktreglene, både ved avgrensningen av hvilke opplysninger som skal anses som taushetsbelagte, og ved utformingen av de konkrete unntakene. Videre følger det av menneskerettsloven § 3, jf. § 2, at bestemmelser i EMK ved motstrid vil gå foran bestemmelser i annen lovgivning. Reglene om taushetsplikt i forvaltningsloven er derfor ikke til hinder for at det gis tilgang til taushetsbelagte opplysninger dersom det er nødvendig for å unngå brudd på EMK artikkel 10.

Høyesterett har vurdert avslag på krav om innsyn opp mot retten til å motta informasjon etter EMK artikkel 10 i tre avgjørelser om straffeprosess: Rt. 2013 s. 374, Rt. 2015 s. 1467 og HR-2021-526-A. I de to førstnevnte sakene, som gjaldt henholdsvis tilgang til lydopptak av hovedforhandlingen i Treholt-saken og pressens innsyn i et videoopptak fra en pågripelse med dødelig utfall, kom Høyesterett til at avslaget på innsynskravet utgjorde en krenkelse av EMK artikkel 10. Det ble blant annet lagt særlig vekt på at sakene var av stor allmenn interesse. I HR-2021-526-A, som gjaldt innsyn i dokumenter i en henlagt straffesak mot en høytstående polititjenestemann, kom Høyesterett til at det var adgang til å avslå innsynskravet for å ivareta politimannens personvern, og fordi det var gitt innsyn i andre saksdokumenter som ga et tilstrekkelig grunnlag for offentlig debatt.

I EMDs praksis har saker der det er funnet brudd på EMK artikkel 10 ved avslag på innsyn, hovedsakelig dreid seg om opplysninger som ikke ville vært underlagt taushetsplikt etter norsk rett. For eksempel omhandlet *Magyar Helsinki*

*Bizottság mot Ungarn* innsyn i hvilke advokater som ble brukt som offentlig oppnevnte forsvarere i straffesaker. EMDs dom 3. mars 2020 *Centre for Democracy and the Rule of Law mot Ukraina* (sak nr. 75865/11) omhandlet innsyn i CV-ene til parlamentsmedlemmer. Dommen 28. mars 2023 *Saure mot Tyskland* (sak nr. 6091/16) omhandlet mer sensitive opplysninger. Saken gjaldt avslag på krav om innsyn i informasjon om dommere og ansatte i påtalemyndigheten som hadde samarbeidet med sikkerhetstjenesten i det tidligere DDR. Avslaget på innsynskravet ble ikke ansett å være i strid med EMK artikkel 10 fordi opplysningene var av sensitiv karakter. I ett tilfelle ble det likevel konstatert krenkelse av EMK artikkel 10 på bakgrunn av at det ikke var vurdert om opplysningene kunne utgis i anonymisert form. Deling av opplysninger i anonymisert form vil imidlertid ikke være i strid med taushetspliktreglene i forvaltningsloven.

### **12.6.2 Forvaltningslovutvalgets forslag og oppfølging i høringsnotat september 2020 om forslag til endringer i forvaltningsloven m.m**

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 19.12.7 å innføre et unntak fra taushetsplikt som skal dekke tilfellene som omfattes av EMK artikkel 10, men som likevel løsriver seg fra den sammensatte vurderingen som EMD har gitt anvisning på. Etter forslaget skal unntaket åpne for å gjøre taushetsbelagte opplysninger kjent for andre når det er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse, eller for å unngå vesentlig skade eller tap. Denne bestemmelsen er, sammen med unntaket for opplysninger som det ikke er grunn til å holde hemmelig, ment å dekke de fleste av de tilfellene som omfattes av EMK artikkel 10.

Utvalgets forslag til unntak ble behandlet i et høringsnotat i september 2020, se *Forslag til endringer i forvaltningsloven m.m. – utvidet adgang til informasjonsdeling – oppfølging av enkelte forslag i NOU 2019: 5*. I høringsnotatet foreslo departementet en delvis oppfølging, gjennom et unntak som åpnet for deling når det er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse, men som ikke inkluderte alternativet om «vesentlig skade eller tap». I høringsnotatet punkt 5 uttalte departementet følgende om utvalgets begrunnelse for unntaket:

«Forvaltningslovutvalget har også vist til informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10 som bakgrunn for forslaget, jf. NOU 2019: 5 punkt

19.12.7. Det er i liten grad konkretisert hvorfor akkurat de foreslåtte momentene – ‘å unngå fare for liv eller helse’ eller ‘å unngå vesentlig skade eller tap’ – må være med for å oppfylle informasjonsfriheten. Utvalget har også understreket at rettslig sett er det ikke nødvendig med en slik bestemmelse for å oppfylle pliktene etter EMK. Ved kollisjonstilfeller skal uansett EMK gå foran en eventuell lovfestet taushetsplikt som er i strid med informasjonsfriheten, jf. menneskerettsloven § 3. Departementet går derfor ikke nærmere inn på informasjonsfriheten etter EMK her.»

I Prop. 166 L (2020–2021) *Endringer i forvaltningsloven m.m. (utvidet adgang til informasjonsdeling)* ble departementets forslag fulgt opp. Ved lov 18. juni 2021 nr. 127 ble det innført et unntak fra taushetsplikt der deling av opplysninger er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse i forvaltningsloven § 13 b nr. 7.

### 12.6.3 Ytringsfrihetskommisjonens forslag

Ytringsfrihetskommisjonen foreslår i NOU 2022: 9 *En åpen og opplyst offentlig samtale* punkt 11.8.5 at det oppstilles et unntak fra taushetsplikt for å ivareta allmennhetens informasjonskrav. Kommisjonen mener at bestemmelsen i forvaltningsloven § 13 b nr. 7, om deling som er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse, ikke ivaretar allmennhetens informasjonskrav i tilstrekkelig grad. Ytringsfrihetskommisjonen begrunner dette standpunktet på følgende måte:

«Slik kommisjonen ser det, går ikke bestemmelsen [forvaltningsloven § 13 b nr. 7] langt nok i å dekke tilfellene hvor brudd på taushetsplikt kan forsvares i lys av informasjonskravet i EMK artikkel 10. Varslings- og meldeplikten etter arbeidsmiljøloven er et eksempel på at taushetsplikten må vike. Det er imidlertid tvilsomt om offentlige tjenestepersoner tør å gjøre unntak som ikke følger direkte av forvaltningsloven. Når regelverket for unntak er uoversiktlig, er det alltid lettest å falle tilbake på hovedregelen om taushetsplikt. Den generelle bestemmelsen om taushetsplikt i offentlig saksbehandling bør derfor endres for å gi et mer dekkende bilde av hvilke unntak som kan gjøres.»

På bakgrunn av dette foreslår kommisjonen at det oppstilles følgende unntak i forvaltningsloven § 13 b:

«Taushetsplikt er ikke til hinder for at opplysninger etter en forholdsmessighetsvurdering deles med medier eller andre som skal bruke opplysningene til å informere offentligheten om en sak av allmenn interesse. Deling kan nektes dersom bearbeiding av opplysningene vil medføre en uforholdsmessig arbeidsbelastning for forvaltningsorganet.»

### 12.6.4 Høringsinstansenes syn

#### 12.6.4.1 Forvaltningslovutvalgets forslag

Få høringsinstanser har innspill til spørsmålet om taushetspliktreglene i forvaltningsloven bør inneholde et unntak av hensyn til informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10. Etter *NRKs* og *Norsk Journalistlags* syn er ikke Forvaltningslovutvalgets fremstilling av informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10 dekkende. Disse høringsinstansene mener videre at utvalgets forslag ikke vil ivareta hensynet til informasjonsfriheten i tilstrekkelig grad, og heller ikke vil være i samsvar med praksis fra EMD eller Høyesterett. Både *NRK* og *Norsk Journalistlag* foreslår ulike bestemmelser der hensynet til informasjonsfriheten etter deres syn ivaretas bedre, og der det fremgår av lovteksten at det skal tas særlig hensyn til om det er mediene som ber om innsyn. *Norsk Presseforbund* støtter *NRKs* forslag.

#### 12.6.4.2 Ytringsfrihetskommisjonens forslag

Det er delte meninger om Ytringsfrihetskommisjonens forslag til unntaksbestemmelse, men et flertall av høringsinstansene som har uttalt seg, er kritiske. Flere høringsinstanser peker på at vilkårene i forslaget er svært skjønnsmessige, og at dette kan lede til at det gis innsyn i taushetsbelagte opplysninger i større utstrekning enn det praksis fra EMD gir grunnlag for. For eksempel uttaler *Medietilsynet* blant annet følgende:

«Slik forslaget er formulert fremstår det for Medietilsynet å kunne være vidtrekkende og skjønnsmessig. Hensynet til den enkeltes rettsikkerhet tilsier at en lovregel om unntak fra taushetsplikten er tydelig og klar. Dersom det skal lovfestes unntak fra taushetsplikt i tråd med allmennhetens informasjonskrav, mener Medietilsynet at det derfor må tydeliggjøres hvilke saker som anses av ‘allmenn interesse’, samt hva slags momenter som er relevante å vektlegge i en forholdsmessighetsvurdering.»

*Advokatforeningen* uttaler blant annet:

«Det er en risiko ved å 'oversette' rettssetninger som kan utledes fra EMDs praksis til en generelt utformet unntaksregel, da rettsanvenderen uansett må sette seg inn i den til enhver tid gjeldende EMD-praksis. En generelt utformet regel kan bli oppfattet og tolket mer grovmasket enn det EMDs praksis tilsier. Det er med andre ord en risiko ved kommisjonens forslag at pendelen svinger for langt i retning av utlevering av taushetsbelagte opplysninger på bekostning av andre sentrale rettigheter.»

Høringsinstansene som støtter forslaget, peker særlig på at lovfesting kan bidra til å synliggjøre interesseavveiningen som skal foretas i henhold til informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10. De mener mangelen på et eksplisitt unntak leder til at informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10 enten ikke blir vurdert, eller at ansatte i forvaltningen ikke legger tilstrekkelig vekt på informasjonsfriheten. Ifølge *Norsk Journalistlag* er «misforståelser knyttet til taushetsplikt en gjentakende årsak til at innsynsretten undergraves», og det uttales at det er «vanskelig å forklare at taushetsbelagte opplysninger skal avveies mot andre hensyn overfor ansatte som fastholder sin taushetsplikt overfor journalister».

### 12.6.5 Departementets vurderinger

Departementet foreslår ikke å innføre et eget unntak fra taushetsplikt for å ivareta informasjonsfriheten etter EMK artikkel 10. Departementet viser til at hensynene som ligger til grunn for innsynsretten etter EMK artikkel 10, allerede er søkt ivaretatt i taushetspliktregelverket, både ved grensen for hvilke opplysninger som omfattes av taushetsplikt, der allmennhetens interesse i at informasjonen blir kjent skal vektlegges blant annet ved vurderingen av om opplysninger om straffbare handlinger eller lovbrudd er taushetsbelagte, og ved utformingen av de ulike unntakene fra taushetsplikt. Departementet viser også til at det i lovforslaget § 34 første ledd bokstav n foreslås et nytt unntak som åpner for deling av opplysninger om en avdød person når tungtveiende grunner taler for det. Unntaket kan være aktuelt i enkelte tilfeller som kan tenkes omfattet av EMK artikkel 10.

Departementet erkjenner at det likevel ikke kan utelukkes at det kan være tilfeller der EMK artikkel 10 gir rett til innsyn i opplysninger som er taushetsbelagte etter lovforslaget, og som faller utenfor de foreslåtte unntakshjemplene. Dette vil imidlertid etter departementets vurdering dreie seg om helt spesielle tilfeller, som det vil være svært krevende å ramme inn i en egen unntaksbestemmelse.

Det er – som også Forvaltningslovutvalget pekte på – utfordrende å utforme en bestemmelse som skal lovfeste den vurderingen som gjøres etter EMK artikkel 10. Både vurderingen av om det foreligger en rett til innsyn etter artikkel 10 nr. 1 og vurderingen av om et avslag på et innsynskrav likevel kan opprettholdes etter artikkel 10 nr. 2 er skjønnsmessige. Departementet deler *Advokatforeningens* syn på risikoen ved å forsøke å «oversette» rettssetninger som utledes fra EMDs praksis til en generelt utformet unntaksregel. Det er vanskelig å komme unna bruk av skjønnsmessige vilkår, og det vil være behov for kjennskap til praksis fra EMD for å anvende disse i en konkret sak. Ytringsfrihetskommisjonen har selv fremholdt at taushetspliktreglene og regelverket om innsyn kan fremstå komplisert, og at frykt for å gjøre feil begrenser pressens rett til innsyn. Etter departementets syn er det ikke en god løsning på denne utfordringen å innføre et nytt unntak med uklare begreper og uklar rekkevidde. Ytringsfrihetskommisjonens forslag inneholder nettopp svært skjønnsmessige vilkår som gir lite veiledning til vurderingen av konkrete tilfeller. Bestemmelsen gir etter departementets syn også uttrykk for en for vid delingsadgang, og ville kunne medføre risiko for at opplysninger deles i strid med retten til privatliv etter EMK artikkel 8.

Etter departementets syn er det lite hensiktsmessig å overlate denne rettslige tvilen til den enkelte rettsanvender ved å innføre et skjønnsmessig unntak fra taushetspliktreglene. Selv om det ikke kan utelukkes at det kan oppstå tilfeller der EMK artikkel 10 gir rett til innsyn i opplysninger som er taushetsbelagte etter lovforslaget og heller ikke omfattes av de foreslåtte unntakene, vil dette trolig gjelde få tilfeller. Departementet foreslår derfor at innsynsretten etter EMK artikkel 10 primært søkes ivaretatt ved vurderingen av grensene for hvilke opplysninger som omfattes av taushetsplikt og utformingen av de ulike unntakene fra taushetsplikt, i stedet for å utforme en egen unntaksbestemmelse.



## 12.7 Forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger og taushetsplikt for forskere

### 12.7.1 Gjeldende rett

Reglene om forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger følger i dag av forvaltningsloven § 13 d. Første ledd gir departementet adgang til å bestemme at et forvaltningsorgan kan eller skal gi taushetsbelagte opplysninger til bruk for forskning. Vilkåret er at «det finnes rimelig og ikke medfører uforholdsmessig ulempe for andre interesser». Etter forvaltningslovforskriften § 8 er myndigheten til å gi forskerinnsyn lagt til det enkelte departement, som kan delegerer myndigheten til direktorater eller andre direkte underordnede forvaltningsorganer for saker på vedkommende organs ansvarsområde. I tillegg kan det delegeres slik myndighet til enkelte særskilt nevnte organer. Det fremgår av forvaltningslovforskriften § 9 at saker om tilgang til taushetsbelagte opplysninger for forskere som regel skal forelegges Rådet for taushetsplikt og forskning før avgjørelsen treffes. Det kan stilles nærmere vilkår til behandlingen og bruken av opplysningene, jf. § 13 d andre ledd. I § 13 d tredje ledd er det gitt hjemmel til å fastsette nærmere regler om forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger i forskrift.

Forvaltningsloven § 13 e regulerer forskeres taushetsplikt. Etter første ledd nr. 1 til 3 har enhver som utfører tjeneste eller arbeid i forbindelse med en forskningsoppgave som et forvaltningsorgan har støttet, godkjent eller gitt taushetsbelagte opplysninger til, taushetsplikt om tre kategorier av opplysninger. Dette er taushetsbelagte opplysninger som forskeren får fra et forvaltningsorgan, opplysninger som i forbindelse med forskningsarbeidet er mottatt fra private under taushetsløfte, og opplysninger som gjelder personer som står i et avhengighetsforhold til den instansen som har formidlet deres kontakt med forskeren. Det følger av andre ledd at opplysningene bare kan brukes slik det er nødvendig for forskningsarbeidet, og i samsvar med eventuelle vilkår som er fastsatt i forbindelse med vedtak etter § 13 d andre ledd.

### 12.7.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 19.12.8 å videreføre adgangen til å gi taushetsbelagte opplysninger til bruk for forskning og reglene om taushetsplikt for forskere. Etter utval-

gets syn bør regelen i gjeldende § 13 d om departementets adgang til å gi taushetsbelagte opplysninger til bruk for forskning flyttes til forskrift. Gjeldende § 13 e om forskeres taushetsplikt foreslås flyttes til forskningsetikkloven, siden paragrafen etter utvalgets syn har et bredere virkeområde enn det som er naturlig å regulere i forvaltningsloven.

Utvalget foreslår videre å avskaffe Rådet for taushetsplikt og forskning, fordi det etter utvalgets syn er høy bevissthet om forskningsetiske spørsmål. Det er derfor ifølge utvalget tilstrekkelig at det aktuelle forvaltningsorganet selv tar stilling til slike spørsmål. Det vises til at forvaltningsorganet ved behov kan konsultere en av de forskningsetiske komiteene.

### 12.7.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser har innvendinger mot utvalgets forslag om å videreføre reglene om forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger og om forskeres taushetsplikt, men det er delte meninger om plasseringen og den nærmere utformingen av reglene.

Flere høringsinstanser er skeptiske til å flytte regelen om forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger til forskrift. Blant annet peker *Kunnskapsdepartementet* på at regelen i gjeldende § 13 d om unntak for forskning etter deres erfaring er mye brukt, og det stilles spørsmål ved om reglene blir mindre tilgjengelige hvis de flyttes til forskrift. *De nasjonale forskningsetiske komiteene* uttaler at gjeldende §§ 13 d og 13 e ble utarbeidet som del av et grundig utredningsarbeid som pågikk over flere år, og at man bør videreføre reglene i ny forvaltningslov. *Helsedirektoratet* og *Arkivverket* støtter utvalgets forslag.

*Kunnskapsdepartementet* og *De nasjonale forskningsetiske komiteene* støtter ikke forslaget om å flytte regelen om forskeres taushetsplikt til forskningsetikkloven. De nasjonale forskningsetiske komiteene mener det vil bryte med forskningsetikklovens karakter og innretning, og peker på tre hovedargumenter mot en slik løsning:

«For det første er den juridiske taushetsplikten, som den i gjeldende forvaltningslov § 13 e, noe annet enn den forskningsetiske normen om konfidensialitet. Det vil være uheldig å regulere noe som ikke gjelder forskningsetikk inn i en lov relatert til forskningsetikk. For det andre gjelder forskningsetikkloven organisering av forskningsetisk arbeid, den regulerer

ikke det materielle innholdet i forskningsetikken. Bestemmelsen om taushetsplikt for forskere har ikke noe med organisering av forskningsetikk å gjøre. For det tredje er forskningsetikkloven på nåværende tidspunkt en ikke-sanksjonerende lov. Dette står i kontrast til bestemmelsen i forvaltningsloven § 13 e, som inkluderer sanksjonerer etter straffeloven § 209.»

*Bufdir, Universitetet i Oslo og Helse Sør-Øst RHF* støtter forslaget om å flytte regelen om forskeres taushetsplikt til forskningsetikkloven. *Universitetet i Oslo* uttaler at det er nærliggende å anta at forskere har et nærmere forhold til forskningsetikkloven enn forvaltningsloven i sitt daglige virke.

Det er også delte meninger om utvalgets forslag om å avvike Rådet for taushetsplikt og forskning. *Kunnskapsdepartementet* uttaler at det trolig bør foretas en vurdering av rådets rolle før det eventuelt avvikes. *Bufdir* mener Rådet for taushetsplikt og forskning bør bestå. Direktoratet mener en vurdering fra en uavhengig ekstern instans med særlig kompetanse innen forskningsetiske spørsmål gir beslutninger om å gi slik tilgang legitimitet. Det vises også til at Rådet kan minimere habilitetsutfordringer i tilfeller der samme organ både bestiller forskning og beslutter at forskerne skal ha tilgang til taushetsbelagte opplysninger.

*Helsedirektoratet, De nasjonale forskningsetiske komiteene og Universitetet i Oslo* støtter forslaget om å avvike Rådet for taushetsplikt og forskning. Universitetet i Oslo viser til at dagens ordning er omstendelig, at det er nærliggende å anta at fagdepartementet eller det underliggende forvaltningsorganet har tilstrekkelig kompetanse til selv å vurdere forespørsler om tilgang, og at de forskningsetiske komiteene antas å være godt egnet for å bistå i vurderingen.

#### 12.7.4 Departementets vurderinger

Departementet mener adgangen til å gjøre unntak fra taushetsplikten for forskningsformål fremdeles bør følge av forvaltningsloven, og følger dermed ikke opp forslaget om å flytte unntaket for opplysninger til bruk for forskning til forskrift. De nærmere reglene om forskeres adgang til slike opplysninger, blant annet om andre organer skal kunne fatte vedtak om å gi slik tilgang, kan imidlertid reguleres i forskrift. Det foreslås å ikke videreføre bestemmelsen i gjeldende forvaltningslov § 13 d andre ledd, som sier at det kan knyttes

vilkår til vedtak etter første ledd om å gi ut opplysninger. Den generelle adgangen til å stille vilkår, som følger av ulovfestet forvaltningsrett, foreslås nå lovfestet, jf. lovforslaget § 41. Det er derfor ikke behov for noen ytterligere regulering av dette.

Departementet foreslår heller ikke å følge opp utvalgets forslag om å flytte bestemmelsene om forskeres taushetsplikt til forskningsetikkloven. Departementet deler synet til de høringsinstansene, blant annet *De nasjonale forskningsetiske komiteene*, som har spilt inn at taushetspliktreglene ikke passer helt godt inn i forskningsetikkloven, og mener det er mer naturlig at regelen fremgår i tilknytning til unntaket fra taushetsplikten.

Det er delte meninger blant høringsinstansene når det gjelder forslaget om å avvike ordningen med foreleggelse for Rådet for taushetsplikt og forskning etter den gjeldende forvaltningslovforskriften § 9. Departementet har ikke funnet grunn til å foreslå en slik avvikling på dette tidspunktet.

Reglene om forskeres taushetsplikt i gjeldende forvaltningslov § 13 e foreslås videreført i lovforslaget § 39, med noen mindre justeringer.

Departementet viser til lovforslaget §§ 38 og 39 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 12.8 Informasjon om taushetsplikten og lagring av taushetsbelagte opplysninger

### 12.8.1 Gjeldende rett

I forvaltningsloven § 13 c første ledd pålegges forvaltningsorganet en plikt til å sørge for at taushetsplikten blir kjent for dem den gjelder. Det fremgår her at organet kan kreve skriftlig erklæring om at personen som har taushetsplikt, kjenner til og vil respektere taushetspliktreglene. Bakgrunnen for regelen er at taushetsplikten i flere tilfeller vil kunne gjelde personer som ikke kan ventes å ha kjennskap til dette, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976–77) særmerknaden til § 15 i punkt 11. Taushetsplikten gjelder selv om forvaltningsorganet ikke har informert den det gjelder i tråd med bestemmelsen.

I forvaltningsloven § 13 c andre og tredje ledd er det gitt regler om oppbevaring av taushetsbelagte opplysninger. Av § 13 c andre ledd fremgår det at dokumenter og annet materiale som inneholder taushetsbelagte opplysninger, skal oppbevares på betryggende måte av forvaltningsorganet. Dette er en selvstendig plikt for forvaltnings-

organet som kommer i tillegg til den enkeltes taushetsplikt etter § 13.

Opprinnelig handlet kravet til betryggende oppbevaring i praksis om at forvaltningsorganet må ha rutiner knyttet til nedlåsing og lignende av papirer som inneholder taushetsbelagte opplysninger, for å motvirke at uvedkommende gis tilgang til opplysningene, jf. Ot.prp. nr. 38 (1964–65) særmerknaden til § 14 og 15 side 56. I dag, hvor opplysningene i stadig større utstrekning innhentes, lagres og oversendes elektronisk, vil betryggende oppbevaring i tillegg kunne innebære krav om rutiner knyttet til digital tilgangskontroll, IT-sikkerhet og lignende.

I forvaltningsloven § 13 c tredje ledd er det gitt en hjemmel til å gi forskrift om betryggende oppbevaring. Hjemmelen er ikke benyttet.

I tillegg til kravene til oppbevaring i forvaltningsloven § 13 c, inneholder personvernforordningen regler om lagring av personopplysninger som vil gjelde for forvaltningsorganer ved oppbevaring av taushetsbelagte opplysninger som også er personopplysninger etter personvernforordningen artikkel 4 nr. 1. Se eksempelvis artikkel 5 nr. 1 bokstav f om sikring av opplysningenes integritet og konfidensialitet, og artikkel 32.

### 12.8.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår å videreføre kravet om at taushetsbelagte opplysninger skal oppbevares trygt, men mener at bestemmelsen i tillegg skal utvides med et krav om å «sørge for at uvedkommende ikke får tilgang til opplysningene, og føre kontroll med hvem som får tilgang til opplysningene». Ifølge utvalget innebærer dette at organet blant annet må etablere systemer for tilgangskontroll og sporbarhet, som skal sikre at uvedkommende ikke får tilgang til opplysningene, samt gi en mulighet for å føre kontroll med hvem internt i et organ som skaffer seg tilgang til opplysningene. En slik regel skal virke preventivt og gjøre det mulig å avdekke misbruk. Videre foreslås det at organet skal ha plikt til å dokumentere hvilke tiltak som er gjennomført for å oppfylle kravet til trygg oppbevaring. Hjemmelen til å gi forskrift om oppbevaring av taushetsbelagte opplysninger foreslås videreført.

Plikten til å informere ansatte og andre om taushetsplikten er ikke videreført i utvalgets lovforslag. Bakgrunnen for dette er ikke nærmere kommentert av utvalget.

### 12.8.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene har i liten grad uttalt seg om utvalgets forslag til regler om oppbevaring av taushetsbelagte opplysninger. Enkelte høringsinstanser uttrykker generell støtte til forslaget, herunder *Lånekassen*, *Kristiansand kommune* og *Norges Bondelag*. *Skattedirektoratet* mener pliktene knyttet til oppbevaring bør gjelde for alle opplysninger som behandles av forvaltningsorganet, ikke bare taushetsbelagte opplysninger. Direktoratet foreslår at kravet omformuleres til et krav om at opplysninger skal oppbevares sikkert, med krav om at organet gjennomfører egnede tekniske og organisatoriske sikkerhetstiltak for å ivareta konfidensialitet, integritet og tilgjengelighet for opplysninger organet besitter.

*Oljedirektoratet* mener et absolutt krav om sporbarhet ikke vil være praktisk gjennomførbart, og dette heller bør være en oppfordring. Det vises til at ikke alle programvarer som anvendes av forvaltningsorganer i dag har et innebygd system for slik sporing.

### 12.8.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig i at en regel om plikt til å sikre trygg lagring av taushetsbelagte opplysninger bør videreføres. Når taushetsbelagte opplysninger i dag i stor grad er lagret digitalt, er det behov for overordnende rutiner og digitale løsninger for å sikre trygg lagring. Dette kan normalt ikke overlates til den enkelte ansatte. En regel som tydeliggjør at ansvaret ikke bare påhviler den enkelte ansatte, men også forvaltningsorganet, er derfor viktig i lys av den teknologiske utviklingen. Den teknologiske utviklingen vil i tillegg påvirke hvordan forvaltningsorganene best kan sikre trygg lagring av taushetsbelagte opplysninger. Etter departementets vurdering peker ordet «oppbevaring», som brukes i gjeldende lov, mer i retning av fysiske tiltak enn det som vil være det vanligste og mest sentrale. Departementet foreslår derfor å endre dette til «lagring», uten at det skal medføre noen realitetsendring.

Hvilke tiltak som må gjennomføres i et organ, må etter departementets syn avhenge av blant annet omfanget av og typen taushetsbelagte opplysninger som behandles, og arbeidsmetodene i organet. Departementet er derfor skeptisk til å innta krav om konkrete tiltak i loven.

Departementet er enig med utvalget i at et grunnleggende tiltak vil være systemer for tilgangskontroll, enten det er låsing av fysiske arkiver eller digitale sperrer som begrenser tilgangen

til bestemte opplysninger eller dokumenter til personer som har et tjenstlig behov for opplysningene. Hvordan tilgangskontroll best kan gjennomføres, må likevel vurderes i det enkelte organet. Departementet mener i likhet med *Oljedirektoratet* at et krav om at tilgang til taushetsbelagte opplysninger i et digitalt system skal kunne spores, ikke nødvendigvis vil være hensiktsmessig i alle forvaltningsorganer, og antakelig ville det kreve tekniske løsninger ikke alle organer har i dag. Særlig for organer som sjelden behandler taushetsbelagte opplysninger, kan et krav om sporing være uforholdsmessig ressurskrevende. Departementet har derfor falt ned på at bestemmelsen bør begrenses til et generelt krav om betryggende lagring, men understreker samtidig at dette kan

tilsi krav om sporing, særlig i organer som behandler mange og sensitive taushetsbelagte opplysninger. Departementet foreslår samtidig å videreføre en forskriftshjemmel som åpner for at det kan gis mer spesifikke krav til lagring ved behov.

I motsetning til utvalget foreslår departementet også å videreføre bestemmelsen om plikt til å informere om taushetsplikten til dem den gjelder. Informasjonsplikten kan nok ha en viss betydning for etterlevelsen av taushetsplikten, særlig for andre enn ansatte, for eksempel kontraktsmedhjelpere.

Se lovforslaget § 37 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 13 Innholdsmessige rammer for forvaltningens skjønnsutøvelse

### 13.1 Innledning

Myndighetsmisbrukslæren og vilkårslæren består av ulovfestede normer. Vilkårslæren regulerer i hvilke tilfeller forvaltningen kan stille vilkår til ellers begunstigende vedtak, og setter skranker for vilkårs innhold. Myndighetsmisbrukslæren er et sett av normer som forbyr i alle fall usaklig forskjellsbehandling, vektlegging av utenforliggende hensyn og grovt urimelige vedtak. Bakgrunnen for fremveksten av myndighetsmisbrukslæren og vilkårslæren kan sies å være behovet for visse ytre sikkerhetsventiler til fordel for den private part i tilfeller der forvaltningen er gitt vide fullmakter fra lovgiver. Grunnleggende demokratiske hensyn og maktfordelingsprinsippet innebærer at forvaltningen kan stå relativt fritt innenfor de rammene som følger av regelverket. Samtidig tilsier blant annet hensynet til rettsikkerhet og forutberegnelighet at det må være visse skranker for forvaltningens skjønnsutøvelse.

### 13.2 Myndighetsmisbrukslæren

#### 13.2.1 Gjeldende rett

##### 13.2.1.1 Overordnet om myndighetsmisbrukslæren og lærens anvendelsesområde

Det er vanlig å fremstille læren om myndighetsmisbruk som et sett med ulovfestede skranker for utøvelsen av det såkalte frie forvaltningsskjønnet. Forvaltningen kan ikke treffe avgjørelser som bygger på usaklig forskjellsbehandling eller utenforliggende hensyn eller som er grovt urimelige. I juridisk teori har det vært diskutert om myndighetsmisbrukslæren rommer flere rettslige skranker for forvaltningens skjønnsutøvelse enn disse tre. Det gjelder eksempelvis en mulig norm om minstestandarder for velferdsytelser og visse andre ytelser, med henvisning til blant annet Rt. 1990 s. 874. Det har også vært diskutert om det gjelder et generelt krav om at vedtak må være for-

holdsmessige etter myndighetsmisbrukslæren. Høyesterett har avvist dette, selv om det inngår forholdsmessighetsbetraktninger i vurderingen av om et vedtak er grovt urimelig, jf. Rt. 2011 s. 304 og Rt. 2008 s. 560.

Forbudene mot usaklig forskjellsbehandling, vektlegging av utenforliggende hensyn og grovt urimelige vedtak må anses som ulovfestede regler av lovs rang. I juridisk teori diskuteres det i hvilken utstrekning disse skrankene etter myndighetsmisbrukslæren også – eller kanskje primært – bør ses som noe som kan utledes av en tolkning av hjemmelsgrunnlaget. Det er ikke nødvendig å gå nærmere inn på dette i proposisjonen.

##### 13.2.1.2 Forvaltningsskjønn og rettsanvendelsesskjønn

Forvaltningen må ta stilling til mange spørsmål med elementer av skjønn, og disse deles i to hovedgrupper: forvaltningsskjønn og rettsanvendelsesskjønn.

Myndighetsmisbrukslæren anvendes etter sikker rett ved utøvelsen av det såkalte *frie forvaltningsskjønnet*. Forvaltningen utøver forvaltningsskjønn dersom det aktuelle rettsgrunnlaget åpner for at den skjønsmessige vurderingen kan slå ut på flere ulike måter, uten at resultatet er rettslig feil. Slikt forvaltningsskjønn foreligger for det første normalt ved såkalt «kan»-skjønn, eksempelvis i en bestemmelse som sier at en søknad «kan» innvilges. Her har forvaltningen ofte stor grad av valgfrihet til å bestemme hva avgjørelsen skal gå ut på. For det andre kan en tolkning av rettsgrunnlaget vise at skjønsmessige og vage vilkår i en lov- eller forskriftsbestemmelse inneholder et slikt forvaltningsskjønn. Forvaltningsskjønnet kan som utgangspunkt ikke overprøves fullt ut av domstolene eller andre som utfører legalitetskontroll med forvaltningsvedtak. Dette er noe av bakgrunnen for at forvaltningsskjønnet ofte omtales som et «fritt skjønn». Det gir en interessant merkelapp på fenomenet selv om skjønnet aldri er helt fritt. I tillegg til de skrankene som myndighets-

misbrukslæren oppstiller, kan sektorlovgivningen sette begrensninger, eksempelvis når det åpnes for å overprøve alle sider av en sak. Også internasjonalt regelverk, ikke minst EØS-retten, oppstiller rettslige skranker for hvor fritt forvaltningen står i utøvelsen av sitt forvaltningsskjønn. I juridisk teori har definisjonen og innholdet av forvaltningsskjønnet blitt diskutert over lang tid, men de fleste uenighetene synes å gjelde terminologiske og metodiske spørsmål.

Situasjonen er annerledes ved *rettsanvendelsesskjønn*. Dette er skjønnsmessige elementer som er fullt ut rettslig styrt, noe som innebærer at vurderingen alltid kan overprøves. Noe annet er at overprøvingen noen ganger er lite intensiv.

Bakgrunnen for fremveksten av forvaltningsskjønnet er maktfordelingsprinsippet og hensynet til folkestyret. Tanken er at visse skjønnsmessige vurderinger av faglig, økonomisk eller politisk art bør kunne avgjøres endelig av forvaltningsorganet eller klageinstansen. Det er det aktuelle rettsgrunnlaget som bestemmer om en skjønnsutøvelse skal anses lagt endelig til forvaltningen. Etter rettspraksis er det stilt opp en tolkningspresumpsjon for at den konkrete skjønnsutøvelsen under skjønnsmessige vilkår som regel skal anses underlagt rettsanvendelsesskjønn som kan overprøves, jf. blant annet Rt. 1995 s. 1427 på side 1433 og 1436, Rt. 2015 s. 1388 avsnitt 222–224, jf. avsnitt 305 og HR-2017-1258-A avsnitt 45–46. En nærmere tolkning, blant annet på bakgrunn av momenter stilt opp i rettspraksis, kan lede til motsatt konklusjon. Den nærmere grensedragningen mellom forvaltningsskjønn og rettsanvendelsesskjønn kan i enkelte tilfeller være vanskelig å trekke i praksis.

Det har vært reist spørsmål om noen av normene som følger av myndighetsmisbrukslæren, også kan gjøre seg gjeldende ved utøvelse av rettsanvendelsesskjønn. Høyesterett har gitt uttrykk for at det gjelder et krav til likebehandling også ved utøvelse av rettsanvendelsesskjønn, se Rt. 2007 s. 302 avsnitt 56–63 og HR-2019-273-A avsnitt 68–69. Det kan imidlertid synes naturlig å lese dommene slik at Høyesterett anvender likebehandlingsprinsippet som et generelt prinsipp for forvaltningen, og som derfor også utgjør en skranke for rettsanvendelsen. Det er mindre naturlig å se det slik at Høyesterett anvendte kravet til likebehandling som en ulovfestet norm som del av myndighetsmisbrukslæren og som uttrykk for grensene for domstolenes kontroll med forvaltningens skjønnsutøvelse. Se eksempelvis Marius Emberland, «Om kravet til likebehandling når forvaltningen treffer enkeltvedtak som beror på rettsanvendelsesskjønn» *Tidsskrift for rettviten-*

*skap*, vol. 133 (2020) nr. 2–3, side 349–392, på side 385.

### 13.2.1.3 Anvendelse ved privatautonomi

Det har vært en diskusjon omkring myndighetsmisbrukslærens anvendelse ved forvaltningens utøvelse av privatautonomi. Høyesterett har lagt til grunn at myndighetsmisbrukslæren kan gjøre seg gjeldende, se følgende uttalelse fra førstvotende i Rt. 2015 s. 795 avsnitt 31:

«Både ut fra virksomhetens forretningsmessige karakter og bemerkningene i proposisjonen er det naturlig at spørsmålet om kravet på passasjerlederlag må settes til side, primært må løses ut fra privatrettslige regler. De offentligrettslige reglene, blant annet reglene om usaklig og vilkårlig forskjellsbehandling, vil komme supplerende inn i den grad det er naturlig ut fra havnevirksomhetens forvaltningsmessige preg.»

Se ellers Rt. 2009 s. 1356 avsnitt 31 og Rt. 2012 s. 1444 avsnitt 53 om myndighetsmisbrukslærens anvendelse ved utøvelse av privatautonomi.

### 13.2.1.4 Forbudet mot å vektlegge utenforliggende hensyn

Forbudet mot å vektlegge utenforliggende hensyn har lange røtter i rettspraksis og er grundig utpenslet i juridisk teori. Forbudet innebærer at det må være en viss nærhet mellom formålet som forfølges i det konkrete vedtaket og formålet bak hjemmelsgrunnlaget, se for eksempel Rt. 1933 s. 548, Rt. 1957 s. 86 og Rt. 1996 s. 78.

Hvilke hensyn som er utenforliggende, må avgjøres på bakgrunn av hvilke hensyn hjemmelsgrunnlaget er satt til å ivareta. Ofte følger de relevante hensynene av lovens formålsbestemmelse, og andre ganger er hensynene spesifisert i den aktuelle bestemmelsen eller tilknyttede rettskilder. Lovlige hensyn kan også være underordnede hensyn som er satt til eller egnet til å fremme lovens hovedformål, eller relevante sidehensyn som har en nærhet til lovens hovedformål, jf. eksempelvis Rt. 1964 s. 209 og Rt. 1982 s. 1625.

Noen hensyn er så overordnede at de vil kunne være relevante i relasjon til nærmest ethvert hjemmelsgrunnlag. Dette kan eksempelvis være miljøhensyn, som er et sektorovergripende og grunnlovfestet hensyn og som derfor vil ha saklig sammenheng med de aller fleste vedtak med mindre noe annet er bestemt, jf. Rt. 1993 s.

528. Motsatt vil noen hensyn som regel være irrelevante eller usaklige å vektlegge med mindre hjemmelsgrunnlaget åpner eksplisitt for det. Eksempler på slike hensyn er personlige kjennetegn ved parten, partens politiske preferanser eller økonomiske bakgrunn.

Med mindre hjemmelsgrunnlaget tilsier noe annet, står forvaltningen i utgangspunktet fritt til å fastlegge den innbyrdes vekten av hensyn som hver for seg er relevante, se blant annet Rt. 1996 s. 78.

### 13.2.1.5 Forbudet mot usaklig forskjellsbehandling

Det grunnleggende likebehandlingsprinsippet kommer til uttrykk i myndighetsmisbrukslæren gjennom et forbud mot usaklig forskjellsbehandling. Forbudet innebærer at forvaltningsorganet må kunne påvise en saklig grunn hvis likeartede tilfeller behandles ulikt, se for eksempel Rt. 1974 s. 149. Et forbud mot usaklig og uforholdsmessig forskjellsbehandling fremgår også av Grunnloven § 98. Det er imidlertid en etablert oppfatning at Grunnloven § 98 lovfester diskrimineringsforbudet, som har et annet rettslig innhold enn forvaltningsrettens forbud mot usaklig forskjellsbehandling, se blant annet Marius Stub, «Det forvaltningsrettslige forbudet mot usaklig forskjellsbehandling – noen hovedtrekk» i *Liv, lov og lære: Festskrift til Inge Lorange Backer*, Hans Christian Bugge mfl. (red.), Universitetsforlaget 2016, side 491–512, på side 493–494.

Forbudet mot usaklig forskjellsbehandling innebærer at like tilfeller ikke kan behandles annerledes enn en entydig praksis fra forvaltningen uten at dette har en saklig grunn, se Rt. 2011 s. 111 avsnitt 68 og Rt. 2012 s. 1547 avsnitt 49. Vurderingen av om ulik behandling er saklig eller usaklig, må avgjøres etter en tolkning av det aktuelle hjemmelsgrunnlaget. Forskjellsbehandlingen er usaklig dersom forvaltningen ikke kan peke på legitime og relevante grunner til at like tilfeller har blitt behandlet ulikt. Det gjelder eksempelvis ved manglende eller tilfeldig behandling av en sak som hjemmelsgrunnlaget ikke åpner for, se Rt. 1994 s. 60. Slike typetilfeller har også en side til vilkårlighetslæren.

I juridisk teori er det ulike oppfatninger vedrørende spørsmålet om forbudet mot usaklig forskjellsbehandling gjelder på tvers av forvaltningsorganer eller om forbudet kun gjelder ett og samme forvaltningsorgan, se for eksempel Stub (2016) side 510, Torstein Eckhoff og Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 12. utgave, Universitets-

forlaget 2022, side 425 og Hans Petter Graver og Henriette Tøssebro, *Alminnelig forvaltningsrett*, 6. utgave, Universitetsforlaget 2024, side 240. Uansett er det klart relevant å legge vekt på lokale forskjeller i vurderingen av om en forskjellsbehandling er saklig. Dersom de sammenlignbare vedtakene er fattet av ulike organer, kan ulike resultater vanskelig anses vilkårlige eller usaklige. Dette gjelder spesielt dersom hensynet til det lokale selvstyret gjør seg gjeldende. Det forekommer videre at forvaltningen ønsker å endre sin praksis for utøvelsen av forvaltningsskjønnet. I så tilfelle vil ikke en forskjellsbehandling av tilfeller fra før og etter praksisomleggingen være usaklig. Forvaltningen må i slike tilfeller kunne påvise at praksisen har blitt endret.

### 13.2.1.6 Forbudet mot kvalifisert urimelige vedtak

Dersom forvaltningsorganet ved sin skjønnsutøvelse verken har forskjellsbehandlet eller vektlagt utenforliggende hensyn, er utgangspunktet at forvaltningsorganet har et vidt rom for å komme til ulike løsninger under forvaltningsskjønnet. I rettspraksis har det imidlertid utviklet seg en ytterligere skranke, som dreier seg om at et vedtak ikke kan være grovt, kvalifisert eller åpenbart urimelig. Dette forbudet må anses som et utslag av grunnleggende krav til borgernes rettsikkerhet og forutberegnelighet.

I juridisk teori er det noe ulikt syn på hvilke høyesterettsdommer som setter forvaltningsvedtak til side på bakgrunn av forbudet, men det har blant annet vært henvist til Rt. 1951 s. 19, Rt. 1957 s. 1190, Rt. 1961 s. 1049 og Rt. 1973 s. 460. I den førstnevnte høyesterettsdommen, som handlet om at fire drosjeeiere ble nektet drosjebestilling på grunn av passivt medlemskap i NS under krigen, uttalte Høyesterett at resultatet var «så urimelig og så stridende mot alminnelig samfunnsoppfatning at [vedtaket] må ansees rettsstridig og derfor erklæres ugyldig».

Det går frem av uttalelsen at det skal mye til for å sette til side et vedtak som grovt urimelig, noe som er gjentatt i senere høyesterettspraksis. I en av de nyeste dommene hvor forbudet mot grovt urimelige vedtak ble grundig vurdert, var det eksempelvis ikke tilstrekkelig for å sette vedtaket til side at vedtaket rammet den private parten «hardt og er strengt», jf. Rt. 2014 s. 310 avsnitt 79. Den høye terskelen må forstås på bakgrunn av maktfordelingsprinsippet mellom utøvende og dømmende makt, se for eksempel Eivind Smith, «Rettsbundet forvaltning» *Jussens venner*, vol. 57

(2022), side 442–472, på side 475, som uttaler følgende:

«Det stemmer [...] dårlig med utgangspunktet om en rettsbundet *stat* at domstolene, som selv er bundet av retten, skal kunne tilside sette lovlike vedtak fordi de selv finner dem 'urimelige'. Dette har nok bidratt til at det skal 'svært mye' til før dette skjer.»

Rettspraksis viser ellers at sentrale vurderingsmomenter er hvordan og hvor hardt vedtaket rammer, herunder om vedtaket er av midlertidig karakter. Det vil være av betydning om vedtaket er vilkårlig, irrasjonelt eller særlig tyngende sett opp mot formålet med vedtaket. Høyesterett har fremholdt at det inngår forholdsmessighetsbetraktninger i vurderingen, men har samtidig understreket at terskelen er høyere og vurderingen av en annen karakter enn en alminnelig forholdsmessighetsstandard, se Rt. 2011 s. 304 avsnitt 56, jf. Rt. 2008 s. 560 avsnitt 48. Høyesteretts bruk av forholdsmessighetsvurderinger kan blant annet illustreres av Rt. 1973 s. 460.

### 13.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget mener at pedagogiske hensyn og rettssikkerhetshensyn taler for å lovfeste hovedtrekkene i myndighetsmisbrukslæren, se utredningen punkt 34.6. Selv om lovfesting kan føre til flere søksmål og klager, mener utvalget at det ikke er noen ulempe at eventuelle feil rettes opp, se også punkt 34.4.

Utvalget foreslår at den delen av myndighetsmisbrukslæren som gjelder forbudet mot kvalifisert urimelige vedtak ikke skal lovfestes fordi Høyesterett ikke har brukt grunnlaget til å tilside sette vedtak på mange år, selv om muligheten har vært nevnt i domspremissene.

Utvalget fremhever at forslaget ikke er ment å innebære noen realitetsendringer. Utvalget mener at «en lovbestemmelse vanskelig [kan] slå fast mer enn de grunnleggende utgangspunktene», se utredningen punkt 34.4. Det pekes på at innholdet av de enkelte skrankene må fastlegges på samme måte som i dag, og at avklaringer som ligger i forvaltnings- og rettspraksis vil gi veiledning.

Ellers drøfter utvalget også kort lovfesting av et eventuelt krav om forholdsmessighet i utredningens punkt 11.7.6. De viser til at Høyesterett har avvist at det gjelder et slikt alminnelig krav til forholdsmessighet, og til at det gjelder et slikt krav etter finsk og svensk rett. Videre uttaler utvalget i samme punkt:

«Utvalget bemerker her at forvaltningsdomstolene i østnordisk rett har en annen stilling med rett til overprøving av forvaltningsskjønnet, enn det som er tilfellet etter norsk rett. Det er derfor ikke naturlig å innføre i den norske forvaltningsloven den løsningen som er valgt i de svenske og finske lovene.»

Utvalget drøfter i den forbindelse også om det bør lovfestes et prinsipp om forholdsmessighet i saksbehandlingen. Dette er nærmere omtalt i proposisjonen punkt 4.5.4.4.

### 13.2.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er i all hovedsak positive til at myndighetsmisbrukslæren lovfestes. De som støtter at læren lovfestes er blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Barneombudet*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Likestillings- og diskrimineringsombudet*, *Regjeringsadvokaten*, *Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker*, *Sivil klareringsmyndighet*, *Statens jernbanetilsyn*, *Lånekassen*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Statens vegvesen*, *UNE*, *Sivilombudsmannen*, *Trøndelag fylkeskommune*, *Rogaland fylkeskommune*, *Vestfold fylkeskommune*, *Vestland fylkeskommune*, *Bergen kommune*, *Oslo kommune*, *Kristiansand kommune*, *Stavanger kommune*, *Helse Sør-Øst RHF*, *Akademikerne*, *Forskerforbundet*, *Juristforbundet*, *LO*, *Norges Bondelag*, *NHO*, *Utdanningsforbundet*, *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund* og *Advokatfirmaet Selmer*. Høringsinstansene gir samlet sett uttrykk for at lovfesting av myndighetsmisbrukslæren vil være fornuftig ut ifra pedagogiske hensyn, og at lovfesting ved å gjøre reglene lettere tilgjengelige, kan bidra til å sikre den enkeltes rettssikkerhet. Juristforbundet skriver eksempelvis at

«Juristforbundet er positive til at ulovfestet rett kodifiseres i forslaget slik at etablerte tolkninger og anvendelser av loven bedre kommer til uttrykk i lovens ordlyd. Dette vil i større grad tilrettelegge for anvendelse av loven på tvers av fagtilhørighet og ikke minst at borgerne i større grad kan ivareta egne rettigheter.»

*Advokatforeningen* er den eneste høringsinstansen som gir uttrykk for at lovfesting av myndighetsmisbrukslæren er mer betenkelig enn ønskelig, ved følgende uttalelse:



«Advokatforeningen ser fordelene med en slik lovfesting. Samtidig har en slik lovfesting en bakside. Den såkalte myndighetsmisbrukslæren har til nå vært utviklet i et samspill mellom praksis og teori. Faren ved lovfesting er at regelen stivner og i mindre grad lar seg utvikle. Videre mener Advokatforeningen at når en slik lære først skal lovfestes, fremstår det opportunistisk å utelate den del av læren som går på at grovt urimelige vedtak kan kjennes ugyldige. Det blir en form for innskrenking av læren lovgivningsveien, og det kan ikke Advokatforeningen støtte.»

Med dette viser Advokatforeningen også skepsis til forslaget om å utelate forbudet mot grovt urimelige vedtak fra bestemmelsen. Andre høringsinstanser som uttrykker samme skepsis er *Forsvarsdepartementet, Sivilombudsmannen, Stavanger kommune, Akademikerne NAV Arbeid og ytelser, Forskerforbundet, LO, Norges Bondelag, Norsk Tjenestemannslag og Advokatfirmaet Selmer*. Det pekes blant annet på at bestemmelsen om myndighetsmisbrukslæren ikke vil gi et fullstendig og korrekt bilde av gjeldende rett dersom én av tre sikre normer utelates fra bestemmelsen. *LO* og *Forskerforbundet* viser også til at lovfesting av forbudet mot grovt urimelige vedtak vil kunne ha preventiv effekt. *Sivilombudsmannen* uttaler følgende til støtte for at forbudet mot grovt urimelige vedtak bør lovfestes:

«§ 40 i utvalgets lovforslag innebærer kodifisering av de fleste sikre elementene i myndighetsmisbrukslæren. Ett sentralt element er likevel utelatt, nemlig reglene om grovt urimelig skjønnsutøvelse. Utvalgets begrunnelse for dette på side 548 er svært knapp, og etter ombudsmannens syn er den heller ikke helt treffende. Riktignok er heller ikke ombudsmannen kjent med nyere høyesterettspraksis hvor det har blitt konstatert ugyldighet på dette grunnlaget. Det synes derimot ikke dekkende når utvalget gir uttrykk for at muligheten (bare) 'har vært nevnt i domspremissene'. Rt. 2009 s. 1374, Rt. 2013 s. 449 og Rt. 2014 s. 310 er eksempler på at Høyesterett konkret har vurdert om forbudet er overtrådt. [...]

Derimot ser ombudsmannen at det lovteknisk sett kan være utfordrende å innarbeide forbudet mot grovt urimelig skjønnsutøvelse i utvalgets forslag til § 40, der reglene ikke uttrykkelig er knyttet til spørsmålet om ugyldighet. Det kan klart nok sende uheldige signaler dersom lovteksten utformes på en måte

som er egnet til å gi uttrykk for at forvaltningen (bare) ikke må utøve skjønnet på en *grovt* urimelig måte. Ombudsmannen antar dette for eksempel kan løses ved at reglene om grovt urimelige vedtak innarbeides i bestemmelsen om ugyldighet (§ 74 i utvalgets forslag).»

*Fylkesmannen i Vestland og Fylkesmannen i Rogaland* støtter på sin side forslaget om at myndighetsmisbrukslæren lovfestes uten forbudet mot grovt urimelige vedtak. Det vises til utvalgets begrunnelse, og Fylkesmannen i Vestland uttaler videre:

«[...] det er vanskeleg å kommunisere til personar utan juridiske fagkunnskap kor høg terskelen er, dersom omgrepet vert teke inn i lova. For personar utan juridisk fagkunnskap vil det også vere vanskelegare å skilje 'grovt urimelig' frå 'klart urimelig' i utkastet til § 60 (fleirtalet).»

Ellers påpeker en del av høringsinstansene at utvalgets forslag om lovfesting av ulovfestet rett ikke er ment å innebære realitetsendringer. Blant disse er *Regjeringsadvokaten, Bergen kommune, Akademikerne, Juristforbundet og Advokatforeningen*, som er sitert ovenfor. Regjeringsadvokaten uttaler følgende:

«Regjeringsadvokaten legger til grunn at slik lovfesting ikke innebærer noen realitetsendring i det som i dag følger av ulovfestet rett (utredningen side 548 venstre spalte og 598 høyre spalte). Regjeringsadvokaten er positiv til utvalgets forslag om å lovfeste 'de grunnleggende utgangspunktene' som følger av den ulovfestede læren, se utredningen side 546.»

Noen høringsinstanser mener at myndighetsmisbrukslæren rommer flere normer som burde lovfestes enn de normene som er foreslått og drøftet av utvalget. *Oslo kommune* uttaler om dette at

«Den såkalte myndighetsmisbrukslæren som utvalget viser til, har flere elementer enn de utvalget nevner. To viktige elementer som ikke er nevnt, er læren om plikt til å skjønne, jf. eksempelvis Rt. 2010 s. 376 og plikten til å trekke inn relevante hensyn. Etter Oslo kommunes oppfatning bør den foreslåtte bestemmelse enten gi en fullstendig oversikt over de ulike krav til skjønnsutøvelsen, eller begrense seg til hovedelementene. I sistnevnte tilfelle kan vilkårlighet utelates, da det ikke har noe stor praktisk betydning, og kravene begrenses

til forholdsmessighet, saklighet og likhet. Der- som likhetskravet skal formuleres som et forbud mot forskjellsbehandling, slik utvalget foreslår, bør det tilføyes at også den uforholdsmessige forskjellsbehandling er forbudt. Dette for å bringe forslaget i harmoni med Grunnloven § 98.»

Noen høringsinstanser peker særlig på at forholdsmessighetsprinsippet bør lovfestes, enten som en del av myndighetsmisbrukslæren eller uavhengig av den. *Oslo kommune* uttaler om dette at

«Etter Oslo kommunes oppfatning bør den foreslåtte bestemmelse inneholde en henvisning til forholdsmessighet. Forholdsmessighet utgjør sammen med likhet og saklighet, grunnkrav til skjønnsutøvelsen. Utvalget diskuterer problematikken kort på side 157, hvor en lovfesting av et proporsjonalitetskrav avvises under henvisning til Rt. 2008 s. 560 og Rt. 2011 s. 304. Etter Oslo kommunes oppfatning er drøftelsen her preget av en sammenblanding av krav til forvaltningens skjønnsutøvelse og omfanget av domstolenes prøvelseskompetanse. Det som er tema for den foreslåtte bestemmelsen er forvaltningens skjønnsutøvelse og ikke domstolskontrollen med denne. Det er en etablert oppfatning i dag at forvaltningen skal utøve skjønnen under hensyn til forholdsmessighet. Hvor inngående forholdsmessigheten/rimeligheten skal prøves av domstolene er et annet spørsmål.»

Også *Advokatfirmaet Selmer* mener at det bør lovfestes visse forholdsmessighetskrav:

«Det gjelder antakelig ikke p.t. et slikt generelt krav i norsk rett, men etter vårt syn taler gode grunner for å innføre et generelt krav til forholdsmessighet, og det er naturlig å innta et slikt nytt krav i en ny forvaltningslov. [...] Etter vårt syn bør det lovfestes et generelt forholdsmessighetskrav i den nye forvaltningsloven. Det er vanskelig å se noen grunn til at forvaltningen skal ha adgang til å treffe uforholdsmessige vedtak [...] En lovfesting av et generelt forholdsmessighetskrav vil – i tillegg til generelt å motvirke uforholdsmessig myndighetsutøvelse – kunne bidra til at forvaltningen oftere vurderer forholdsmessighet der dette er påkrevd etter EMK.»

Det påpekes videre av noen høringsinstanser at Høyesterett har kommet til at myndighetsmisbrukslæren gjelder ved utøvelse av forvaltningens privatautonomi, og at dette bør komme frem av loven. *Advokatfirmaet Selmer* mener at

«det bør fremgå direkte av loven at bestemmelsene om myndighetsmisbruk og saklighet gjelder tilsvarende når et forvaltningsorgan handler på privatrettslig grunnlag. [...] I utredningen er det flere steder vist til at materielle skranker, som kravet til saklighet, kan få betydning ved utøvelsen av forvaltningens privatautonomi. Utvalget viser dessuten flere steder til Rt. 2009 s. 1356, Rt. 2012 s. 1444 og Rt. 2015 s. 795, der det er forutsatt at myndighetsmisbrukslæren får anvendelse når offentlige myndigheter handler i kraft av privatrettslig autonomi.»

*Sivilombudsmannen* og *Regjeringsadvokaten* påpeker at det bør vurderes å flytte bestemmelsen om myndighetsmyndighetsmisbrukslæren til lovens alminnelige del, siden læren også kommer til anvendelse i andre situasjoner enn saker som gjelder enkeltvedtak.

### 13.2.4 Departementets vurderinger

#### 13.2.4.1 Overordnet om lovfesting av myndighetsmisbrukslæren

Departementet er enig med utvalget og høringsinstansene som mener at myndighetsmisbrukslæren bør lovfestes, og at dette vil gjøre myndighetsmisbrukslæren lettere tilgjengelig. Departementet mener at formålet med lovfesting må være å synliggjøre skrankene for forvaltningsskjønnet, ikke å endre gjeldende rett. Det ligger i myndighetsmisbrukslærens natur at skrankene kan overprøves av domstolene.

#### 13.2.4.2 Myndighetsmisbrukslærens anvendelsesområde

Departementet mener at det bør fremkomme av lovteksten at myndighetsmisbrukslæren gjelder ved utøvelse av forvaltningsskjønn, slik at bestemmelsen forstås korrekt. I punkt 13.2.1.2 ovenfor bemerkes det at det er noe ulikt syn på hvordan forvaltningsskjønnet best kan defineres og forstås i juridisk teori. Det synes likevel å være enighet om at forvaltningsskjønnet er det skjønnet som lovgiver i utgangspunktet har lagt til forvaltningens endelige avgjørelse. Det er også enighet om

at en nærmere tolkning av rettsgrunnlaget er avgjørende for om en skjønnsmessig vurdering er underlagt forvaltningsskjønn eller rettsanvendelsesskjønn. Denne tolkningsprosessen avgjør dermed også om myndighetsmisbrukslæren gjør seg gjeldende. Departementet forstår rettspraksis slik at det ikke er grunnlag for å si at myndighetsmisbrukslæren gjelder for rettsanvendelsesskjønn. Ved utøvelse av rettsanvendelsesskjønn følger kompetanseskrankene av loven, hvor blant annet et generelt likebehandlingsprinsipp og saklighetskrav kan gjøre seg gjeldende.

Som det også går frem ovenfor i punkt 13.2.1.3, har Høyesterett lagt til grunn at myndighetsmisbrukslæren til en viss grad kan gjøre seg gjeldende der forvaltningen handler på privatretslig grunnlag. Lovfestingen er ikke ment å endre dette.

#### 13.2.4.3 Forbudet mot grovt urimelige vedtak

Departementet er enig med høringsinstansene som mener det vil gi et mer treffende bilde av gjeldende rett dersom forbudet mot grovt urimelige vedtak tas med i en bestemmelse som skal angi de sikre skrankene for forvaltningsskjønnet. Utvalgets begrunnelse er at det ikke er naturlig å lovfeste forbudet mot grovt urimelige vedtak på grunn av at forbudet sjelden har ført frem for domstolene i senere tid. Departementet vil peke på at formålet er å synliggjøre gjeldende rett både for forvaltningen og for de private partene. Det er derfor ikke avgjørende for departementet at forbudet mot grovt urimelige vedtak sjelden har ført frem overfor domstolene.

Departementet er imidlertid enig med *Sivilombudsmannen* i at det kan gi uheldige signaler å lovfeste forbudet mot grovt urimelige vedtak dersom forbudet forstås slik at forvaltningen står fritt til å fatte urimelige vedtak, så lenge vedtakene ikke er grovt urimelige. Av den grunn vil departementet understreke at bestemmelsen om myndighetsmisbrukslæren bare fastsetter de absolutte grensene for utøvelsen av forvaltningsskjønn. Andre skranker for skjønnsutøvelsen, med lavere terskler enn etter myndighetsmisbrukslæren, vil kunne følge av hjemmelsgrunnlaget.

#### 13.2.4.4 Andre normer som kan følge av myndighetsmisbrukslæren

Flere høringsinstanser har pekt på at myndighetsmisbrukslæren kan omfatte flere normer som bør lovfestes. Departementet utelukker ikke at det kan finnes flere ulovfestede rettslige begrensinger

på forvaltningens skjønnsutøvelse, men finner det ikke hensiktsmessig å lovfeste andre enn de skrankene som etter den alminnelige rettsoppfatningen er sikre.

I utvalgets utkast til lovbestemmelse er det, utover forbudene mot utenforliggende hensyn og usaklig forskjellsbehandling, lagt til et forbud mot vilkårlighet. Etter departementets syn gjør elementer av vilkårlighetslæren seg gjeldende ved alle de tre sikre forbudene. Departementet ser det som mest ryddig og i tråd med vanlige formuleringer av gjeldende rett at skranker mot vilkårlighet kommer til uttrykk gjennom disse tre normene, i stedet for at det lovfestes et eget forbud mot vilkårlighet.

#### 13.2.4.5 Særlig om forholdsmessighetsprinsippet

Blant andre normer som kan følge av ulovfestet rett, viser flere av høringsinstansene særlig til at forholdsmessighetsprinsippet bør lovfestes. Departementet viser i den forbindelse til at Høyesterett har avvist at det gjelder et generelt forholdsmessighetsprinsipp etter myndighetsmisbrukslæren, og at utvalget har begrenset sin vurdering til å gjelde lovfesting av de skrankene som følger av læren i dag.

En lovfesting av et generelt krav til forholdsmessighet i skjønnsutøvelsen vil innebære en senkning av terskelen for når et vedtak kan settes til side på grunnlag av urimelighet. I dag kreves det som nevnt i punkt 13.2.1.6 foran at vedtaket er «grovt urimelig», som åpenbart vil være en høyere terskel enn «uforholdsmessig». Lovfesting av et generelt forholdsmessighetsprinsipp faller derfor etter departementets syn utenfor formålet om lovfesting av gjeldende rett når det gjelder skrankene for forvaltningens skjønnsutøvelse. Samtidig viser departementet til at spørsmålet fortsatt diskuteres jevnlig i juridisk teori og at flertallet i Stortingets kontroll- og konstitusjonskomite har oppfordret til en vurdering av lovfesting av forholdsmessighetsprinsippet, se Innst. 304 S (2022–2023) side 6. Etter departementets syn er det nødvendig med en grundigere utredning av spørsmålet om eventuell lovfesting av forholdsmessighetsprinsippet enn den som er foretatt av Forvaltningslovutvalget. Det kan særlig vises til at lovfesting av et alminnelig forholdsmessighetskrav kan innebære at forvaltningens skjønnsutøvelse rettsliggjøres i større grad enn etter gjeldende rett, og at dette spørsmålet derfor har en side til maktfordelingen mellom statsmaktene som bør utredes grundig.

Departementet vil i denne forbindelse samtidig understreke at ulike former for forholdsmes-

sighetskrav gjelder for et betydelig antall vedtak, siden krav om forholdsmessighet følger både av EMK og andre menneskerettskonvensjoner og av EØS-retten. Også ellers vil en tolkning av det aktuelle rettsgrunnlaget kunne vise at det gjelder forholdsmessighetsbegrensninger for forvaltningens skjønnsutøvelse.

Se lovforslaget § 40 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### 13.3 Vilkårslæren

#### 13.3.1 Gjeldende rett

Det følger av sikker sedvanerett og rettspraksis at forvaltningen kan stille tyngende vilkår til ellers gunstige forvaltningsvedtak som beror på forvaltningens skjønn. Forutsetningen er at vilkårene har saklig sammenheng med vedtaket og er forholdsmessige. Disse normene sammenfattes i det som kalles vilkårslæren. Grunntanken bak vilkårslæren er at det bør åpnes for at forvaltningen kan stille tyngende vilkår til et ønsket vedtak i stedet for at vedtaket ikke gis i det hele. Formålet med å stille vilkår vil i mange tilfeller være å bøte på de eventuelle ulempene vedtaket fører med seg.

Vilkårslæren gjør seg gjeldende når forvaltningen handler på bakgrunn av forvaltningsskjønn. Dersom hjemmelsgrunnlaget avgjør om og når det kan stilles vilkår, reguleres vilkårsstilling fullt ut av hjemmelsgrunnlaget.

I kravet til saklig sammenheng ligger det grovt sett at vilkåret må ha en klar forbindelse til vedtaket og de hensyn vedtaket begrunnes med. Hjemmelsgrunnlaget må tolkes for å fastlegge hvilke formål et vedtak er ment å fremme. I juridisk teori er det diskutert om det er en annen terskel for hvilke hensyn som anses utenforliggende ved vilkårsstilling enn ved vedtak, se eksempelvis Bjørn Henning Østenstad, «Vilkårslæra sitt forholdsmessigkrav i lys av misbrukslæra sin kvalifiserturimeleg-standard – og vice versa» i *Forholdsmessighetsvurderinger i forvaltningsretten*, Karl Harald Søvig (red.), Fagbokforlaget 2015, side 111–146, på side 137–144 og Olav Haugen Moen, *Forvaltningsskjønn og domstolskontroll*, Gyldendal 2019, side 296–301. Diskusjonen synes å grunne i at vilkåret ikke bare må være saklig og relevant i relasjon til hjemmelsgrunnlaget, i tillegg må vilkåret ha en objektiv sammenheng med vedtaket. Dette kravet dreier seg om at forvaltningen ikke skal få fordeler av å stille vilkår uten at den aktuelle for-

delen er tilknyttet et behov vedtaket skaper eller bidrar til. Vilkaåret kan for eksempel ta sikte på å bidra til å fremme det underliggende formålet med tildelingen, eller å redusere skadevirkningene av den, se for eksempel Rt. 2003 s. 764.

Vilkåret kan heller ikke være uforholdsmessig tyngende. At vilkåret ikke må være uforholdsmessig tyngende, innebærer at vilkåret må være egnet til å fremme formålet med tildelingen, og det må ikke gå lenger enn nødvendig. Fordelene med vilkåret må videre veie opp for ulempene den private opplever ved vilkåret. Begrunnelsen for en mer inngående kontroll med vilkår enn vedtak er den iboende faren for myndighetsmisbruk ved vilkår, i form av utilbørlig press eller tvangslignende tiltak uten hjemmel.

Ensidig vilkårsstilling må skilles fra tilfeller der forvaltningen har inngått en avtale med den private. En part kan imidlertid også ha gitt uttrykk for at vedkommende samtykker til at det stilles vilkår. Betydningen av slikt samtykke er noe uavklart i gjeldende rett, se Eckhoff og Smith (2022) side 438 og Graver og Tøssebro (2024) side 370. På den ene siden vil et samtykke til et vilkår innebære at vilkåret ikke oppleves subjektivt tyngende. På den andre siden er det nettopp faren for tvangslignende tiltak ved bruk av vilkår som begrunner kravet om forholdsmessighet. Disse momentene må nødvendigvis vurderes konkret i den enkelte sak.

#### 13.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår å lovfeste vilkårslæren på bakgrunn av pedagogiske årsaker, se utredningen punkt 34.5. Om ordlyden i forslaget til lovtekst, skriver utvalget:

«Vilkårslæren gjelder [...] bare der avgjørelsen er overlatt til forvaltningens skjønn. Etter *utvalgets* syn vil denne forutsetningen komme tilstrekkelig klart til uttrykk om bestemmelsen begrenses til å gjelde 'tildeling av goder som parten ikke har krav på'.

Ordet 'ytelser' treffer best der det er tale om tildeling av penge- eller naturalytelser. Læren får imidlertid også anvendelse i saker hvor parten søker om tillatelser og fritak. Det er ikke naturlig å omtale dette som 'ytelser'. Valget står da mellom å føye til flere alternativer, eller å velge en mer generell betegnelse, f.eks. 'gode' e.l. *Utvalget* antar at ordet 'gode' vil være det enkleste å forstå, og har derfor utformet lovutkastet i samsvar med det.»

### 13.3.3 Høringsinstansenes syn

Alle høringsinstansene som har uttalt seg om lovfesting av vilkårslæren er positive. Dette gjelder blant annet *Forsvarsdepartementet, Barneombudet, Fylkesmannen i Trøndelag, Fylkesmannen i Innlandet, Fylkesmannen i Vestland, Kriminalomsorgsdirektoratet, Likestillings- og diskrimineringsombudet, Pasient- og brukerombudene, Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker, Sivil klareringsmyndighet, Statens jernbanetilsyn, Lånekassen, Statens sivilrettsforvaltning, Statens vegvesen, UNE, Sivilombudsmannen, Trøndelag fylkeskommune, Vestfold fylkeskommune, Vestland fylkeskommune, Rogaland fylkeskommune, Bergen kommune, Kristiansand kommune, Stavanger kommune, Helse Sør-Øst RHF, Akademikerne, Advokatforeningen, Juristforbundet, Norges Bondelag, Utdanningsforbundet og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund*. Høringsinstansene peker på at lovfesting av vilkårslæren er et pedagogisk tiltak, og at rettssikkerhetshensyn taler for at vilkårslærens innhold gjøres mer tilgjengelig. Slike argumenter påpekes blant annet av *Pasient- og brukerombudene*, som viser til følgende erfaringer:

«Vi erfarer at regelkunnskap blant ansatte i helse- og omsorgstjenestene ofte er for dårlig. Dette er et rettssikkerhetsproblem som ombudene har løftet frem i flere årsmeldinger. Vi har også erfart at det er satt vilkår for å tildele ytelser i vedtak, uten at det fremgår at kommunen har kunnskap om vilkårslæren.»

Som ved myndighetsmisbrukslæren, synes høringsinstansene å være opptatte av at lovfesting ikke skal endre rettstilstanden. Dette fremkommer indirekte ved at det fremheves eller understrekes at utvalgets forslag ikke er ment å endre gjeldende rett. Se for eksempel *Bergen Kommune*,

*Akademikerne og Juristforbundet. Stavanger kommune* uttaler mer uttrykkelig følgende:

«Det forutsettes at det er en ren lovfesting av læren og at det ikke er ment å foretas realitetsendringer, heller ikke på helse- og sosialområdet der det til en viss grad er anledning til å stille vilkår selv om en bruker har krav på nødvendige helse- og omsorgstjenester.»

Uttalelsen fra Stavanger kommune dreier seg også om vilkårslærens anvendelsesområde, nærmere bestemt anvendelsen av læren ved lovbundne vedtak, som forvaltningslovutvalget omtaler i utredningen punkt 34.2.1. *Fylkesmannen i Vestland* har også uttalt seg om dette, og fremhever at de mener det ikke kan stilles vilkår på sedvanerettslig grunnlag ved lovbundne vedtak.

### 13.3.4 Departementets vurderinger

Departementet stiller seg bak utvalgets forslag, og mener at vilkårslæren bør lovfestes slik den er utpenslet i gjeldende rett. Departementet er enig med høringsinstansene, som blant annet peker på at lovfesting av vilkårslæren vil være et pedagogisk virkemiddel for å tilgjengeliggjøre gjeldende rett for både jurister og andre saksbehandlere.

Noen av høringsinstansene har kommentert vilkårslærens anvendelse ved lovbundne vedtak. Departementet vil i den forbindelse vise til at vilkårsstilling vil være regulert ved fullt ut lovbundne vedtak etter gjeldende rett, men at det er naturlig at vilkårslærens rettssetninger har betydning for lovtolkningen.

Departementet er ellers enig med utvalget i at begrepet «gode» er dekkende for hvilke vedtak vilkårslæren vil gjelde for.

Se lovforslaget § 41 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 14 Enkeltvedtaksbegrepet

### 14.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven etablerer et skille mellom enkeltvedtak og andre typer avgjørelser som er avgjørende for hvilke deler av loven som gjelder for saksbehandlingen. Enkeltvedtak er avgjørelser som er ansett å ha særlig stor betydning for den de gjelder, og som av den grunn er undergitt særlig betryggende saksbehandlingsregler. For disse avgjørelsene gjelder både de alminnelige reglene i kapittel II og III og de særlige reglene i kapittel IV til VI.

Begrepet «enkeltvedtak» er definert i § 2 første ledd bokstav b som «et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer». Vedtaksbegrepet er videre definert i § 2 første ledd bokstav a, som «en avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til private personer (enkeltpersoner eller andre private rettssubjekter)».

Begrepet «avgjørelse» er videre enn vedtaksbegrepet, og omfatter som utgangspunkt beslutninger der forvaltningen tar endelig stilling til noe. Begrepet omfatter derimot ikke deskriptive utsagn eller råd, veiledning, forslag, ikke-bindende uttalelser eller lignende. Heller ikke faktiske handlinger omfattes av avgjørelsesbegrepet, selv om en faktisk handling kan foretas på bakgrunn av en avgjørelse som omfattes.

At avgjørelsen må være truffet «under utøving av offentlig myndighet» innebærer at den må bygge på et offentligrettslig kompetansegrunnlag. Som utgangspunkt kan man si at vilkåret omfatter avgjørelsestyper som er særpreget for det offentlige. Kriteriet skal ifølge forarbeidene avgrense mot tilfeller der det offentlige handler på samme grunnlag som og opptrer på linje med private rettssubjekter, se for eksempel Ot.prp. nr. 38 (1964–65) s. 32. I kjernen av begrepet «utøving av offentlig myndighet» ligger avgjørelser om påbud, forbud, fritak og tillatelser som rettes mot private. Det kan altså dreie seg om tyngende avgjørelser, som plikter eller innskrenkninger i friheter, eller begunstigende avgjørelser, som tillatelser til å

gjøre noe som i utgangspunktet er forbudt, eller fritak fra en plikt.

Også avgjørelser om tildeling av ytelser fra det offentlige vil kunne omfattes. Avgjørelser om tildeling eller opphør av økonomiske ytelser anses i utgangspunktet som utøvelse av offentlig myndighet, særlig når det er tale om ytelser som noen har et lovbestemt krav på, eller som ellers tildeles med grunnlag i lov, forskrift eller etter en fast ordning etablert av forvaltningen. Også avgjørelser om tildeling eller opphør av tjenesteytelser vil i mange tilfeller omfattes, men til disse har det vært knyttet mer tvil. Forarbeidene legger til grunn at slike avgjørelser langt på vei faller utenfor enkeltvedtaksbegrepet. I Forvaltningslovkomitéens innstilling (1958) side 432 heter det blant annet at «avgjørelser som treffes på området for offentlig forretningsdrift og tjenesteytelser og på egenforvaltningens område også [vil] kunne ha betydning for den enkelte borger. Men på disse områder handler stat og kommune ofte 'privatrettslig' og stiller seg ved siden av og på linje med de enkelte borgere eller private rettssubjekt». I praksis har det vært en viss utvikling i retning av å anse avgjørelser om tildeling av tjenesteytelser som enkeltvedtak, særlig i tilfeller hvor ytelsene har karakter av å være offentlige støtteordninger, men grensen mellom privatrettslige disposisjoner og utøvelse av offentlig myndighet har her vært ansett uklar. Dette har ledet til at det i flere særlover er regulert om avgjørelser av denne typen skal anses som enkeltvedtak eller ikke.

At kriteriet «utøving av offentlig myndighet» skal avgrenses mot tilfeller der det offentlige handler på privatrettslig grunnlag, innebærer at blant annet utøvelse av det offentliges eierrådighet og avgjørelser om kjøp, salg og leie som hovedregel faller utenfor. Det kan for eksempel dreie seg om eierbeføyelser over det offentliges eiendom, avtaler om innkjøp til et offentlig organ, eller standardavtaler som inngås med privatpersoner der det offentlige skal levere en tjeneste mot en motytelse fra den private. Også gaver og gave-lignende disposisjoner faller utenfor.

Det er likevel klart at det ikke alltid er avgjørende hvilken form forvaltningen har valgt. For

eksempel kan en avtale ha en så klar offentlig karakter at den må anses som et enkeltvedtak truffet i form av en avtale. I vurderingen vil det blant annet måtte legges vekt på hvilket samfunnsområde avtalen er inngått på, formålet med avtalen, om det dreier seg om fordeling av et knapphetsgode og hvilken motytelse den private parten har påtatt seg. Andre momenter er om det offentlige er i en monopolsituasjon og fremtrer som den klart sterkeste part, eller om avgjørelsen er et resultat av forhandlinger mellom mer jevnbyrdige parter. I praksis kan det være krevende å trekke en klar grense mellom de privatrettslige avtalene og de avtalene som har en slik offentlig karakter at de også må anses som enkeltvedtak. Rettspraksis illustrerer at grensen ikke alltid er klar. I Rt. 2007 s. 193 avsnitt 31 legges det til grunn at inngåelse av driftsavtaler for fysioterapeuter etter daværende kommunehelsetjenestelov § 4-1 er enkeltvedtak, med henvisning til at driftsavtalene er «ledd i offentlig styring av et knapphetsgode som er bestemmende for rettigheter til bestemte personer». Dommen er fulgt opp i Rt. 2009 s. 1319, som også gjelder driftsavtaler for fysioterapeuter. Et annet eksempel er Rt. 2015 s. 795, som gjelder spørsmålet om hvorvidt det kan kreves passasjervederlag for havneanløp til en kommunalt eid havn. Med henvisning til daværende havnelov § 42 og forarbeidene ble kravet ansett å bygge på privatautonomi. I Rt. 1998 s. 1951 er det lagt til grunn at en oppdragsgiver utøver forvaltningsmyndighet ved gjennomføring av en anskaffelse, men at kontraktstildelingen ikke er et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. Tildeling av konsesjon og tilskudd for persontransport i rute etter forutgående anbudsinnbydelse er derimot et enkeltvedtak, jf. Rt. 1998 s. 1398.

I vilkåret om at avgjørelsen må være «bestemmende for rettigheter eller plikter», ligger at den må endre den privates rettsstilling og ha en normerende funksjon. Avgjørelser som med bindende virkning stifter, endrer eller opphever en plikt eller kompetanse, omfattes av vilkåret. Også avgjørelser som knytter seg til kvalifikasjonsregler, som fastsetter hva som hører til en bestemt kategori, vil omfattes, iallfall der kvalifiseringen har sammenheng med fastsetting av en rett, plikt eller kompetanse. At avgjørelsen må være bindende, trenger ikke nødvendigvis bety at den må være endelig, men den må være bindende til den eventuelt blir endret. Utenfor faller avgjørelser som ikke tar sikte på å ha rettsvirkninger, slik som avgjørelser om en veiledende uttalelse om hvordan en lov skal forstås, eller om å foreta faktiske

handlinger. Det klare utgangspunktet etter gjeldende rett er at heller ikke avgjørelser som tas som ledd i behandlingen av en sak (prosessledende avgjørelser), utgjør enkeltvedtak, jf. Forvaltningslovkomitéens innstilling side 272 og blant annet Eckhoff og Smith (2022) side 272 og Woxholth, *Forvaltningsloven*, 5. utgave, Gyldendal 2011, side 66. Slike avgjørelser anses normalt ikke i seg selv som «bestemmende for rettigheter eller plikter», men som ledd i den realitetsavgjørelsen som vil være bestemmende for den privates rettsstilling. Det er likevel lagt til grunn at prosessledende avgjørelser unntaksvis kan bli ansett som enkeltvedtak, jf. for eksempel Rt. 2011 s. 1433 avsnitt 42, der det legges til grunn at det kan være naturlig å karakterisere et pålegg om å gi opplysninger som et enkeltvedtak når det dreier seg om et enkeltstående tiltak, men ikke dersom pålegget inngår i forberedelsen av en annen sak. Det vises til punkt 19.3.3 og 19.3.4 om henholdsvis pålegg om å gi opplysninger og undersøkelser og beslag.

Avgjørelsen må videre være bestemmende for «rettigheter eller plikter». Plikter vil først og fremst være avgjørelser om påbud eller forbud, eller avgjørelser som innskrenker en frihet man ellers har. Ordet «rettigheter» skal forstås vidt. Bestemmelsen er ikke begrenset til tilfeller der den enkelte har et rettskrav, men omfatter også avgjørelser som hører under forvaltningens skjønn. Også enkeltstående kompetanser eller friheter som det er mer naturlig å kalle en «rett» enn en «rettighet» omfattes. Ordlyden forstås såpass vidt at det i praksis nokså sjelden kommer på spissen om det dreier seg om en rettighet eller plikt, eller ikke.

Rettighetene og pliktene må gjelde «private personer (enkeltpersoner eller andre private rettssubjekter)». Formuleringen «andre private rettssubjekter» omfatter blant annet selskaper, stiftelser, foreninger og andre sammenslutninger. Avgjørelser som gjelder offentlige organer eller offentlig eide rettssubjekter, vil i utgangspunktet falle utenfor. Avgrensningen innebærer også at avgjørelser som retter seg mot dem som arbeider i et forvaltningsorgan, slik som organisatoriske avgjørelser, ikke anses som enkeltvedtak. Etter § 2 andre ledd første punktum er likevel avgjørelser som gjelder ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed og forflytting av en offentlig tjenestemann enkeltvedtak. Det samme gjelder etter andre punktum vedtak om å ilegge en offentlig tjenestemann ordensstraff eller tilstå ham pensjon. Se nærmere omtale av avgjørelser om offentlige tjenesteforhold i punkt 15.1. Videre følger det av § 2 fjerde ledd at forvaltningsorganer er likestilt

med private rettssubjekter hvis organet har «samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha». Også avgjørelser som gjelder offentlige organer kan derfor etter omstendighetene være enkeltvedtak. Bestemmelsen vil for eksempel innebære at et statlig vedtak om ekspropriasjon overfor en kommune er et enkeltvedtak. Det avgjørende er om det er tale om plikter eller rettigheter som også private kan ha.

Etter § 2 tredje ledd er også avgjørelser om avvisning av en sak eller bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak, enkeltvedtak.

## 14.2 Utvalgets forslag

### 14.2.1 Videreføring av enkeltvedtaksmodellen og enkeltvedtaksbegrepet

Forvaltningslovutvalget legger til grunn at det fremdeles bør gjelde særlig betryggende saksbehandlingsregler for forvaltningsorganers realitetsavgjørelser, se NOU 2019: 5 punkt 20.4 og 20.5. Utvalget foreslår at man også i ny lov benytter enkeltvedtaksmodellen for å avgrense hvilke avgjørelser som bør underlegges de mest omfattende saksbehandlingsreglene. Utvalget ser utfordringer ved enkeltvedtaksmodellen og har derfor vurdert alternativer, herunder å bygge på skillet mellom realitetsavgjørelser og andre individuelle avgjørelser, eller å differensiere innenfor rammen av hver enkelt saksbehandlingsbestemmelse i stedet for å skille skarpt mellom ulike typer av avgjørelser. Utvalget mener likevel at disse løsningene ikke vil være bedre enn dagens modell.

Utvalgets flertall (utvalgets leder *Backer* og medlemmene *Fimreite*, *Halvorsen*, *Kjørholt* og *Selle*) foreslår at også betegnelsen «enkelvedtak» videreføres. Flertallet viser til at betegnelsen er innarbeidet i forvaltningen, at det peker på at det er tale om en individuell avgjørelse, og at det markerer at enkeltvedtak etter forvaltningsloven er noe annet enn «vedtak» etter kommuneloven og annen lovgivning. To utvalgsmedlemmer (*Fager-næs* og *Innjord*) foretrekker betegnelsen «forvaltningsvedtak», men slutter seg likevel til flertallets forslag. Et mindretall på to medlemmer (*Hæreid* og *Sollie*) mener betegnelsen «enkelvedtak» bør erstattes med «vedtak».

### 14.2.2 Den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen

Utvalget foreslår å videreføre en generell definisjon av enkeltvedtak, som suppleres av en liste

med typetilfeller som uten videre skal anses som enkeltvedtak.

Utvalget foreslår at alle de avgjørende vilkårene skal fremgå direkte av den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen, slik at man ikke lenger må gå veien om definisjonen av begrepet «vedtak» for å komme frem til hva som utgjør et enkeltvedtak. Vedtaksbegrepet skal ikke lenger benyttes som et felles overbegrep som omfatter både enkeltvedtak og forskrifter.

I den generelle definisjonen foreslår utvalget å videreføre de sentrale vilkårene i dagens definisjon. Et enkeltvedtak skal etter forslaget fremdeles være en «avgjørelse» som «treffes under utøving av offentlig myndighet» og som er «bestemmende for rettigheter og plikter til en eller flere bestemte personer». I tillegg foreslår utvalget å innta et nytt vilkår om at det må dreie seg om en avgjørelse som «avslutter saken helt eller delvis». Tilleggsvilkåret skal ifølge utvalget tydeliggjøre at det må dreie seg om en realitetsavgjørelse i saken, og at avgjørelser som treffes som ledd i saksbehandlingen eller etter at saken er avgjort, ikke omfattes. Ifølge utvalget svarer forslaget i hovedsak til enkeltvedtaksdefinisjonen etter gjeldende rett.

Utvalgets drøftelse av hvilke konkrete avgjørelser som bør utgjøre enkeltvedtak, er primært knyttet til de avgjørelsestypene som etter utvalgets forslag bør nevnes spesifikt i enkeltvedtaksdefinisjonen, se punkt 14.2.3 under. Ut over dette går utvalget i liten grad inn på om konkrete avgjørelser bør anses som enkeltvedtak eller ikke. I utredningen punkt 27.3.7 legges det imidlertid til grunn at driftsavtaler etter helse- og omsorgstjenesteloven ikke bør anses som enkeltvedtak, i motsetning til det som i dag er gjeldende rett, se Rt. 2009 s. 1319. Utvalget mener det i stedet bør overveies å sikre at tjenestemottakerne gjennom bestemmelser i særlovgivningen får et vern, for eksempel en rett til å klage over tjenestetilbudet til forvaltningsorganet som har inngått avtalen, eller til et offentlig tilsynsorgan.

### 14.2.3 Avgjørelser som uten videre skal være enkeltvedtak

Utvalget foreslår at loven skal liste opp enkelte avgjørelser som uten videre skal anses som enkeltvedtak.

Utvalget foreslår for det første at avgjørelser om «fastsetting av påbud, forbud, fritak eller tillatelser med grunnlag i lov eller forskrift» skal være enkeltvedtak. Det vises til at disse er klassiske eksempler på offentlig myndighetsutøvelse som



er enkeltvedtak etter gjeldende rett, og at både rettssikkerhetshensyn, samfunnsmessige hensyn og hensynet til allmennhetens tillit til forvaltningen taler for at disse avgjørelsene fremdeles behandles på en særlig betryggende måte. Det bør ifølge utvalget ikke være avgjørende om avgjørelsen utgjør eller knytter seg til et inngrep, for eksempel ekspropriasjon, eller en tjenesteytelse, for eksempel tvungen renovasjon.

Videre foreslår utvalget at avgjørelser om «tildeling eller opphør av pengeytelser med grunnlag i lov eller forskrift eller for øvrig etter en fast ordning» uten videre skal være enkeltvedtak. Bestemmelsen tar sikte på å videreføre praksis etter gjeldende lov. Etter forslaget skal tildeling av pengeytelser som skjer uten grunnlag i lov eller forskrift, bare omfattes der det er tale om en fast ordning. Utvalget viser i den forbindelse til at det er større behov for saksbehandlingsregler der tildeling skjer etter en fast ordning, hvor regelverket kan bidra til å unngå forskjellsbehandling, enn der det er tale om tildeling av tilfeldige pengeytelser som mottakeren ikke har krav på.

Utvalget foreslår videre at avgjørelser om «tildeling eller opphør av tjenester eller andre naturalytelser med grunnlag i lov eller forskrift» skal være enkeltvedtak. Utvalget peker på at det er noe uklart når slike avgjørelser skal regnes som enkeltvedtak etter gjeldende rett, og at utvalget har vært i tvil om slike avgjørelser bør omfattes av de generelle reglene i forvaltningsloven på områder der det ikke er gitt særregler. Utvalget mener imidlertid at avgjørelser om tildeling eller opphør av tjenester eller naturalytelser som har grunnlag i lov eller forskrift, bør omfattes. Etter forslaget skal det skilles mellom avgjørelser om tildeling eller opphør på den ene siden, og avgjørelser om gjennomføring på den andre. Avgjørelser som gjelder gjennomføring av tjenester som allerede er tildelt, faller utenfor. Det samme gjelder avgjørelser om tilpasning av innholdet i tjenester som allerede er tildelt. Utvalget legger til grunn at den foreslåtte bestemmelsen ikke innebærer noen nevneverdig utvidelse av enkeltvedtaksbegrepet.

Utvalget foreslår å videreføre bestemmelsen om at avgjørelser om avvisning av en sak fremdeles skal være enkeltvedtak. Det foreslår videre en delvis videreføring av gjeldende § 2 tredje ledd om «bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak». Utvalget foreslår at bestemmelsen begrenses til å omfatte avgjørelser om tvangsmulkt. Forslaget til innskrenking er ikke nærmere kommentert av utvalget.

Utvalget foreslår også å videreføre bestemmelsen om at visse avgjørelser om offentlig tjeneste-

personer skal være enkeltvedtak. Denne delen av utvalgets forslag omtales nærmere i punkt 15.2.

## 14.3 Høringsinstansenes syn

### 14.3.1 Videreføringen av enkeltvedtaksmodellen og enkeltvedtaksbegrepet

Et klart flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, uttrykker støtte til utvalgets forslag om å videreføre enkeltvedtaksmodellen. *Sivilombudsmannen* uttaler blant annet:

«Utvalget har drøftet mange av utfordringene som etter ombudsmannens erfaring er knyttet til dagens enkeltvedtaksdefinisjon. Ombudsmannen har ingen innvendinger mot den løsningen utvalget har falt ned på – at enkeltvedtaksbegrepet beholdes for avgjørelser som bør underlegges nærmere saksbehandlingsregler, uten å endre benevnelse eller lage andre egne regelsett for ulike beslutningstyper. Selv om enkeltvedtaksbegrepet ikke er intuitivt, er det i mange henseender godt innarbeidet i forvaltningen og kjent av borgerne/brukerne. Videre er det nærmere innholdet av definisjonen presisert og avgrenset i ulike retninger gjennom både rettspraksis, forvaltningspraksis og ombudsmannspraksis. Det synes likevel fornuftig at enkeltvedtaksdefinisjonen er noe omarbeidet for å gi større klarhet i hvilke avgjørelser som vil omfattes av begrepet.»

Også flere høringsinstanser støtter forslaget om å videreføre betegnelsen «enkelvedtak». Dette gjelder blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Helse- og omsorgsdepartementet*, *Samferdselsdepartementet*, *Fylkesmannen i Troms og Finnmark*, *Akademiene* og *Juristforbundet*. Disse høringsinstansene viser blant annet til at betegnelsen er godt innarbeidet i forvaltningen og har vært gjenstand for omfattende praksis.

Enkelte høringsinstanser, herunder *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Mattilsynet* og *Statens sivilrettsforvaltning* støtter mindretallets forslag om å erstatte «enkelvedtak» med «vedtak». Det vises blant annet til at dette er en velkjent betegnelse som av mange brukes synonymt med enkeltvedtak, og at det vil gi et klarere språk. *Direktoratet for samfunnsikkerhet og beredskap* støtter det mindretallet som foreslår å benytte «forvaltningsvedtak».

### 14.3.2 Enkeltvedtaksdefinisjonen

#### 14.3.2.1 Struktur mv.

En rekke høringsinstanser uttrykker støtte til forslaget om at enkeltvedtaksdefinisjonen skal kombinere en generell definisjon med en liste med typetilfeller som uten videre skal anses som enkeltvedtak. For eksempel uttaler *Kommunal- og moderniseringsdepartementet*:

«Definisjonene i § 6 fremstår som presiserende, og det vil nå være tydeligere hvilke avgjørelser som er enkeltvedtak, og hvilke som ikke er det. Dette vil være positivt for både innbyggerne og forvaltningen.»

Ingen høringsinstanser har vært negative til forslaget om en slik kombinasjon, men enkelte mener det bør tydeliggjøres at listen ikke er ment å være uttømmende, og at den generelle definisjonen gjelder ved siden av de opplistede typetilfellene. Dette gjelder blant annet *Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap* og *Fylkesmannen i Rogaland*.

Nokså få høringsinstanser har uttalt seg om utvalgets forslag om å fjerne «vedtak» som felles overbegrep, slik at alle de sentrale vilkårene fremgår direkte av enkeltvedtaksdefinisjonen. De høringsinstansene som støtter forslaget, mener det vil gi en lettere tilgjengelig lovtekst. Enkelte høringsinstanser mener at forslaget kan skape uklarheter, og at det vil medføre behov for opprydding i annet regelverk der man bruker «vedtak» om både enkeltvedtak og forskrift.

#### 14.3.2.2 Den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen

Et flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet uttrykker støtte til forslaget om å videreføre de sentrale vilkårene i dagens enkeltvedtaksdefinisjon. Det er mer delte meninger om det foreslåtte tilleggsvilkåret om at det må dreie seg om en avgjørelse som «avslutter saken helt eller delvis». Høringsinstansene som støtter tilleggsvilkåret, herunder *Barneombudet*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Mattilsynet*, *Statens vegvesen*, *UDI* og *Akademikerne* viser blant annet til at det vil tydeliggjøre avgrensningen mot prosessledende avgjørelser. Andre høringsinstanser er usikre på om tilføyelsen vil virke klargjørende, og ber om veiledning, blant annet om når en sak er «delvis» avsluttet. Enkelte høringsinstanser foreslår at avgrensningen mot prosessledende avgjørelser uttrykkes på en annen måte: *NAV* mener «prosessledende avgjørelse» kan defineres slik at

enkeltvedtaksbegrepet kan avgrenses mot dette, mens *Juristforbundet* foreslår at «realitetsavgjørelse» brukes i definisjonen. Det har også kommet enkelte andre innvendinger mot det foreslåtte tilleggsvilkåret. Blant annet mener *Oslo kommune* at det kan gi inntrykk av at saken må være avsluttet for at rettighetene skal inntre, mens *Arbeidstilsynet* mener det kan gjøre det vanskeligere å begrunne at avgjørelser om hvorvidt et pålegg er oppfylt eller ikke, og avgjørelser om å ikke gå videre med en sak etter en innledende undersøkelse, ikke er enkeltvedtak.

Høringsinstansene har også tatt opp problemstillinger knyttet til grensen mellom privatrettslige avtaler og «utøving av offentlig myndighet». Enkelte instanser er kritiske til utvalgets forslag om at driftsavtaler etter helse- og omsorgstjenesteloven ikke lenger skal anses som enkeltvedtak. Blant annet uttaler *Sivilombudsmannen* følgende:

«Ombudsmannen mener det ikke er åpenbart at forvaltningen handler på privatrettslig grunnlag ved tildeling av slike avtaler. Tildeling innebærer fordeling av et offentlig, begrenset gode og har en viss likhet med ansettelser. Dette bør vurderes nærmere i det videre arbeidet med loven. Herunder kan det være grunn til å vurdere om det for tildeling av slike avtaler bør gis særlige regler om saksbehandlingen tilsvarende de som gjelder for ansettelser i offentlige stillinger.»

*Helse Sør-Øst RHF* og *KS* uttrykker støtte til utvalgets forslag om driftsavtaler. Det vises blant annet til at ansettelsesvedtak er unntatt fra forvaltningslovens bestemmelser om blant annet klage og omgjøring, og at det er vanskelig å se at søkere til driftsavtaler har større behov for å være omfattet av forvaltningslovens bestemmelser om klage og omgjøring enn søkere til kommunale stillinger. Videre vises det til at særskilte saksbehandlingsregler heller kan vurderes i særlovgivningen.

*Utenriksdepartementet* omtaler problemstillinger knyttet til bistandsavtaler der en organisasjon mottar tilskudd for å yte en tjeneste eller til å fremme et formål. Det vises til at slike avtaler kan ligge i grenseland mellom utøvelse av offentlig myndighet og privatrettslig anskaffelse av tjenester, og at det har oppstått spørsmål om et krav fra forvaltningen om stans i utbetalingene eller tilbakebetaling basert på bestemmelsene i en bistandsavtale er et enkeltvedtak som kan påklages, eller om dette er et avtalebasert krav som eventuelt må forfølges i domstolene.

Enkelte høringsinstanser påpeker at utvalget ikke foreslår en bestemmelse tilsvarende forvaltningsloven § 2 fjerde ledd. Disse instansene mener det fremdeles bør fremgå av loven at offentlige organer i visse situasjoner må likestilles med private. *Utdanningsdirektoratet* mener det bør gå klarere frem i hvilke tilfeller det offentlige skal anses å ha samme interesse eller stilling i en sak som private personer kan ha.

*Sivilombudsmannen* er uenig i utvalgets uttalelse om at avgjørelser om at en sak ikke vil bli innledet, eller at avgjørelser ikke vil bli truffet, ikke er enkeltvedtak. Ombudsmannen uttaler:

«Etter ombudsmannens syn kan det tenkes at unnlater i enkelte særlige tilfeller vil omfattes av enkeltvedtaksdefinisjonen etter både nåværende lov og utvalgets forslag. En slik forståelse av enkeltvedtaksbegrepet er også lagt til grunn av Justisdepartementets lovavdeling, se tolkningsuttalelse 8. mai 2001 (JDLOV-2001-2228), i Woxholth, Forvaltningsloven med kommentarer (5. utg. 2011) side 67 og side 73–74, og i Graver, Alminnelig forvaltningsrett (4. utg. 2015) side 368–369. Selv om det klare utgangspunktet er at unnlater ikke er å anse som enkeltvedtak, kan det tenkes situasjoner hvor både lovens ordlyd og reelle hensyn tilsier at en beslutning om ikke å agere, må anses som enkeltvedtak. Utvalget peker selv på tilfeller der forvaltningsorganet har plikt til å agere, og viser til at det her er større behov enn ellers for at avgjørelser om ikke å ta opp en sak bygger på et forsvarlig faktisk grunnlag. Det peker også på at det kan tenkes situasjoner hvor en unnlater av å gripe inn bør kunne påklages.»

*Fylkesmannen i Rogaland* støtter utvalgets forslag, men anbefaler at det vurderes om definisjonen av enkeltvedtak bør inneholde en avgrensning mot avgjørelser som innebærer å unnlate å bruke offentlig myndighet.

#### 14.3.2.3 Avgjørelser som uten videre skal være enkeltvedtak

Flere høringsinstanser uttrykker generell støtte til utvalgets forslag til enkeltvedtaksdefinisjon og listen over avgjørelser som uten videre skal være enkeltvedtak, uten å gå spesifikt inn på de ulike kategoriene i utvalgets forslag.

Få høringsinstanser har spesifikt kommentert forslaget om at avgjørelser om påbud, forbud, fritak eller tillatelser truffet med hjemmel i lov eller forskrift uten videre skal være enkeltvedtak.

Ingen høringsinstanser er negative til forslaget. Departementet har heller ikke mottatt innspill om den foreslåtte avgrensningen av bestemmelsen.

Enkelte instanser har innspill til at avgjørelser om tildeling eller opphør av pengeytelser med grunnlag i lov eller forskrift, eller etter en fast ordning, uten videre skal være enkeltvedtak. *Nærings- og fiskeridepartementet* og *Utdanningsdirektoratet* uttrykker støtte til den foreslåtte bestemmelsen. *Sivilombudsmannen* er kritisk til avgrensningen mot avgjørelser som ikke skjer etter en «fast ordning». Ombudsmannen stiller spørsmål ved om avgrensningen vil innebære en innsnevring av enkeltvedtaksbegrepet, og om det er tilstrekkelig grunn til en slik absolutt avgrensning. Ombudsmannen etterlyser en nærmere vurdering av innholdet i kriteriet «fast ordning», og av om det er en rimelig og hensiktsmessig avgrensning for når tildeling av økonomisk støtte skal regnes som enkeltvedtak.

Enkelte fylkesmannsembeter, herunder *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Rogaland* og *Fylkesmannen i Vestland* mener det bør vurderes å presisere at avgjørelser om tildeling av pengeytelser fra staten til kommuner og fylkeskommuner ikke er ment å være enkeltvedtak etter bestemmelsen.

Under høringen har departementet også mottatt innspill om tildeling av tilskudd utenfor faste ordninger. Blant annet viser *Utenriksdepartementet* til at det mottar en rekke henvendelser om tilskudd utenfor etablerte tilskuddsordninger, gjerne til Norges utenriksstasjoner, som etter gjeldende praksis ikke anses som enkeltvedtak, og som heller ikke etter ny lov bør være enkeltvedtak.

Flere høringsinstanser er positive til bestemmelsen om avgjørelser om tildeling eller opphør av tjenester eller andre naturalytelser med grunnlag i lov eller forskrift. Dette gjelder blant annet *Bergen kommune*, *Advokatforeningen* og *Akademikerne*. Høringsinstansene mener forslaget vil klargjøre spørsmål som tidligere har fremstått usikre.

Enkelte høringsinstanser stiller spørsmål ved avgrensningen i utvalgets forslag. Blant annet mener *Juristforbundet* at det er vanskelig å se hvorfor tildelinger eller opphør av tjenester som ikke har lovgrunnlag, ikke skal omfattes av enkeltvedtaksdefinisjonen, og foreslår at «faste ordninger» tas inn i bestemmelsen, slik det er gjort i bestemmelsen om pengeytelser. Også *Oslo kommune* stiller spørsmål ved om det er grunn til å forskjellsbehandle pengeytelser og naturalytelser. *Sivilombudsmannen* uttaler at den foreslåtte avgrensningen «kan blant annet virke som et

insentiv for forvaltningen til å avstå fra å forskriftsregulere tildelingen av denne type ytelser, noe som etter ombudsmannens syn vil være uheldig».

*Viken fylkeskommune* mener det er ønskelig at det pekes ut en nærmere retning for når tildeling av naturalytelser skal anses som myndighetsutøvelse, og at man klargjør hvor langt lovutkastet er ment å innebære en realitetsendring. Fylkeskommunen omtaler blant annet forskjellen på ytelser den enkelte har krav på, og tilfeller der den enkelte ikke har et slikt krav.

Ingen høringsinstanser har spesifikt kommentert utvalgets forslag om at avgjørelser om avvisning av en sak og avgjørelser om fastsetting av tvangsmulkt skal være enkeltvedtak.

## 14.4 Departementets vurderinger

### 14.4.1 Videreføring av enkeltvedtaksmodellen

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre enkeltvedtaksmodellen og viser til utvalgets vurderinger i utredningen punkt 20.5. Selv om enkeltvedtaksbegrepet kan oppfattes komplisert for dem som ikke er kjent med det, foreligger det omfattende praksis og teori som har bidratt til å klargjøre innholdet. Departementet er enig med utvalget i at det er krevende å peke på en alternativ løsning som både vil gi en hensiktsmessig avgrensning og samtidig gi bedre veiledning til brukere av loven enn dagens modell. Departementet viser også til at et klart flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, støtter utvalgets forslag til videreføring av og presisering av enkeltvedtaksbegrepet.

Departementet er videre enig med utvalgets flertall i at også betegnelsen «enkelvedtak» bør videreføres. Betegnelsen er godt innarbeidet i forvaltningen. Som flertallet mener departementet at det er en fordel å indikere at det er tale om en individuell avgjørelse og samtidig markere at enkeltvedtak er en særlig kategori som skiller seg fra andre typer individuelle avgjørelser, og fra forskrifter. Også dette forslaget støttes av et flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet.

### 14.4.2 Enkelvedtaksdefinisjonen – struktur

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at enkeltvedtaksdefinisjonen skal avgrenses ved hjelp av en generell definisjon og en liste med avgjørelser som uten videre skal anses som

enkelvedtak. Dette forslaget har mottatt klar støtte fra høringsinstansene.

Utvalget har foreslått at alle de avgjørende vilkårene skal fremgå direkte av den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen, slik at vedtaksbegrepet fjernes som felles overbegrep som omfatter enkeltvedtak og forskrift. Selv om dagens struktur nok er godt kjent i forvaltningen, slutter departementet seg til utvalgets forslag. Departementet er enig med utvalget og flere høringsinstanser i at forslaget gjør definisjonene av enkeltvedtak og forskrift lettere tilgjengelige. Etter departementets syn vil forslaget også kunne føre til mer gjennomtenkte reguleringer av ulike avgjørelser i særlovgivningen. Når vedtaksbegrepet ikke lenger benyttes som felles overbegrep i forvaltningsloven, vil man i lovgivningsprosesser bli tvunget til i større grad å ta stilling til om den avgjørelsen man skal regulere utgjør et enkeltvedtak, en forskrift, eller en annen type avgjørelse.

Under høringen er det reist spørsmål ved om utvalgets forslag kan føre til uklarheter i tolkningen av annet regelverk og nødvendiggjøre et oppryddingsarbeid. Departementet viser til at man ved tolkning av lover som allerede benytter vedtaksbegrepet, må se hen til hvordan dette ble brukt i forvaltningsloven da særloven ble vedtatt. Der vedtak er benyttet som fellesbetegnelse på enkeltvedtak og forskrifter, vil dette fremdeles omfatte begge kategoriene. Det vil derfor neppe oppstå et umiddelbart oppryddingsbehov selv om «vedtak» ikke benyttes som fellesbetegnelse i ny forvaltningslov. Der særloven benytter «vedtak» om en individuell avgjørelse uten at det er andre holdepunkter for om det er ment å utgjøre et enkeltvedtak, må det, som i dag, vurderes konkret om avgjørelsen omfattes av forvaltningslovens enkeltvedtaksdefinisjon.

Enkelte høringsinstanser har kommentert at det bør tydeliggjøres at opplistingen av avgjørelser som uten videre skal være enkeltvedtak, ikke er ment å være uttømmende. Departementet understreker at forslaget til den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen gjelder ved siden av listen i lovforslaget § 7 første ledd andre punktum, og at avgjørelser som ikke omfattes av listen må vurderes etter den generelle definisjonen. Dette kan etter omstendighetene også gjelde avgjørelser av samme karakter som de som er spesifikt regulert i listen i § 7, men som faller utenfor de foreslåtte avgrensningene. Etter departementets syn lar det seg ikke gjøre å avgrense bestemmelsene i listen på en måte som gjør at en antitetisk tolkning alltid vil være forsvarlig. Særlig når det gjelder avgjørelser om tildeling av tjenester og økonomiske

ytelser, bør det etter departementets syn ikke utelukkes at en avgjørelse må anses som et enkeltvedtak etter forslaget til generell definisjon, selv om den skulle falle utenfor lovforslaget § 7 første ledd andre punktum bokstav b eller c. Dette stiller seg annerledes når det gjelder bestemmelsen om avgjørelser om offentlige tjenestepersoner, som også etter gjeldende rett er forstått som en uttømmende angivelse av hvilke avgjørelser i offentlige tjenesteforhold som er enkeltvedtak. For å tydeliggjøre dette, har departementet foreslått at bestemmelsen om hvilke avgjørelser i offentlige tjenesteforhold som er enkeltvedtak i stedet plasseres i § 8, som også inneholder visse unntak fra saksbehandlingsreglene for disse avgjørelsene.

### 14.4.3 Den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen

#### 14.4.3.1 Innledning

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre de sentrale kriteriene i dagens enkeltvedtaksdefinisjon, altså at det fremdeles må dreie seg om en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet og som er bestemmende for rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte private personer. Det er knyttet omfattende praksis og teori til forståelsen av disse kriteriene, som det vil være en klar fordel å kunne se hen til også etter den nye loven. Departementet er videre enig med utvalget i at det bør inntas et tilleggsvilkår som klargjør at avgjørelser som treffes som ledd i saksbehandlingen eller etter at en realitetsavgjørelse er truffet, ikke er omfattet, med mindre dette er særskilt regulert, se nærmere omtale i punkt 14.4.3.5.

Den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen i departementets forslag er ikke ment å innsnevre rekkevidden av begrepet sammenlignet med gjeldende lov. Departementet vil i dette punktet kommentere enkelte sider ved vilkårene i den generelle definisjonen.

#### 14.4.3.2 Avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet

Departementet er enig med utvalget i at skillet mellom myndighetsutøvelse og utøvelse av forvaltningens privatautonomi bør videreføres i enkeltvedtaksdefinisjonen. Behovet for betryggende saksbehandlingsregler er ulikt for de to kategoriene, og reglene for enkeltvedtak passer dårlig ved en del privatrettslige disposisjoner. Når det gjelder formuleringen av vilkåret, er departe-

mentet enig med utvalget i at det kunne være ønskelig med en ordlyd som gir bedre uttrykk for vurderingstemaet enn den gjeldende formuleringen. Etter departementets syn er likevel ingen av alternativene som drøftes av utvalget i utredningen punkt 20.5.3.2, en bedre løsning enn å videreføre ordlyden i gjeldende lov. Et tillegg om at den offentlige myndigheten må skje «i medhold av lov eller forskrift», vil etter departementets syn kunne føre til en for snever enkeltvedtaksdefinisjon. Å negativt avgrense mot avgjørelser som treffes i medhold av det offentliges avtalekompetanse eller eierrådighet løser ikke de krevende grensetilfellene, som der forvaltningen har valgt avtaleformen, men der det likevel må anses som offentlig myndighetsutøvelse.

Når det gjelder det nærmere innholdet i vilkåret, viser departementet til omtalen av gjeldende rett i punkt 14.1 og utvalgets omtale i utredningen punkt 20.2. Det lar seg ikke gjøre her å trekke opp helt klare grenser mellom myndighetsutøvelse og privatrettslige disposisjoner. Også etter den nye loven vil tvilstilfellene kreve en konkret vurdering. Disse kan være av nokså ulik karakter, og en del må finne sin løsning i praksis. Dette gjelder også ved ulike typer avtaler som er omtalt i innspill fra høringsinstansene. I vurderingen må det også etter ny lov blant annet legges vekt på hvilket samfunnsområde det gjelder, formålet med forvaltningsorganets disposisjon (for eksempel om det dreier seg om omfordelingshensyn eller støtte til en utsatt gruppe), om den private har påtatt seg å stå for en motytelse, og i den forbindelse motytelsens størrelse og karakter, og om den private står i en reell forhandlingsposisjon eller ikke. Dersom avgjørelsen i realiteten bestemmer hvem som skal støttes med ressurser fra det offentlige, vil dette etter departementets syn trekke i retning av at det dreier seg om myndighetsutøvelse.

Når det gjelder utvalgets forslag om at driftsavtaler innen helsesektoren ikke lenger skal anses å være enkeltvedtak, mener departementet at dette er spørsmål som eventuelt bør vurderes av Helse- og omsorgsdepartementet og reguleres i særlov-givningen. Departementet bemerker at utvalget i sin begrunnelse synes å legge vekt på at hensynet til tjenestemottakerne best kan ivaretas på andre måter enn gjennom de saksbehandlingsreglene og klagerreglene som følger av forvaltningsloven. I likhet med enkelte av høringsinstansene, viser departementet til at det hovedsakelig er hensynet til tjenesteyteren som begrunner at enkelte driftsavtaler etter gjeldende rett er å anse som enkeltvedtak etter forvaltningslovens regler, se Høyesteretts begrunnelse i Rt. 2007 s. 193.

Enkelte høringsinstanser har reist spørsmål om hvordan vilkåret om utøvelse av offentlig myndighet skal forstås når det offentlige treffer avgjørelse om bruk av bevilgede midler, for eksempel ved tilskuddsordninger. Departementet viser til nærmere omtale av slike tilfeller i punkt 14.4.4.2.

#### 14.4.3.3 Bestemmende for rettigheter eller plikter

At avgjørelsen må være «bestemmende» innebærer at den må stifte, endre eller oppheve en rett, plikt eller kompetanse. Enkelte høringsinstanser har påpekt at det kan være vanskelig å trekke grensen i tilfeller der en plikt eller rettighet følger direkte av lov eller forskrift. Etter gjeldende rett dreier det seg ikke om et enkeltvedtak når forvaltningen i henvendelse til en privatperson påpeker eller informerer om en plikt som følger automatisk av lov- eller forskriftsbestemmelser. I slike tilfeller er det loven eller forskriften, og ikke henvendelsen fra forvaltningen, som etablerer rettigheten eller plikten. Hvis man ut fra loven eller forskriften er i stand til å fastslå pliktens nærmere innhold, vilkårene for når den inntreffer, og andre relevante forhold, vil forvaltningens henvendelse som informerer om disse forholdene, ikke være bestemmende for rettigheter eller plikter, og dermed ikke utgjøre et enkeltvedtak. Med departementets forslag videreføres denne forståelsen. Som eksempel vil forvaltningens henvendelse om gebyrplikt ikke anses som et enkeltvedtak dersom gebyrplikten følger direkte av en lov eller forskrift som både fastsetter når plikten inntreffer, gebyrets størrelse og forfalltidspunkt. Dette innebærer blant annet at det ikke vil foreligge klagerett på gebyrets størrelse med mindre dette følger av det spesifikke regelverket. Overlater regelverket derimot et skjønn til forvaltningsorganet som medfører at det må treffes en individuell avgjørelse overfor den enkelte, vil det dreie seg om et enkeltvedtak.

Et annet spørsmål kommentert av høringsinstansene, er hvorvidt en avgjørelse fra forvaltningen om at en sak ikke vil bli innledet, eller at en avgjørelse ikke vil bli truffet, kan være enkeltvedtak. Det klare utgangspunktet etter gjeldende rett er at forvaltningsorganers unnlatelser ikke er enkeltvedtak. For eksempel vil en avgjørelse om å ikke omgjøre et vedtak etter forvaltningsloven § 35 ikke anses som et enkeltvedtak. Etter departementets syn bør det også etter den nye loven som klar hovedregel ikke anses som et enkeltvedtak når et forvaltningsorgan unnlater å bruke kompetanse. I slike tilfeller vil det normalt ikke

være treffende å anse unnlatsen som «bestemmende» for den privates rettigheter eller plikter. Det kan nok, som uttalt av *Sivilombudsmannen* under høringen, likevel ikke utelukkes at det unntaksvis kan forekomme spesielle tilfeller der både lovens ordlyd og reelle hensyn tilsier at en beslutning om ikke å bruke kompetanse må anses som enkeltvedtak etter loven. Dette må i så fall vurderes konkret. Etter departementets syn er det ikke hensiktsmessig å søke å regulere disse tilfellene spesifikt i forvaltningsloven. Det vil dreie seg om tilfeller av en så spesiell karakter at det er krevende å utforme en treffende generell bestemmelse. Etter departementets syn er det mer aktuelt å vurdere spesifikk regulering i særlovgivningen, slik det for eksempel er gjort i plan- og bygningsloven § 32-1 andre ledd andre punktum. På denne måten kan man bedre ivareta særlige hensyn på bestemte områder. Når det gjelder spørsmålet om det bør gjelde enkelte særskilte saksbehandlingsregler for avgjørelser om ikke å innlede en sak eller ikke treffe avgjørelse i en sak, vises det til punkt 19.2.2.

#### 14.4.3.4 Rettigheter eller plikter til bestemte private personer

Departementet foreslår, i likhet med utvalget, å videreføre at avgjørelsen må gjelde rettighetene eller pliktene til en eller flere bestemte personer. I gjeldende lov fremgår det i definisjonen av vedtaksbegrepet at det må dreie seg om rettigheter eller plikter til «private personer (enkeltpersoner eller andre private rettssubjekter)». I utvalgets lovforslag er vedtaksdefinisjonen tatt ut og henvisningen til «private» er ikke tatt med i definisjonen av enkeltvedtak. Departementet mener det fremdeles bør fremgå av ordlyden at avgjørelsen må dreie seg om privates rettigheter eller plikter, og har justert ordlyden på dette punktet. Både enkeltpersoner, selskaper, stiftelser, foreninger og andre sammenslutninger vil omfattes. Som etter gjeldende rett vil beslutninger vedrørende offentlige organer i utgangspunktet ikke omfattes. Avgrensningen mot offentlige organer må likevel modereres i tilfeller der et offentlig organ har samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha. I gjeldende lov er det uttrykkelig sagt i § 2 fjerde ledd at forvaltningsorganet i slike tilfeller likestilles med private. Utvalget har tilsynelatende ment å videreføre også dette, men har ikke foreslått en bestemmelse tilsvarende § 2 fjerde ledd. Departementet foreslår at dette presiseres i et eget ledd i § 7.

#### 14.4.3.5 Avgjørelsen må avslutte saken helt eller delvis

Som omtalt i punkt 14.1, er det klare utgangspunktet etter gjeldende rett at avgjørelser som tas som ledd i behandlingen av en sak, såkalt prosessledende avgjørelser, ikke utgjør enkeltvedtak. Avgrensningen tolkes i dag inn i vilkåret om at avgjørelsen må være «bestemmende for rettigheter eller plikter». Departementet er enig med utvalget i at dette utgangspunktet bør videreføres, og i at det vil være en fordel om denne avgrensningen kommer klarere til uttrykk i loven.

I mange tilfeller er det klart at en avgjørelse om saksbehandlingen ikke angår rettigheter eller plikter til private, og at den allerede av den grunn faller utenfor enkeltvedtaksdefinisjonen. Dette vil for eksempel gjelde rent organisatoriske avgjørelser, som å flytte en sak fra ett organ til et annet. Det er først og fremst der avgjørelser berører de prosessuelle pliktene eller rettighetene til private, at det foreslår tillegget vil virke klargjørende. Det kan for eksempel dreie seg om pålegg om å gi opplysninger for å belyse saken eller en avgjørelse om rett til innsyn i saksdokumenter. En slik beslutning avslutter ikke saken, men treffes som ledd i behandlingen av realitetsavgjørelsen. For en del slike avgjørelser er det i dag gitt særlige regler om klage mv., jf. gjeldende §§ 14, 15 og 21 som foreslås videreført i den nye loven, se lovforslaget §§ 19, 20 og 53.

Det er ikke opplagt hvordan avgrensningen mot prosessledende avgjørelser bør uttrykkes i lovteksten. Departementet har vurdert om ordlyden kan presiseres på annet vis enn i utvalgets forslag, men har falt ned på at formuleringen om at avgjørelsen avslutter saken nok er dekkende. I likhet med utvalget mener departementet at det antakelig også er behov for en formulering som dekker tilfeller der det treffes en realitetsavgjørelse som gjelder en del av saken, men som ikke innebærer at hele saken avsluttes. Departementet foreslår at det må dreie seg om en avgjørelse som «avslutter en sak eller en del av den».

Etter gjeldende rett er det lagt til grunn at enkelte avgjørelser som normalt anses som prosessledende, likevel er bestemmende for rettigheter og plikter og dermed utgjør enkeltvedtak. Som nevnt i punkt 14.1 kan dette være tilfellet der det treffes en enkeltstående avgjørelse om rettigheter eller plikter som ikke inngår i forberedelsen av en annen avgjørelse. I Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5 på side 69 nevnes enkeltstående pålegg om å gi opplysninger. Etter departementets syn vil slike

enkelstående avgjørelser etter omstendighetene måtte anses som en sak i seg selv, slik at den aktuelle avgjørelsen avslutter saken, og vilkåret dermed er oppfylt. Dette bør gjelde selv om utfallet av den første avgjørelsen kan lede til at det åpnes en ny forvaltningssak. For at en slik enkeltstående avgjørelse skal utgjøre et enkeltvedtak, må det likevel dreie seg om en avgjørelse av en slik karakter at det er naturlig å anse denne som bestemmende for «rettigheter eller plikter».

Departementet utelukker ikke at også andre prosessledende avgjørelser kan være av en slik karakter at de bør behandles like grundig som realitetsavgjørelser. I slike tilfeller bør saksbehandlingsreglene for avgjørelsen reguleres særskilt.

Enkelte høringsinstanser har uttalt at vilkåret om at avgjørelsen må avslutte saken kan gi opphav til misforståelser om at saken må være avsluttet for at rettighetene skal inntre. Departementet understreker at reglene om enkeltvedtak, som etter gjeldende rett, kommer til anvendelse også før et vedtak fattes, og også i tilfeller der det er uklart om det i det hele tatt vil bli fattet et vedtak, såfremt det er en aktuell mulighet for at saken munner ut i et enkeltvedtak.

#### 14.4.4 Realitetsavgjørelser som uten videre skal anses som enkeltvedtak

##### 14.4.4.1 Avgjørelse om påbud, forbud, fritak eller tillatelse

Departementet er enig i at avgjørelser om påbud, forbud, fritak eller tillatelse med grunnlag i lov eller forskrift bør inkluderes i listen over avgjørelser som uten videre skal anses som enkeltvedtak. Slike avgjørelser befinner seg i kjernen av det gjeldende enkeltvedtaksbegrepet og bør av den grunn inkluderes. Ingen høringsinstanser har hatt innvendinger mot forslaget eller uttalt seg om uklarheter ved den foreslåtte bestemmelsen.

For at det skal dreie seg om et enkeltvedtak etter bestemmelsen må det være forvaltningens avgjørelse som fastsetter påbudet. Dersom rettsstillingen til den private følger automatisk av lov eller forskrift og forvaltningens henvendelse bare påpeker den plikten eller lignende som allerede følger av regelverket, faller tilfellet utenfor bestemmelsen. Med en gang forvaltningen må foreta en konkret vurdering og treffe en individuell avgjørelse med grunnlag i loven eller forskriften, vil det derimot dreie seg om et enkeltvedtak etter bestemmelsen.

#### 14.4.4.2 Tildeling eller opphør av pengeytelser

Flere høringsinstanser er positive til utvalgets forslag om at enkeltvedtaksdefinisjonen skal inneholde en bestemmelse om tildeling eller opphør av pengeytelser som uten videre anses som enkeltvedtak. Dette er en praktisk viktig kategori, og det er mulig å utlede nokså klare utgangspunkter om hvordan slike ytelser er vurdert etter gjeldende rett. Departementet slutter seg til forslaget om at denne kategorien bør omtales i loven, men foreslår en annen avgrensning enn utvalget.

Avgjørelser om tildelinger eller opphør av ensidige pengeytelser med grunnlag i lov eller forskrift vil etter departementets syn gjennomgående ha et slikt preg av offentlig myndighetsutøvelse at de normalt bør anses som enkeltvedtak. Slike avgjørelser er som den helt klare hovedregel også ansett som enkeltvedtak etter gjeldende rett. Er det et særlig behov for at en avgjørelse av denne typen ikke skal være enkeltvedtak, bør dette reguleres i særlovgivningen.

Etter utvalgets forslag skal også pengeytelser som tildeles «etter en fast ordning» uten videre være enkeltvedtak. I praksis etter gjeldende § 2 første ledd bokstav b er det særlig i forbindelse med tildeling av tilskudd lagt til grunn at etableringen av en slik fast ordning tilsier at tildelingen er et enkeltvedtak. Slike tildelinger bør normalt anses som enkeltvedtak også etter ny lov, men departementet har falt ned på at kriteriet «fast ordning» ikke bør tas inn i bestemmelsen om pengeytelser. Departementets valg har for det første sammenheng med at retningslinjer eller lignende som er etablert i forbindelse med faste tilskuddsordninger, og som fastslår vilkår for tildelinger, mulige mottakere, formål mv., normalt vil være regler med forskrifts innhold etter forskriftsdefinisjonen i lovforslaget § 7 andre ledd. Disse skal i så fall fastsettes i forskrifts form. Departementet er skeptisk til å ta inn et vilkår i enkeltvedtaksdefinisjonen som – i hvert fall et stykke på vei – søker å ta høyde for manglende forskriftsregulering av tilskuddsordninger.

Departementet mener videre at man med det foreslåtte vilkåret vil kunne komme til å omfatte enkelte tilfeller som i dag ikke anses som enkeltvedtak, og som heller ikke bør gjøre det etter den nye loven. Forvaltningen foretar visse gavelignende disposisjoner som gientas, for eksempel årlig, og som det kan være etablert nokså faste rammer rundt, men som likevel ikke anses som avgjørelser truffet under utøvelse av offentlig myndighet. Det kan dreie seg om tildeling av prispenger, for eksempel innen kulturfeltet, æres-

bevisninger mv. Dette er avgjørelser som ikke reiser spørsmål om rettssikkerhet for den enkelte, og der saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak passer dårlig. Selv om kriteriet «fast ordning» nok i hovedsak vil omfatte tilfeller som i dag anses som enkeltvedtak, mener departementet at det for ordninger som ikke er regulert i lov eller forskrift, er et visst behov for å kunne vurdere konkret om en tildeling utgjør et enkeltvedtak etter den generelle definisjonen.

Valget om å ikke fullt ut følge utvalgets forslag må også ses i sammenheng med at departementet ikke ser bestemmelsen som en uttømmende regulering av når en avgjørelse om tildeling av pengeytelser må anses som enkeltvedtak, se omtale i punkt 14.4.2. Også avgjørelser om pengeytelser som faller utenfor bestemmelsen, vil etter omstendighetene kunne være enkeltvedtak etter den generelle definisjonen i lovforslaget § 7 første ledd første punktum. Her vil praksis etter gjeldende rett være relevant. At departementet foreslår en snevrere avgrensning i lovforslaget § 7 første ledd andre punktum bokstav b innebærer dermed ikke at departementet mener at færre avgjørelser bør utgjøre enkeltvedtak enn det utvalget har lagt til grunn.

Dreier det seg om tildeling etter en tilskuddsordning som har forskrifts innhold uten å være gitt i forskrifts form, vil den antakelig måtte anses som et enkeltvedtak både etter forslaget til generell definisjon i § 7 første ledd første punktum og bestemmelsen i § 7 første ledd andre punktum bokstav b. Også tildelinger etter ordninger som ikke har en så klar regulering at de har forskrifts innhold, eller som tildeles utenfor en fast ordning, vil etter omstendighetene kunne utgjøre enkeltvedtak. Eksempel på det sistnevnte kan være avgjørelser om enkeltstående tilskudd som følger opp bevilgningsvedtak der tilskuddsmottaker er nevnt direkte. Det foreligger her en særskilt bevilgning til formålet og tilskuddet vil normalt ha en styringsfunksjon som gir et preg av offentlig myndighetsutøvelse. Eksempel på en avgjørelses-type som normalt ikke vil utgjøre enkeltvedtak, er avgjørelser om enkeltstående søknader om støtte som et forvaltningsorgan mottar og innvilger uavhengig av en etablert ordning eller en kunngjøring om tilgjengelige midler, og som heller ikke omfattes av en spesifikk bevilgning eller andre politiske føringer.

Bestemmelsen i lovforslaget § 7 første ledd andre punktum bokstav b vil ikke omfatte avgjørelser om pengeytelser i forbindelse med rene kjøpsavtaler, leieavtaler eller tilsvarende privatrettslige disposisjoner. I slike tilfeller er det ikke



naturlig å snakke om en «tildeling» av en pengeytelse. Normalt vil det i slike tilfeller heller ikke være snakk om en disposisjon som har sitt grunnlag i lov eller forskrift. Etter departementets syn bør bestemmelsen i forslaget til bokstav b avgrenses til tilfeller der tildelingen følger nokså direkte av lov- eller forskriftsregelen. For eksempel vil ikke en bestemmelse om at det offentlig kan inngå avtale med private om utførelse av ulike oppgaver, medføre at en avgjørelse om utbetalinger i forbindelse med en slik inngått avtale uten videre er et enkeltvedtak etter bestemmelsen. I slike tilfeller er det naturlig å anse avtalen, og ikke lov- eller forskriftsbestemmelsen, som grunnlaget for utbetalingen. En slik avtale (eller deler av den) kan likevel etter omstendighetene anses som et enkeltvedtak etter den generelle definisjonen, se særlig punkt 14.4.3.2 om grensen mellom privatrettslige disposisjoner og utøvelse av offentlig myndighet. En forskriftsbestemmelse om at det kan gis tilskudd til bestemte mottakere eller formål bør derimot anses omfattet, selv om den enkelte tildelingen også vil ha sitt grunnlag i et individuelt tilskuddsbrev.

Under høringen er det spilt inn at departementet bør vurdere å presisere at avgjørelser om tildeling av pengeytelser fra staten til kommuner ikke omfattes av bokstav b. Departementet er enig i at det bør presiseres at det på samme måte som etter den generelle definisjonen må dreie seg om pengeytelser til private. Tilskudd til kommuner vil som utgangspunkt ikke anses som enkeltvedtak. Bestemmelsen må likevel ses i sammenheng med lovforslaget § 7 fjerde ledd, der det fremgår at et forvaltningsorgan likestilles med et privat rettssubjekt hvis organet har samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha. Når en tilskuddsordning er åpen for søknader fra både private og kommuner, vil disse konkurrere om penger fra samme pott, og kommunen vil likestilles med de private søkerne. Avgjørelsene om tildelinger under ordningen vil dermed være enkeltvedtak også overfor kommunen.

Begrepet «opphør» bør etter departementets syn omfatte avgjørelser om å avslutte utbetaling av løpende ytelser. Krav om tilbakebetaling av allerede tildelte ytelser kan ha ulike begrunnelser og rettslige grunnlag, og bør etter departementets syn vurderes konkret etter den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen.

#### 14.4.4.3 Tildeling eller opphør av tjenester og andre naturalytelser

Som omtalt i punkt 14.1 har grensen mellom offentlig myndighetsutøvelse og privatrettslige disposisjoner vært ansett uklar i forbindelse med det offentliges tjenesteytelser til innbyggerne. Departementet er enig med utvalget i at det vil være en nyttig klargjøring hvis enkeltvedtaksdefinisjonen kan inneholde en bestemmelse om avgjørelser om tjenester og andre naturalytelser som uten videre skal anses som enkeltvedtak. Også flere høringsinstanser er positive til en slik bestemmelse.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at bestemmelsen avgrenses til avgjørelser om tildeling eller opphør som har grunnlag i lov eller forskrift. Dette vil gi den samme avgrensningen som i departementets forslag til bestemmelse om tildeling av pengeytelser, se omtale i punkt 14.4.4.2. Det er etter departementets syn gode grunner til at pengeytelser og naturalytelser i utgangspunktet vurderes likt i spørsmålet om når en tildeling er et enkeltvedtak. For den enkelte er det ikke avgjørende om tildelingen skjer i form av en pengeytelse eller en naturalytelse. Det dreier seg i begge tilfeller om forvaltningens fordeling av goder av økonomisk betydning. I mange tilfeller vil tildeling av tjenester eller andre naturalytelser ha like stor betydning for den enkelte som fordeling av ren økonomisk støtte, slik at hensynet til betryggende saksbehandlingsregler gjør seg tilsvarende gjeldende. Det praktiske behovet for unntak fra enkeltvedtaksreglene kan likevel variere. Det er i dag flere bestemmelser i særlovgivningen som fastslår at avgjørelser om tildeling av bestemte tjenester ikke er enkeltvedtak, se omtale i utredningen punkt 20.4.4. Når det er behov for det på bestemte områder, kan det fastsettes i særloven at avgjørelser om tildeling av en bestemt tjeneste- eller naturalytelse ikke skal være enkeltvedtak.

Bestemmelsen vil kunne omfatte en rekke ulike tjenester og andre naturalytelser, for eksempel knyttet til helse og omsorg, undervisning, transport, renovasjon, mv. Tjenestebegrepet kan i prinsippet omfatte både ytelser som tilbys og ytelser den enkelte plikter å motta. Et individuelt pålegg om en plikt til å motta en tjeneste vil omfattes av lovforslaget § 7 første ledd andre punktum bokstav a, slik at det er de frivillige tildelingene som dekkes av forslaget i bokstav c.

Utvalgets forslag skiller ikke mellom ensidige tjenesteytelser og tilfeller der den private skal svare en motytelse, typisk ved å betale et visst

vederlag for tjenesten. I de sistnevnte tilfellene kan motytelsen gi tildelingen et kontraktspreg som kan være mer eller mindre fremtredende, avhengig av forhold som blant annet vederlagets størrelse, tildelingskriterier, det offentliges formål med tildelingen og samfunnsområde. Etter gjeldende rett må det gjøres en helhetlig vurdering av om tjenester der det svares en motytelse fra den private, skal anses som offentlig myndighetsutøvelse eller en privatrettslig avtale. Departementet har vurdert om bestemmelsen i § 7 første ledd andre punktum bokstav c bør begrenses til tjenester som ytes uten en motytelse fra den private, for å unngå at den omfatter tilfeller som ikke er enkeltvedtak etter gjeldende rett, men har kommet til at vilkåret om at tjenesten må tildeles med grunnlag i lov eller forskrift er en tilstrekkelig begrensning.

Det er bare avgjørelser om tildeling og opphør av tjenesten som omfattes av forslaget til bestemmelsen. Avgjørelser som inngår som ledd i den nærmere gjennomføringen av tjenesten omfattes ikke av forslaget. Det vises til utvalgets omtale i utredningen punkt 20.4.4.

#### 14.4.4.4 Avvisning av en sak

Departementet foreslår, som utvalget, å videreføre gjeldende rett om at avvisning av en sak om enkeltvedtak skal anses som enkeltvedtak. For at en avvisningsavgjørelse skal regnes som et

enkeltvedtak er det en forutsetning at en realitetsavgjørelse i saken ville vært et enkeltvedtak. Videre vil bestemmelsen bare gjelde avvisning av en sak som forvaltningsorganet i utgangspunktet har plikt til å behandle. Departementet viser til punkt 19.1.1 for en nærmere omtale av dette spørsmålet.

#### 14.4.4.5 Avgjørelser om bruk av særlige tvangsmidler

Utvalgets forslag til bestemmelse om avgjørelser om fastsetting av tvangsmulkt innebærer en delvis videreføring av forvaltningsloven § 2 tredje ledd. Utvalget har ikke kommentert den foreslåtte innnevringen av den gjeldende bestemmelsen, som omtaler «bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak». Departementet foreslår å videreføre den generelle formuleringen i den nye loven. Selv om tvangsmulkt nok kan være det mest praktiske tiltaket, kan også andre tiltak være aktuelle. Som eksempel på andre særskilte tvangsmidler enn tvangsmulkt kan nevnes såkalt direkte gjennomføring – det vil si der forvaltningsorganet selv utfører eller sørger for å få utført det som parten er pålagt å gjøre i vedtaket, se nærmere om dette i punkt 24.1 og 24.4.1. Disse bør etter departementets syn fremdeles anses om enkeltvedtak, med mindre annet er fastsatt i særlov.

## 15 Særlig om avgjørelser i offentlige tjenesteforhold

### 15.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 2 andre ledd første punktum skal «[a]vgjørelser som gjelder ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed eller forflytting av offentlig tjenestemann», regnes som enkeltvedtak. Det samme gjelder etter andre ledd andre punktum vedtak om å ilegge offentlig tjenestemann ordensstraff eller tilstå ham pensjon. Begrepet «offentlig tjenestemann» er i definert i § 2 første ledd bokstav d som «en embetsmann eller annen som er ansatt i statens eller en kommunes tjeneste». Avgjørelser som knytter seg til andre enn de som omfattes av denne definisjonen omfattes ikke av § 2 andre ledd, og må vurderes etter den alminnelige enkeltvedtaksdefinisjonen.

Bestemmelsene i § 2 andre ledd første og andre punktum regulerer uttømmende hvilke typer avgjørelser som er enkeltvedtak i tjenestemannssaker, jf. Ot.prp. nr. 27 (1968–69) del II B nr. 2.

Selv om saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak i utgangspunktet gjelder for sakene nevnt i § 2 andre ledd første punktum, er det gjort flere unntak. Det følger av § 3 andre ledd andre punktum at vedtak i ansettelsessaker i alle tilfeller er unntatt fra reglene om begrunnelse i §§ 24 og 25, reglene om klage i §§ 28 til 34 og reglene om omgjøringsadgangen for overordnet organ etter § 35 tredje ledd, om ikke vedkommende forvaltningsorgan bestemmer noe annet. Det følger videre av tredje punktum at vedtak om oppsigelse eller avskjed som fattes av et kommunalt eller fylkeskommunalt organ, er unntatt fra reglene om klage i §§ 28 til 34.

Etter forvaltningsloven § 3 andre ledd første punktum kan Kongen fastsette at kapitlene IV til VI «helt eller delvis ikke skal gjelde i nærmere angitte saker eller for visse tjenestemenn». I forvaltningslovforskriften §§ 14 til 19 er det gitt unntak fra forvaltningslovens regler om partsinnsyn i saker om tilsetting i forvaltningen og fastsatt særlige regler om innsyn i slike saker.

For statsansatte gjelder også reglene i statsansatteloven. Loven inneholder nokså få regler om saksbehandlingen ved avgjørelser om offentlige

tjenesteforhold. Reglene i arbeidsmiljøloven gjelder for arbeidsforhold i både stat og kommune og supplerer forvaltningsloven og statsansatteloven.

### 15.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår at avgjørelser om «tilsetting, oppsigelse, suspensjon, avskjed eller forflytting av offentlig tjenesteperson, og ileggelse av ordensstraff» fremdeles skal regnes som enkeltvedtak hvis ikke annet er fastsatt, se utredningen punkt 20.4.5 og utvalgets utkast til § 6 første ledd bokstav f. Det vises til at tilsetting i stillinger som har ansvar for å forberede og treffe avgjørelser som innebærer utøvelse av offentlig myndighet skiller seg fra ansettelser i privat sektor, og at det, for å sikre embetsverkets integritet, er et særskilt behov for rettssikkerhetsgarantier ved inngrep i bestående tjenesteforhold. Hvis forvaltningsloven ikke skal gjelde, vil det ifølge utvalget gi mindre rettssikkerhet for offentlig ansatte med mindre lignende saksbehandlingsregler blir fastsatt i annen lovgivning. Tre av utvalgets medlemmer (*Halvorsen, Hæreid og Sollie*) viser til at det ved vedtakelsen av statsansatteloven ble lagt til grunn at forvaltningsloven skal gjelde, og at en endring av dette i ny forvaltningslov forutsetter en ny vurdering av hvilke saksbehandlingsregler som skal tas inn i statsansatteloven. Tre medlemmer (*Innjord, Kjørholt og Selle*) mener avgjørelser om offentlige tjenesteforhold i dag ikke skiller seg vesentlig fra avgjørelser om arbeidsforhold i privat sektor, men legger avgjørende vekt på forutsetningene ved vedtakelsen av statsansatteloven.

### 15.3 Høringsinstansenes syn

De høringsinstansene som har uttalt seg om temaet, er delte i synet på utvalgets forslag om å videreføre regelen om at bestemte avgjørelser i offentlige tjenesteforhold skal anses som enkeltvedtak.

*Akademikerne* støtter utvalgets forslag til videreføring, men oppfordrer likevel departementet til

å se nærmere på overordnede konsekvenser av å ha et oppsplittet regelverk for statsansatte og ansatte i privat og kommunal sektor.

Også *YS Stat* støtter utvalgets forslag. Det uttales at mindretallets standpunkt om at avgjørelser om offentlige tjenesteforhold i dag ikke skiller seg vesentlig fra avgjørelser om arbeidsforhold i privat sektor mangler begrunnelse, og at det ikke er riktig at forvaltningslovens saksbehandlingsregler kun har reell betydning ved alvorligere avgjørelser om tjenesteforholdet, men liten betydning i saker om tilsetning.

*KS* støtter ikke utvalgets forslag til videreføring. *KS* uttaler blant annet:

«*KS* mener at vedtak om ansettelse, oppsigelse, avskjed, suspensjon og ordenstraff i kommunal sektor ikke skal regnes som enkeltvedtak slik som i dagens lov. Saksbehandlingskravene i arbeidsmiljøloven vil ivareta hensynet til arbeidstakerne. Det er videre krevende i praksis å forholde seg til to sett regler som heller ikke er samordnet. Reglene om partsinnsyn bør imidlertid gjøres gjeldende ved ansettelse. [...]

Statens ansatte er lite sammenlignbart med kommunalt ansatte. *KS* mener reglene om saksforberedelse ved enkeltvedtak i forvaltningslovens kapittel IV i stor grad er ivaretatt gjennom reglene i arbeidsmiljøloven §§ 15-1, 15-4, 15-7, 15-13 og 15-14, jf. blant annet rettspraksis om saksbehandlings betydning for om kravet til saklig grunn er oppfylt. Det er ikke krav om samtidig begrunnelse i arbeidsmiljøloven, mens forvaltningsloven §§ 24 og 25 stiller krav om dette. *KS* mener det fortsatt bør være krav om samtidig begrunnelse. En slik regel vil kunne inntas i arbeidsmiljøloven § 15-4, 3. ledd for å harmonisere stillingsvernreglene mellom privat og kommunal sektor.»

*KS* uttaler videre at det i alle tilfeller ikke bør være klagerett på avgjørelser om ordensstraff og suspensjon. *KS* mener disse avgjørelsene ikke er egnet for klagebehandling i kommunens klageorganer, der politikere er medlemmer. Det vises til at kommuneloven § 13-1 fastslår at det er kommunedirektøren som alene har det løpende ansvaret for personalsaker.

Flere kommuner slutter seg til innspillet fra *KS* eller gir uttrykk for tilsvarende synspunkter.

*NAV* mener avgjørelse om «forflytting» bør tas ut av oppregningen av hva som utgjør enkeltvedtak i tjenesteforhold. Det vises blant annet til at begrepet ikke brukes i arbeidsrettslovgivningen

ellers, og at gjeldende lov ikke gir god veiledning om hva som ligger i begrepet. *Kriminalomsorgsdirektoratet* uttaler at ny statsansattelov innebærer at bestemmelsen om forflytting bare vil være aktuell der særlovgivningen inneholder regler om å flytte en arbeidsgiver, og at begrepet bør kommenteres nærmere hvis det skal beholdes i loven.

## 15.4 Departementets vurderinger

### 15.4.1 Avgjørelser om offentlig ansatte

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre reglene om at bestemte avgjørelser om offentlige tjenesteforhold skal anses som enkeltvedtak. I likhet med utvalget legger departementet vekt på at det ved vedtakelsen av statsansatteloven ble lagt til grunn som en forutsetning at forvaltningslovens regler om enkeltvedtak ville gjelde for disse avgjørelsene. Kommunal- og moderniseringsdepartementet uttalte følgende om spørsmålet i Prop. 94 L (2016–2017) punkt 20.4.3:

«*Departementet* viser til at utvalget har vurdert om saksbehandlingsreglene i staten bør være de samme som for stillingsvern saker i kommuner og fylkeskommuner. Utvalget viser til at det på den ene side kan hevdes at dagens saksbehandlings- og prosessregler er omfattende og vanskelige å forstå, at reglene er fragmenterte og at dette fører til tidkrevende prosesser i tjenestemannssaker. På den annen side viser tjenestemannslovutvalget til at kravet til grundig saksbehandling vil sikre mest mulig korrekte avgjørelser. Utvalget viser til at en sentral del av begrunnelsen for saksbehandlingskravene i staten, er at myndighetsutøvende organer må ha tillit hos borgerne. Klare saklighetskrav, gode prosessregler og avgjørelser i kollegiale organer bidrar til dette. På bakgrunn av dette konkluderer utvalget med at forvaltningslovens saksbehandlingsregler skal gjelde fullt ut i statlig sektor. *Departementet* er enig i utvalgets vurderinger om at saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven fortsatt må gjelde for statsansatte.»

Departementet deler synet på at det er særtrekk ved offentlige tjenesteforhold som tilsier at det er behov for særlig betryggende saksbehandlingsregler. Samtidig merker departementet seg at både utvalget og flere høringsinstanser viser til at oppsplittingen av reglene for offentlige tjenesteforhold i flere lover kan gjøre det vanskelig for offentlig

ansatte å få oversikt over sin rettsstilling. Departementet er enig med høringsinstansene i at dette er uheldig. Endringer på dette punktet i forvaltningsloven forutsetter en gjennomgang av de ulike regelsettene som gjelder i saker om offentlige tjenesteforhold, for å vurdere hvilke endringer i annen lovgivning som eventuelt er nødvendig. Utvalget har ikke gått nærmere inn i dette. Departementet har ikke hatt anledning til å gjennomføre en slik helhetlig gjennomgang nå, men utelukker ikke at dette kan være ønskelig på et senere tidspunkt.

Departementet slutter seg til at de avgjørelsene i offentlige tjenesteforhold som er inntatt i utvalgets liste, bør anses som enkeltvedtak. Listen tilsvarende forvaltningsloven § 2 andre ledd første og andre punktum, med unntak av avgjørelser om å «tilstå» en tjenestemann pensjon, som etter departementets syn ikke lenger er nødvendig. Departementet har ikke funnet grunn til å følge opp innspillet fra høringsinstansene om at avgjørelser om «forflytting» bør tas ut av bestemmelsen. Det er etter departementets syn ikke tilstrekkelig klart at det ikke lenger er behov for å inkludere sakstypen i bestemmelsen.

Som etter gjeldende rett foreslås det at bestemmelsen skal anses å angi uttømmende hvilke avgjørelser i offentlige tjenesteforhold som skal anses som enkeltvedtak. Dette innebærer at andre avgjørelser i tjenesteforholdet ikke er enkeltvedtak, med mindre noe annet fremgår av eller er forutsatt i annet regelverk. Som eksempel på det siste viser departementet til karanteneoven og til omtale i Prop. 44 L (2014–2015) punkt 11 om hvorvidt avgjørelser etter karanteneoven skal anses som enkeltvedtak.

Departementet foreslår å videreføre unntaket fra reglene om begrunnelse, klage og omgjøring i ansettelsessaker i gjeldende forvaltningslov § 3 andre ledd andre punktum, men uten det gjeldende tillegget om at forvaltningsorganet kan bestemme at reglene likevel skal gjelde. Departementets inntrykk er at denne adgangen i liten grad benyttes, og departementet ser ikke behov for en videreføring.

Departementet foreslår også å videreføre regelen i gjeldende § 3 andre ledd tredje punktum om unntak fra klagereglene ved vedtak om oppsigelse eller avskjed som fattes av et kommunalt eller fylkeskommunalt organ. Under høringen og i lovmedvirkningsprosessen, jf. punkt 2.2.2, har KS tatt til orde for at også avgjørelser om suspensjon og ordensstraff bør omfattes av unntaket. Synspunktet er begrunnet både med henvisning til at det gir dårlig sammenheng i systemet at det er klagerett på vedtak som er mindre inngripende

enn vedtak om oppsigelse og avskjed (som er unntatt fra klagerett), og med at klageretten over disse avgjørelsene harmonerer dårlig med at kommunedirektøren er gitt det løpende personalansvaret for den enkelte, inkludert ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed og andre tjenstlige reaksjoner, hvis ikke noe annet er fastsatt i lov, jf. kommuneloven i § 13-1 syvende ledd. Departementet er enig i disse innspillene, og foreslår å utvide unntaket i tråd med forslaget fra KS.

Departementet foreslår også å videreføre en hjemmel for Kongen til å gi forskrift om at reglene om behandlingen av saker om enkeltvedtak, klage og omgjøring helt eller delvis ikke skal gjelde i bestemte saker om avgjørelser i offentlige tjenesteforhold.

#### 15.4.2 Avgjørelser om oppnevning til offentlige verv

Departementet har i *Høringsnotat om endringer i forvaltningslovforskriften – oppnevning til offentlige verv m.m.* 3. juli 2023 foreslått at det fastsettes regler i forvaltningslovforskriften som gjør unntak fra reglene om partsinnsyn, begrunnelse og klage ved avgjørelser om oppnevning til offentlige verv som er enkeltvedtak. Formålet med forslaget var å sørge for at de unntakene loven gjør fra saksbehandlingsreglene i saker om ansettelse i offentlig stilling, gjelder tilsvarende ved oppnevning til offentlige verv som er å anse som enkeltvedtak. Departementet foreslår nå at lovens anvendelse ved avgjørelser om oppnevning til offentlige verv som er enkeltvedtak i hovedsak reguleres i loven, ved at det tas inn en bestemmelse om at unntakene fra saksbehandlingsreglene som er fastsatt for avgjørelser om ansettelse av offentlige tjenstepersoner, gjelder tilsvarende ved oppnevning til offentlige verv som er enkeltvedtak. Som etter gjeldende rett må det vurderes konkret om den enkelte oppnevningen oppfyller vilkårene i enkeltvedtaksdefinisjonen. Departementet har vurdert om det er mulig å avgrense nærmere i loven i hvilke tilfeller oppnevning til offentlige verv vil være enkeltvedtak. Slike verv kan imidlertid være av svært ulik karakter, og det er krevende å angi presist hvilke som vil være omfattet av lovens definisjon av enkeltvedtak. Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet har i tolkningsuttalelsen JDLOV-2021-2270 konkludert med at avgjørelser om oppnevning til verv i kontrollkommisjoner etter psykisk helsevernloven er enkeltvedtak etter definisjonen i forvaltningsloven. Lovavdelingen la til grunn at slike avgjørelser ville være bestemmende for medlemmenes

rettigheter og plikter, jf. gjeldende forvaltningslov § 2 første ledd bokstav a. Det ble i denne sammenhengen vist til at det å få tildelt et verv i en kontrollkomisjon vil ha stor økonomisk betydning for det enkelte medlemmet. Oppnevningen innebærer også at medlemmet underlegges de forpliktelsene i forbindelse med utøvelsen av vervet som følger av psykisk helsevernloven kapittel 6. Spørsmålet i saken var derfor om avgjørelser om oppnevning til verv i kontrollkomisjoner er å anse som «utøving av offentlig myndighet», jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a. Lovavdelingen viste til at både arten og viktigheten av samfunnsoppgavene som kontrollkomisjoner er tillagt, talte for at viktige avgjørelser knyttet til verv i komisjoner bør underlegges forvaltningslovens regler for enkeltvedtak. Videre uttalte Lovavdelingen at avgjørelser om oppnevning til verv i kontrollkomisjoner har klare likhetstrekk med avgjørelser om ansettelse i det offentlige, men at dette kan stille seg annerledes for andre typer verv i blant annet råd og utvalg. Det vises til følgende avsnitt i uttalelsen:

«Etter vårt syn kan mye tilsi at løsningen ikke vil være den samme for alle typer verv i ulike råd, utvalg og nemnder. Som nevnt begrenser vi vurderingen til verv i kontrollkomisjonen.

Et slikt verv skiller seg fra en rekke andre verv, både når det gjelder kommisjonens oppgaver, herunder oppgaven å ivareta pasientens rettsikkerhet, prosessen knyttet til oppnevning og betydning av vervet for den enkelte. Et slikt verv kan gi status i fagmiljøene og utgjøre et viktig inntektsgrunnlag, samtidig som fratakelse av vervet kan få negative økonomiske og omdømmemessige konsekvenser for medlemmet. Både søkere som ikke blir oppnevnt og kommisjonsmedlemmer som fratras sine verv, vil derfor kunne ha et legitimt behov for at saker om oppnevning til og fratakelse av verv i kontrollkomisjonen er undergitt saksbehandlingsregler som gir dem forsvarlige muligheter til å ivareta sine interesser.»

Departementet antar at det i tråd med dette kun vil være i tilfeller der det gjør seg gjeldende tilsvarende hensyn knyttet særlig til medlemmenes oppgaver eller betydningen av vervet for den enkelte, at oppnevning til offentlige verv eller lignende vil være å anse som enkeltvedtak. I tilfeller der det kan være uklart om oppnevning til et verv er et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, kan det være grunn til å vurdere behovet for å regulere spørsmålet uttrykkelig i særlovgivningen.

## 16 Forvaltningens utredningsplikt

### 16.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven § 17 første ledd første punktum pålegger forvaltningen en alminnelig utredningsplikt i saker om enkeltvedtak. Det følger av bestemmelsen at forvaltningsorganet skal «påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes». Etter ordlyden ser organet ut til å ha en omfattende utredningsplikt, men det er sikker rett at bestemmelsen ikke fullt ut kan tas på ordet, se for eksempel HR-2017-2376-A avsnitt 33 med videre henvisninger. Utredningspliktens omfang vil avhenge av de konkrete omstendighetene. Viktige momenter i vurderingen av pliktens omfang er blant annet sakens art, betydningen for de involverte, hvor mye saken haster, hvor tvilsom saken er og hensynet til forsvarlig ressursbruk.

Etter § 17 skal forvaltningsorganet påse at «saken» er så godt opplyst som mulig. Hvilke temaer utredningsplikten omfatter, avhenger av hva som er relevant for den konkrete avgjørelsen. Ved fastleggningen av hva som skal utredes, må det tas utgangspunkt i regelverket som gjelder i saken. Forvaltningen vil ha plikt til å utrede faktiske og rettslige forhold som knytter seg til lovfestede betingelser for å fatte vedtaket og pliktige hensyn ved skjønnsutøvelsen. Utredningen må gi grunnlag for å avgjøre om lovens vilkår er oppfylt og gi de nødvendige opplysningene for at organet kan anvende et eventuelt forvaltningsskjønn på en god måte.

Etter § 17 første ledd andre punktum skal organet påse at mindreårige parter gis mulighet til å gi uttrykk for sitt syn, i den grad de er i stand til å danne seg egne synspunkter på det saken gjelder. Grunnloven § 104 kan mer generelt medføre at virkninger som avgjørelsen kan få for barn, må utredes.

Forvaltningen kan også være pålagt å utrede andre allmenne hensyn i tverrgående regler, eksempelvis miljøparagrafen i Grunnloven § 112.

Loven stiller ingen bestemte krav til fremgangsmåten, og det kreves ikke at forvaltningen selv står for alle ledd i utredningen. Forvaltningen kan også sørge for at saken blir opplyst ved å innhente opplysninger fra andre, for eksempel parten eller eksterne sakkyndige.

### 16.2 Utvalgets forslag

#### 16.2.1 Utredningspliktens innhold og omfang

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 21.4 at forvaltningsorganets utredningsplikt i saker om enkeltvedtak i hovedsak skal videreføres, men med enkelte justeringer i ordlyden og presiseringer av pliktens innhold og omfang.

Utvalget foreslår at dagens formulering om at saken skal være «så godt opplyst som mulig», endres til at saken skal være «forsvarlig utredet». Forslaget er ikke ment å endre utredningspliktens omfang, men å gi et mer dekkende uttrykk for gjeldende rett. Hvor grundig utredningen må være, skal fremdeles avgjøres ut fra blant annet sakens karakter, viktighet og hensynet til forsvarlig ressursbruk. Som etter gjeldende rett skal det være opp til forvaltningsorganet å vurdere hvordan utredningen skal gjennomføres.

Utvalget foreslår at utredningspliktens innhold presiseres på to måter. For det første foreslås det tatt inn at forvaltningsorganet, i det omfang saken tilsier, skal få «klarlagt allmenne og private interesser som berøres». I dette ligger ifølge utvalget en plikt for forvaltningen til å identifisere og utrede de mulige konsekvensene saken kan få for tredjepersoner eller samfunnet for øvrig. Hvorvidt saken «tilsier» at dette må gjøres, vil som regel bero på sakens karakter og de materielle reglene som saken bygger på. Etter forslaget kan plikten etter omstendighetene også gjelde der det ikke følger uttrykkelig av lovgrunnlaget vedtaket skal bygge på. Organet er etter forslaget bare pålagt å «klargjøre» disse interessene. Hvorvidt de må vektlegges i skjønnsutøvelsen, identifiseres i vedtaket eller på andre måter tas hensyn til, vil ifølge merknaden til bestemmelsen bero på det materielle rettsgrunnlaget vedtaket fattes i medhold av, og omstendighetene ved saken for øvrig.

Utvalget foreslår for det andre at organet, i det omfang saken tilsier, skal ha en plikt til å klarlegge «alternative løsninger». Dette vil ifølge utvalget være mest aktuelt i noe større saker, se utredningen punkt 21.4.2. I forslaget ligger ifølge utvalget særlig at organet skal ta sikte på å identifisere flere

realistiske alternative resultater i saken, og at organet i valget mellom flere alternative utfall bør utrede hvordan disse vil slå ut. Utvalget viser til at vurderingen av alternative løsninger er en sentral del av utredningsinstruksen. En utredning av alternativer anses ønskelig både fra det offentliges side, fordi det bidrar til å sikre at allmenne interesser blir ivaretatt og til å begrense offentlig ressursbruk, og fra den privates side, ved at en kan unngå at saken ellers munner ut i et fullstendig avslag, et mer vidtgående pålegg enn nødvendig, eller at saksbehandlingen fører til tiltak som berører private interesser unødige sterkt.

Utvalget foreslår av pedagogiske grunner en bestemmelse om at særskilte regler om konsekvensutredninger kan følge av annen lov eller forskrift.

### 16.2.2 Partens medvirkningsplikt

Utvalget foreslår i utredningen punkt 21.6 en ny regel om partens medvirkning i utredningen av saken. Det foreslås at det lovfestes en plikt til medvirkning i saker som parten selv innleder. Parten skal i slike saker «så langt som mulig» legge frem opplysninger som kan få betydning i saken. Forslaget omfatter både opplysninger som støtter partens krav, og opplysninger som kan tale mot at parten får medhold. Utvalget presiserer at plikten ikke må tolkes for strengt, og at den bare bør gjelde opplysninger som parten ikke vil ha uforholdsmessig store vanskeligheter med å frembringe. Utvalget fremhever at medvirkningsplikten må ses i sammenheng med veiledningsplikten. Selv om forvaltningsorganet som utgangspunkt ikke behøver å frembringe opplysninger som det er rimelig å forvente at parten legger frem, vil veiledningsplikten kunne stille krav til oppfølging overfor en part som ikke har lagt frem opplysninger.

Når det gjelder andre saker enn de parten selv innleder, foreslår utvalget at parten i disse tilfellene «bør» legge frem opplysninger av betydning for saken. Utvalget mener det kan virke lite rimelig at parten i disse tilfellene skal ha en plikt til å bruke tid og ressurser på å gi opplysninger.

Utvalget foreslår at det skal fremgå av loven at manglende medvirkning fra parten kan virke inn på avgjørelsen. Ifølge merknaden til bestemmelsen er forslaget ikke ment som en bevisbyrderegel som gir forvaltningen adgang til å løse faktisk tvil til partens ugunst. Bestemmelsen skal etter utvalgets forslag kun gi uttrykk for at organet bare kan legge til grunn og bygge avgjørelsen på opplysninger som organet er kjent med. Utvalget

uttaler samtidig at forvaltningsorganet bør kunne oppfylle utredningsplikten gjennom partens medvirkning, men at organet likevel bør ha plikt til å utrede også forhold som er til gunst for parten, hvis det viser seg at parten ikke er i stand til å legge frem opplysninger. Utvalget legger til grunn at dette er i tråd med gjeldende rett.

## 16.3 Høringsinstansenes syn

### 16.3.1 Utredningspliktes innhold og omfang

En rekke høringsinstanser uttrykker støtte til utvalgets forslag om at ordlyden endres til at saken skal være «forsvarlig utredet». Ingen høringsinstanser har innvendinger mot den foreslåtte endringen.

Flere høringsinstanser har uttalt seg om forslaget til presisering av at organet, i det omfang saken tilsier, skal «få klarlagt allmenne og private interesser som berøres, og alternative løsninger». Blant annet *Finansdepartementet*, *Direktoratet for Økonomistyring*, *Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker*, *Akademikerne*, *Advokatforeningen*, *NHO* og *NOAS* er positive til utvalgets forslag.

Det er samtidig delte meninger blant høringsinstansene, særlig om den foreslåtte plikten til å utrede alternative løsninger.

*Finansdepartementet*, som støtter utvalgets forslag, uttaler følgende:

«Noen enkeltvedtak, for eksempel om konsekvenser, kan ha store samfunnsmessige konsekvenser og påvirke en større personkrets enn en del forskrifter. Avveiningen mellom den enkeltes og samfunnets interesser vil i stor grad være gjort i forbindelse med regelutformingen, men i anvendelsen av regelverket kan det likevel ligge et stort rom for skjønnsutøvelse. I slike tilfeller er det viktig at forvaltningen, i det omfang saken tilsier, utreder alternative løsninger. Det bør unngås at forvaltningsorganet under saksutredningen ensidig konsentrerer seg om ett eller noen utvalgte løsningsalternativer.»

*Direktoratet for økonomistyring* foreslår en ytterligere harmonisering med kravene og begrepsbruken i utredningsinstruksen.

Andre høringsinstanser, herunder *Helse- og omsorgsdepartementet*, *Fylkesmannen i Rogaland* og *Medietilsynet*, er kritiske til plikten til å utrede alternative løsninger. Blant annet uttaler *Helse- og omsorgsdepartementet*:



«Helse- og omsorgsdepartementet mener at en plikt til å vurdere alternative løsninger, slik det fremgår av utkast til ny fvl. § 44(1) siste setning, kan bli veldig omfattende. Departementet stiller spørsmål ved hvor omfattende saken skal gjøres. Departementet etterspør en avgrensning av hvilken type saker dette skal gjelde.»

*Utdanningsdirektoratet* stiller spørsmål ved hvor langt forvaltningsorganet skal gå i å utrede et løsningsforslag parten ikke har bedt om. Det uttales at det bør fremgå av lovforslaget eller en annen lett tilgjengelig rettskilde hvilke type saker dette skal gjelde og hvor langt plikten til å utrede alternative løsninger skal gå.

*NVE* viser til at det i større saker kan være et stort antall potensielle alternative løsninger. Direktoratet ber om at det klargjøres hvilke momenter forvaltningen må legge vekt på ved vurderingen av om og hvor mange alternative løsninger som skal utredes. Direktoratet ber også om at det redegjøres nærmere for hva som ligger i «alternative løsninger», og viser til at utredningsinstruksen viser til alternative «tiltak».

*Medietilsynet* viser til at en plikt til å utrede alternativer bare vil være aktuell i saker der forvaltningen har fritt skjønn, og at utvalget har lagt til grunn at plikten er mest aktuell i større saker. Begge disse momentene bør etter tilsynets syn reflekteres i ordlyden.

*Fylkesmannen i Innlandet* og *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* uttaler at kravet til å vurdere alternative løsninger vil kunne skape unødige forventninger, og at kravet er inntatt i særlovgivningen der dette er relevant. Det vises samtidig til at tilføyelsen trolig vil bidra til bedre vedtak på kommunalt nivå.

*Fylkesmannen i Vestland* viser blant annet til at forslaget kan føre til en økning i antallet ubegrunnede klager, noe som vil være uheldig både av effektivitetshensyn og av hensyn til partene selv. *Fylkesmannen i Vestland*, med støtte fra *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* og *Fylkesmannen i Innlandet*, kommenterer også mulige konsekvenser for klagebehandlingen:

«At utgreiing av 'saken' krev vurdering av alternativ, har også ei side til prøvinga i klageinstansen. Dette gjeld særleg kva faktiske endringar og alternativ klageinstansen pliktar å ta stilling til, når desse først vert framsett i klage. Fylkesmannen meiner at endringar på dette stadiet framleis må reknast som ei ny sak og vurderast av førsteinstansen. Ikkje minst gjeld dette i

sakstypar med statlege klageinstansar for kommunale vedtak.»

### 16.3.2 Partens medvirkningsplikt

En rekke høringsinstanser støtter forslaget om en medvirkningsplikt for parter som selv har innledet en sak. Disse instansene viser blant annet til at parten i praksis vil ha et medvirkningsansvar også i dag, og at det er positivt at dette uttrykkes i loven, slik at plikten håndteres likt. Blant annet uttaler *Pasient- og brukerombudene*:

«Pasient- og brukerombudene er enige i at det bør lovfestes en medvirkningsplikt, både når det er opplysninger som taler for, og opplysninger som taler mot partens sak. Det er viktig at dette prinsippet lovreguleres slik at forvaltningen håndterer dette spørsmålet likt og innenfor de skrankene lovgiver trekker opp. Denne reguleringen er også viktig for å unngå at de som av strategiske årsaker velger å ikke legge fram fullstendige og korrekte opplysninger, får et bedre utfall av saken enn de som åpent og lojalt dokumenterer det forvaltningen ber om. Det er vår erfaring av enkelte pasienter og brukere trolig ikke vil forstå omfanget av en slik medvirkningsplikt, og heller ikke er i stand til å bidra slik det er forventet av dem under saksgangen. Vi mener imidlertid det er tatt høyde for disse situasjonene, når det i ordlyden til bestemmelsen fremgår at parten 'så langt som mulig' skal legge fram opplysninger som kan få betydning for saken. [...]»

Det er samtidig flere høringsinstanser som uttrykker skepsis eller har innvendinger til utvalgets forslag.

*Sivilombudsmannen* og *Rettspolitisk forening* mener departementet bør vurdere om ordlyden som er foreslått av utvalget, går lenger enn det som virker å være intensjonen med regelen. *Rettspolitisk forening* uttaler blant annet at det er fare for at forvaltningen vil kunne forstå regelen som en innskrenkning av organets plikt til å veilede og opplyse i saker om for eksempel stønad etter sosialtjenesteloven. *Sivilombudsmannen* uttaler:

«Etter ombudsmannens syn står ordlyden i forslaget til § 44 andre ledd i et anstrengt forhold til den rettsstilstanden utvalget har beskrevet i spesialmerknadene. Det er etter ombudsmannens syn fare for at ordlyden i bestemmelsen kan misforstås slik at medvirkningsplikten

praktiseres strengere enn det som er lovens intensjon, og at manglende medvirkning tillegges større vekt eller annen betydning enn det det er grunnlag for.

Selv om man tillegger bestemmelsen det innholdet som spesialmerknadene gir anvisning på, er det også et spørsmål om den i enkelte saker vil gå for langt i å skyve ansvaret for saksutredningen over på parten. Som mulige eksempler nevnes tilfeller der det søkes om grunnleggende velferdsgoder, eller der mindreårige er parter eller blir sterkt berørt av saksutfallet. Utformingen av bestemmelsen bør vurderes i det videre arbeidet med loven.»

*Fylkesmannen i Oslo og Viken* mener formuleringen i bestemmelsen kan synes å skyve noe av utredningsansvaret over på parten, noe som vil kunne være problematisk, særlig for ressursvake grupper.

*Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon* uttaler at forvaltningsorganets plikt til å utrede må gå foran dersom organet ser at en sak som er innledet med søknad ikke er godt nok dokumentert, og at parten må få informasjon om at det er behov for ytterligere opplysninger og gis mulighet til å skaffe det til veie hvis ikke forvaltningsorganet selv kan innhente opplysningene.

*NOAS* uttaler at vurderingen av hvorvidt parten er i stand til å legge frem opplysninger må være konkret og basere seg på de faktiske opplysninger i den enkelte saken, og at dersom forvaltningsorganet ikke har helt konkrete grunner til å anta at en part holder tilbake opplysninger, må organets utredningsplikt gjelde fullt ut.

*Barneombudet* understreker at medvirkningsplikten ikke må tolkes for strengt i saker hvor barn er involvert, og at det i alle tilfeller er forvaltningen som har det overordnede ansvaret for utredningen av saken. *Fylkesmannen i Oslo og Viken* mener det er uheldig at medvirkningsplikten ikke er avgrenset mot barn og unge under 18 år.

Flere høringsinstanser påpeker sammenhengen mellom medvirkningsplikten og forvaltningens veiledningsplikt. Høringsinstansene understreker at forvaltningen må veilede på en god måte om hva slags dokumentasjon partene skal legge frem og hvilke konsekvenser det kan ha for vedtaket om parten ikke medvirker.

Enkelte høringsinstanser har uttalt seg om forslaget om at det skal fremgå av loven at manglende medvirkning kan virke inn på avgjørelsen. Flere fylkesmannsembeter mener det er pedagogisk fornuftig at konsekvensen av manglende

medvirkning fremgår av lovteksten. *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* uttaler at dersom det er anledning til å avvise en søknad som mangelfull som følge av manglende opplysning fra partens side, bør det gå klart frem i lovbestemmelsen. *UDI* savner en enda tydeligere omtale og regulering av når forvaltningen kan slutte å utrede en sak og avslå søknaden som følge av at parten ikke har gitt nødvendige og relevante opplysninger.

Få høringsinstanser har uttalt seg spesifikt om forslaget om at også andre parter enn de som har innledet saken, bør medvirke til sakens opplysning. *Helseklage* støtter forslaget. *Helse- og omsorgsdepartementet* er usikker på begrunnelsen for forslaget om å innta en bestemmelse om dette i loven, og uttaler blant annet at regelen ikke må fritta forvaltningen fra plikten til å innhente opplysninger.

## 16.4 Departementets vurderinger

### 16.4.1 Utredningspliktens innhold og omfang

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at forvaltningsorganets utredningsplikt i hovedsak videreføres, og til forslaget om at ordlyden endres til at forvaltningen skal «sørge for at saken er forsvarlig utredet» før det fattes vedtak. Den foreslåtte omformuleringen har fått bred støtte under høringen, og den er etter departementets syn dekkende for det kravet som bør stilles til utredningen. Som etter gjeldende rett vil grundigheten og omfanget av utredningen måtte tilpasses blant annet sakens karakter, betydningen for de involverte, hvor mye saken haster og hensynet til en forsvarlig ressursbruk. Også særlovgivningen og sektorovergrepene regelverk kan gi holdepunkter for hvilken grundighet som kreves.

Utvalget har foreslått at utredningspliktens innhold skal utdypes, ved at det slås fast at forvaltningsorganet, i det omfanget saken tilsier, skal «få klarlagt allmenne og private interesser som berøres, og alternative løsninger». Utvalget viser til at tillegget skal gjøre det klart at utredningsplikten ikke ensidig omfatter partens eller det offentliges interesser, men at forvaltningen skal se til at alle berørte interesser blir tilstrekkelig klarlagt, og at det unngås at forvaltningen låser seg fast til én løsning der flere mulige utfall kan tenkes.

Departementet er enig med utvalget og *Finansdepartementet* i at en forsvarlig utredning av et enkeltvedtak kan nødvendiggjøre en slik bred klarlegging av berørte interesser og av ulike alternativer som utvalget beskriver. Dette vil kunne være aktuelt der regelverket overlater et

skjønn til forvaltningen som gir adgang til å velge ulike alternativer, og særlig der avgjørelsen kan få store konsekvenser for private eller offentlige interesser. I en stor andel av saker om enkeltvedtak vil det derimot være begrenset behov eller rom for den typen klarlegging som utvalget beskriver. Dette vil i alle fall gjelde ved lovbundne vedtak der forvaltningens utredning går ut på å klarlegge om vilkårene i regelverket er oppfylt. De berørte interessene vil her være avveid mot hverandre under regelutforming, og utfallet vil følge av regelverket. Departementet er derfor i tvil om bestemmelsen utvalget har foreslått er hensiktsmessig. Dette gjelder selv med begrensningen om at plikten gjelder «i det omfanget saken tilsier». Departementet viser videre til at flere høringsinstanser har uttalt at bestemmelsen, og da særlig plikten til å vurdere alternative løsninger, fremstår uklar, og at det i mange saker vil kunne oppstå usikkerhet om hvor langt plikten rekker.

Etter departementets syn er det en bedre løsning at særlige krav til bredde i utredningen og plikt til å vurdere alternativer fastsettes særskilt for sakstyper der det er særlig behov for det. Det er allerede i dag en rekke ulike bestemmelser om blant annet konsekvensutredninger i særlover for bestemte tiltak. Dette kan gi regler som er bedre tilpasset den enkelte sakstypen. Departementet mener samtidig at det med fordel kan komme til uttrykk i lovteksten at utredningsplikten etter lovforslaget § 44 er relativ, og dermed må tilpasses den aktuelle saken. Departementet foreslår at det presiseres at utredningens omfang skal tilpasses sakens karakter og hensynet til en forsvarlig ressursbruk i forvaltningsorganet, og at det i avveiningen blant annet skal legges vekt på vedtakets betydning for partene og for andre allmenne og private interesser, og om det er behov for en rask avgjørelse. I saker som kan få store konsekvenser for flere interesser, vil utredningen gjerne ikke være forsvarlig med mindre forvaltningen har foretatt en bred utredning, i tråd med det utvalget har beskrevet.

Departementet er enig med utvalget i at loven ikke bør stille spesifikke krav til hvordan forvaltningsorganet skal gå frem for å utrede saken. Det vises til utvalgets omtale i utredningen punkt 21.5.

I likhet med utvalget vil departementet understreke at utredningsplikten også gjelder når saksbehandlingen er delvis eller helt automatisert, og at det i prinsippet vil være de samme krav til utredningens omfang og grundighet som ved tradisjonell saksbehandling. Når saksbehandlingen er automatisert, vil kravene til utredning måtte

legges inn i systemet i form av krav til hvilke opplysninger systemet skal innhente og legge til grunn for avgjørelsen.

Utvalget har av informasjonsgrunner foreslått en bestemmelse om at krav til konsekvensutredninger kan følge av annet regelverk. Departementet ser ikke tilstrekkelig behov for en slik henvisning. Det må legges til grunn at organet som behandler saken, kjenner til relevante krav i særlovgivningen. En generell veiledning til parten om at det kan finnes regler om konsekvensutredninger i annet regelverk er etter departementets syn av begrenset verdi. Se lovforslaget § 44 første ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 16.4.2 Partens medvirkningsplikt

Utvalgets forslag om å regulere partens plikt til å medvirke under utredningen har fått støtte fra en rekke høringsinstanser. Departementet er enig i at det kan være hensiktsmessig at det i loven gis uttrykk for at også parten har en rolle under utredningen av saken, selv om det er klart at det er forvaltningsorganet som må ha det overordnede ansvaret for at et vedtak er forsvarlig utredet. Departementet mener som utvalget at en generell bestemmelse om dette i forvaltningsloven bør begrenses til tilfeller der parten har initiert forvaltningssaken. Også i tilfeller der forvaltningen har initiert saken kan partens medvirkning være avgjørende og naturlig. Det vil for eksempel være naturlig at en part som mener at informasjon i et forhåndsvarsel etter lovforslaget § 42 eller opplysninger fremlagt i tråd med § 43 er uriktige eller ufullstendige, medvirker ved å korrigere eller supplere det forvaltningsorganet legger frem. Ut over dette vil det variere mer hva det er rimelig å kreve. På områder der det er et særskilt behov for at parten bidrar med opplysninger i saker initiert av forvaltningen kan det også være fastsatt særlige regler om plikt til å bidra med opplysninger, se for eksempel opplysningsplikten i skatteforvaltningsloven § 8-1. Når det gjelder utvalgets forslag om å lovfeste at også andre parter enn de som selv har initiert saken «bør» legge frem opplysninger, mener departementet at en slik bestemmelse vil ha begrenset verdi. Selv om departementet er enig i at det også kan være ønskelig, og etter omstendighetene nødvendig med medvirkning fra disse partene, foreslås det derfor ikke å følge opp denne delen av utvalgets forslag.

Flere høringsinstanser har fremhevet behovet for å ta hensyn til ressursvake parter og andre som ikke er i stand til å bidra til sakens opplys-

ning. Departementet understreker at det må tas tilstrekkelig hensyn til partens forutsetninger for å bidra. Her vil forhold som blant annet partens livssituasjon, alder og helsetilstand være relevant. Forvaltningen bør ha lav terskel for å selv utrede spørsmål dersom det er holdepunkter for at parten, etter tilpasset veiledning, ikke har forstått hvilken informasjon som er nødvendig, eller ikke har forutsetninger for å bidra med informasjonen. Er det tale om en profesjonell part, for eksempel en næringsdrivende som søker om noe, vil det ofte være grunn til å forvente mer enn når parten er en privatperson. Det må også tas hensyn til opplysningenes art. Det kan ikke forventes at parten bidrar med opplysninger den ikke har tilgjengelig, eller opplysninger som det vil være uforholdsmessig krevende å fremskaffe. Når det gjelder barn, vil de etter lovforslaget § 54 ha en rett til å gi uttrykk for sitt syn, jf. punkt 17.4.4, men det vil ikke være aktuelt å direkte pålegge et barn som representeres i saken av verge, jf. § 54 første ledd, å bidra til sakens utredning. Vergen kan likevel måtte bidra med opplysninger, og, avhengig av barnets alder og modenhet, innhente opplysninger fra barnet. På områder der barn er gitt kompetanse til selv å utøve partsrettigheter, kan det være aktuelt å pålegge barnet direkte å medvirke til sakens opplysning, men også her må det tas hensyn til alder og modenhet.

Utvalget har av pedagogiske grunner foreslått en bestemmelse om at manglende medvirkning fra parten kan «virke inn på avgjørelsen». Etter departementets syn bidrar ikke bestemmelsen til større klarhet om hvilke følger det kan få for en sak om parten ikke bidrar med opplysninger. Høringen viser tvert imot at høringsinstansene oppfatter bestemmelsen nokså ulikt. Også utvalgets vurderinger i utredningen punkt 21.6 og merknaden til den foreslåtte bestemmelsen er noe sprikende. Etter departementets syn kan det ikke besvares generelt hvilke følger det bør få for en sak at parten ikke bidrar med opplysninger. Der manglende medvirkning skyldes at parten ikke har forutsetninger for å legge frem opplysningene, må forvaltningsorganet søke å utrede spørsmålene forsvarlig selv. Der parten har forutsetninger for å forstå hvilke opplysninger som er relevante, og det dreier seg om opplysninger som er tilgjengelige for parten, må forvaltningsorganet som utgangspunkt kunne bygge på det parten legger frem og avgjøre saken på dette grunnlaget, forutsatt at organet mener det samlet har et forsvarlig grunnlag for å fatte vedtak. Der man-

glende medvirkning fra parten i et slikt tilfelle har ført til at det foreligger feil ved vedtaket, vil det kunne føre til at retten til sakskostnader kan avskjæres i en eventuell klagerunde, se omtalen i punkt 21.2.4.

Dersom forvaltningsorganet derimot har grunnlag for å tro at opplysningene fra parten er mangelfulle, eller ellers mener at det som er lagt frem ikke utgjør et tilstrekkelig grunnlag for å avgjøre saken, må saken i utgangspunktet utredes videre. I noen tilfeller vil forvaltningsorganet være avhengig av å få opplysninger fra parten for å kunne fatte vedtak, eller det vil være svært krevende for organet å innhente nødvendige opplysninger fra andre kilder. I slike tilfeller må organet kunne formidle til parten at vedkommende må bidra med de aktuelle opplysningene for at saken skal kunne behandles ferdig, og at en mulig konsekvens ellers er at vedtaket parten ønsker, ikke kan fattes. En adgang til å avvise eller avslå en søknad som følge av manglende opplysninger fra parten, kan også følge direkte av rettsgrunnlaget for den aktuelle avgjørelsen. Det kan for eksempel følge av regelverket at en søknad skal inneholde visse opplysninger for å tas til behandling.

I andre tilfeller kan det mangle opplysninger som forvaltningsorganet selv kan fremskaffe, for eksempel fra andre forvaltningsorganer, andre parter eller andre private, og heller ikke foreligge noe nærmere grunnlag for å legge til grunn at parten må fremskaffe opplysningene. Departementet vil anta at forvaltningsorganet i slike tilfeller ofte bør ha plikt til å fremskaffe disse opplysningene for å ha et forsvarlig grunnlag for å fatte vedtak. Dette må i hvert fall gjelde i saker av stor velferdsmessig betydning for parten. Forvaltningsorganer kan ikke generelt, det vil si uten et nærmere grunnlag i det aktuelle tilfellet, avslå eller avvise en søknad eller lignende med den reelle begrunnelsen at forvaltningen mener parten ikke har bidratt tilstrekkelig til beslutningsgrunnlaget. Det ville etter departementets syn ha vært å gå for langt i retning av å overføre ansvaret for utredning av saken til parten.

Flere av høringsinstansene har tatt opp forholdet mellom partens medvirkningsplikt og forvaltningens veiledningsplikt. Departementet foreslår at det tas inn i loven at forvaltningen skal informere parten om plikten til å bidra til sakens opplysning og veilede ved behov. Se lovforslaget § 44 andre ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 17 Informasjon og medvirkning under saksforberedelsen

### 17.1 Forhåndsvarsel om enkeltvedtak

#### 17.1.1 Gjeldende rett

Det følger av forvaltningsloven § 16 første ledd at en part som ikke allerede ved søknad eller på annen måte har uttalt seg i saken, skal varsles før et enkeltvedtak fattes. Mindreårige parter over 15 år som blir representert av verge, skal også varsles direkte.

Etter § 16 andre ledd skal forhåndsvarselet «gjøre greie for hva saken gjelder», og «ellers inneholde det som anses påkrevd for at parten på forsvarlig måte kan vareta sitt tarv». Formålet med forhåndsvarselet er å sette parten i stand til å forstå saken og eventuelt ta til motmæle med faktiske eller rettslige innsigelser. Normalt må varselet derfor gi informasjon om hva slags enkeltvedtak organet vurderer å fatte, og opplyse om det rettslige og faktiske grunnlaget for vedtaket. Forhåndsvarselet skal som hovedregel gis skriftlig. Er skriftlighet særlig byrdefullt, kan det likevel gis muntlig eller på annen måte, jf. § 16 andre ledd andre og tredje punktum. Unntaket omfatter blant annet tilfeller der saken haster eller antallet parter er stort.

Parten skal gis mulighet til å uttale seg innen en frist som skal angis i forhåndsvarselet, jf. § 16 første ledd første punktum. Hvor lang frist som bør settes vil variere ut fra sakens omfang og betydning, og hvor mye den haster.

Paragrafen inneholder flere unntak fra plikten til å gi forhåndsvarsel. Det kan for det første gjøres unntak hvis varsling ikke er «praktisk mulig». Dette alternativet vil eksempelvis kunne omfatte tilfeller der saken haster så mye at det ikke er tid til å varsle. Videre kan det gjøres unntak når det vil «medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres». Dessuten kan forhåndsvarsling unnlates dersom parten ikke har kjent adresse og ettersporing vil kreve mer tid eller arbeid enn det som er rimelig i forhold til partens interesser og til betydningen av varselet. Unntak kan også gjøres når parten allerede på annen måte har fått kjennskap til at vedtaket skal fattes og har hatt rimelig foranledning og tid til å uttale seg, eller

når varselet av andre grunner må anses åpenbart unødvendig. Det sistnevnte unntaket tar særlig sikte på vedtak som vil være til gunst for parten.

#### 17.1.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 22.2 å videreføre at en part som ikke har innledet saken ved søknad, skal ha krav på å bli varslet om forberedelsen av et enkeltvedtak. Utvalget foreslår å lovfeste at forhåndsvarsel skal gis så tidlig som mulig ved forberedelsen av et enkeltvedtak.

Utvalget foreslår videre, med mindre justeringer i ordlyden, å videreføre gjeldende regler om forhåndsvarselets innhold, herunder regelen om at varselet skal inneholde en frist for uttalelse fra parten. Utvalget mener at det enkelte forvaltningsorganet er best egnet til å gi retningslinjer med standardfrister for ulike sakstyper, og foreslår av den grunn ingen alminnelig minstefrist for uttalelse etter forhåndsvarsel.

Utvalget foreslår også å lovfeste en plikt til å gi parten nytt varsel hvis saken vesentlig har endret karakter eller er gjenopptatt etter å ha ligget i bero i lang tid. I situasjoner hvor saken er stilt i bero, skal et viktig moment ifølge utvalget være om det har gått så lang tid at parten har rimelig grunn til å tro at saken er avsluttet uten vedtak. Utvalget begrunner sitt forslag med at de hensynene som lå til grunn for det opprinnelige varselet, som oftest vil gjøre seg gjeldende på nytt dersom parten har grunn til å tro at vedtaket ikke vil bli fattet. Når det gjelder saker som har endret karakter etter at forhåndsvarsel er gitt, mener utvalget at forvaltningen bør ha plikt til å varsle parten på nytt der den avgjørelsen som forvaltningsorganet er i ferd med å treffe, rettslig eller faktisk i stor grad skiller seg fra det vedtaket som det første varselet ga informasjon om. Selv om forvaltningsorganet opprinnelig kunne unnlate å varsle parten fordi vilkårene for unntak var til stede, må organet etter forslaget vurdere om vilkårene for ny varsling er oppfylt.

Utvalget foreslår at det skal kunne gjøres unntak fra plikten til å gi forhåndsvarsel dersom vars-

ling vil medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres, det ikke er praktisk mulig å varsle eller varsling er åpenbart unødvendig. Unntaket i gjeldende lov § 16 tredje ledd bokstav c første alternativ, om at parten har fått kjennskap til at vedtaket skal fattes og har hatt rimelig foranledning og tid til å uttale seg, foreslås ikke videreført. Utvalget viser til at en foranledning til å uttale seg ikke er det samme som en oppfordring gjennom et varsel. Heller ikke bestemmelsen i gjeldende § 16 tredje ledd bokstav b, om at parten ikke har kjent adresse og ettersporing av ham vil være uforholdsmessig krevende, foreslås videreført som en egen bestemmelse. Utvalget legger imidlertid til grunn at disse tilfellene vil omfattes av unntaket for tilfeller der varsling ikke er praktisk mulig.

Utvalget mener parten skal få skriftlig og individuelt forhåndsvarsel, men at det er unødvendig å fastsette dette uttrykkelig i bestemmelsen, da det vil følge av utvalgets forslag til generell bestemmelse om skriftlig saksbehandling. Det vises til at denne bestemmelsen også gir tilstrekkelig rom for de unntakene det kan være behov for. Adgang til forhåndsvarsel ved offentlig kunngjøring bør ifølge utvalget eventuelt reguleres i særlovgivningen.

### 17.1.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er positive til forslaget om å videreføre en plikt til å varsle parter før det fattes et enkeltvedtak.

Få høringsinstanser uttaler seg om hvilke krav som bør stilles til forhåndsvarselets innhold. *Barneombudet* viser til at språket i varselet må tilpasses parten, herunder barn når disse er mottakere.

Det er også få høringsinstanser som har uttalt seg om fristen for uttalelse fra parten. *Advokatforeningen* er kritisk til utvalgets uttalelse om at det enkelte forvaltningsorganet selv kan gi retningslinjer med standardfrister for ulike sakstyper, og viser blant annet til at det vil kunne bli ulik praksis i ulike kommuner innenfor de samme sakstypene. Advokatforeningen mener også at det kan være hensiktsmessig at det lovfestes at det skal være en «rimelig frist».

Utvalgets forslag om å lovfeste når organet skal varsle parten på nytt, har fått støtte fra flere høringsinstanser. Blant annet mener *Pasient- og brukerombudene* at plikten neppe vil medføre særlig merarbeid for forvaltningen, samtidig som partene kan følge med på og ha løpende og oppdatert informasjon om status i saken. *Fylkesmannen i Vestland* mener hensynet til medvirkning fra par-

ten i avgjørelsesprosessen taler for en lovfesting av denne plikten.

Samtidig ønsker enkelte høringsinstanser en klargjøring av hva bestemmelsen vil innebære for forvaltningen. For eksempel uttaler *Forsvarsdepartementet* at «vesentlig» endret karakter og «lang tid» er svært skjønsmessige kriterier, og at det bør gis ytterligere veiledning om bestemmelsens innhold. *Statens vegvesen* ønsker en klargjøring av om bestemmelsen er ment som en lovfesting av gjeldende rett, eller om den er ment å pålegge forvaltningen nye plikter. *UNE* mener kriteriet «ligget i bero i lang tid» bør presiseres og ses i lys av forslaget til bestemmelse om melding ved vesentlig forsinkelse.

*Huseiernes landsforbund* støtter forslaget, men mener at det bør oppstilles en objektiv lengstefrist for når varsel uansett skal gis.

Høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, støtter i hovedsak utvalgets forslag til unntak fra varslingsplikten. *Fylkesmannen i Vestland* uttaler for eksempel at de foreslåtte unntakene i tilstrekkelig grad ivaretar de motstridende hensynene som gjør seg gjeldende. Det er likevel noe delte meninger om hvordan bestemmelsene best kan utformes for å tydeliggjøre i hvilke tilfeller forhåndsvarsel kan unnlates.

Enkelte høringsinstanser mener unntaket fra varslingsplikten i saker der parten allerede på annen måte har fått kjennskap til at vedtak skal fattes, og har hatt rimelig foranledning og tid til å uttale seg, bør videreføres. Blant annet viser *Akademikerne* til at det vil være u hensiktsmessig med varsel i tilfeller der et organ mottar henvendelse fra en ytelsesmottaker som ønsker å stoppe ytelsen. *Justervesenet* viser til tilfeller der en part under et tilsyn har fått kjennskap til at et vedtak skal fattes, og til tilfeller der det under et slikt tilsyn er behov for å kreve at ulovlige forhold umiddelbart opphører.

Enkelte høringsinstanser, herunder *Arbeidstilsynet*, *Helsetilsynet* og *Mattilsynet*, mener det er ønskelig at det presiseres i loven at det kan gjøres unntak i tilfeller der det haster å fatte vedtak.

*Rettspolitisk forening* uttaler at det er viktig at forvaltningen strekker seg langt for å varsle parten i tilfeller der parten ikke har kjent kontaktpunkt, adresse eller lignende.

### 17.1.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre plikten til å varsle partene ved forbedelsen av et enkeltvedtak. Departementet er også enig med utvalget i at plikten ikke skal gjelde

når parten har innledet saken ved søknad, men foreslår i tillegg å videreføre at det heller ikke er plikt til å sende forhåndsvarsel når parten på annen måte har uttalt seg i saken, jf. gjeldende § 16 første ledd. Også utvalget har ment at varslingsplikten fremdeles skal avgrenses mot disse tilfellene, men at de kan omfattes av unntaket for tilfeller der varsling er åpenbart unødvendig. Etter departementets syn gir det et klarere regelverk dersom dette fremdeles fremgår uttrykkelig av lovteksten.

Departementet er enig med utvalget i at forhåndsvarselet bør gis så tidlig som mulig under saksforberedelsen. Det er sentralt at det sendes tidlig nok til at parten gis reell mulighet til å ivareta sine interesser i saken, herunder ved å uttale seg på et tidlig stadium. Forvaltningsorganet kan ha behov for noe tid etter at saken er innledet for å få et klart nok bilde av saken til at kravene til varselets innhold kan oppfylles, men generelt bør varselet sendes i en innledende fase av saksforberedelsen.

Som utvalget mener departementet at hovedregelen fortsatt bør være at det sendes skriftlig forhåndsvarsel til hver enkelt part. Samtidig bør det, som etter gjeldende rett, åpnes for muntlig varsel i visse tilfeller. Etter departementets syn er det ikke behov for en særskilt regulering av dette ved siden av den generelle bestemmelsen om skriftlig saksbehandling i lovforslaget § 9. Unntakene fra skriftlighet når «det er nødvendig fordi saken haster eller andre særlige grunner tilsier det», jf. lovforslaget § 9 andre ledd andre punktum, ivaretar etter departementets syn behovet for unntak i tilknytning til reglene om forhåndsvarsling.

Departementet er videre enig med utvalget i at de gjeldende reglene om forhåndsvarselets innhold bør videreføres. Departementet viser til utvalgets omtale i utredningen punkt 22.2.6. Departementet slutter seg også til forslaget om å videreføre bestemmelsen om at parten skal gis anledning til å uttale seg innen en angitt frist. Hvor lang fristen bør være, vil avhenge av blant annet sakens omfang og kompleksitet, og departementet er enig med utvalget i at en lovfestet minstefrist ikke er hensiktsmessig. Departementet foreslår at organet skal gi parten en «rimelig frist» for uttalelse. Med en slik løsning vil det fortsatt være rom for at forvaltningsorganer gir retningslinjer som setter standardfrister for ulike sakstyper.

Utvalget har foreslått å lovfeste en plikt til å varsle parten på nytt hvis saken vesentlig har endret karakter, slik at det vedtaket forvaltnings-

organet er i ferd med å fatte i stor grad skiller seg fra det vedtaket det opprinnelig ble varslet om, og hvis forvaltningsorganet gjenopptar en sak som har ligget i bero i lang tid. Departementet er enig med utvalget i at dette er situasjoner parten normalt bør varsles om, og legger til grunn at dette også langt på vei vil følge av gjeldende rett. I en del tilfeller vil vesentlige endringer av den typen utvalget beskriver, trolig gjøre at saken må anses som en ny sak, slik at en plikt til å varsle uansett vil følge av lovforslaget § 42 første ledd. Det kan også være tilfellet der et forvaltningsorgan gjenopptar en sak som har ligget i bero i svært lang tid. Dreier det seg om endringer i en og samme sak, vil det normalt være god forvaltningsskikk å varsle parten i de situasjonene utvalget beskriver. Ved vesentlige endringer i saken vil det ofte også være behov for ny kontakt med parten for at saken skal anses forsvarlig utredet. Også der saken har ligget i bero i lang tid, kan kontakt med parten være nødvendig for å sørge for at det faktiske grunnlaget for avgjørelsen fremdeles er korrekt og fullstendig. En plikt til å legge frem endringer i det faktiske grunnlaget for saken vil også kunne følge av fremleggingsplikten i lovforslaget § 43 første ledd.

Selv om utvalgets forslag dermed langt på vei samsvarer med gjeldende rett, har departementet kommet til at det ikke er hensiktsmessig å regulere dette i loven. En slik bestemmelse ville måtte inneholde skjønnsmessige kriterier det er krevende å trekke klare grenser for. Det vil også være krevende å avgrense bestemmelsen på en hensiktsmessig måte. Dette illustreres av utvalgets forslag om plikt til ny varsling når en sak gjenoppas etter å ha ligget i bero i lang tid. Etter utvalgets forslag skal parten bare varsles hvis saksbehandlingen gjenoppas etter en lang periode der forvaltningsorganet ikke har jobbet med saken. Det foreslås ingen varslingsplikt ved svært lang saksbehandlingstid når det har vært aktivitet i saken. For en part kan det ha mindre betydning om lang saksbehandlingstid skyldes at saken har «ligget i bero» eller at det interne arbeidet tar svært lang tid. På den annen side er det neppe noen god løsning å utvide plikten til å gjelde ved svært lang saksbehandlingstid generelt. En slik bestemmelse ville gitt en skjønnsmessig og vanskelig grense, og et uklart forhold til plikten til å varsle om forsinkelser i saksbehandlingen etter lovforslaget § 17 tredje ledd.

Departementet viser videre til at det er en viss risiko for at den reguleringen utvalget foreslår, i større grad enn etter gjeldende lov vil oppfattes som en uttømmende angivelse av når det er behov

for å kontakte parten underveis i saken. Også i andre tilfeller enn de som er omfattet av utvalgets forslag, kan det være behov for å orientere parten om utvikling i saken. Det vil for eksempel være god forvaltningsskikk å orientere parten dersom organet bestemmer at en sak det er varslet om, skal stilles i bero. Dette er ikke foreslått regulert av utvalget. Det er etter departementets syn ikke hensiktsmessig å forsøke å lovfeste alle situasjoner der det er behov for kontakt mellom forvaltningsorganet og parten i en sak. Ved siden av de situasjonene som er regulert i loven, vil det være et visst behov for konkrete vurderinger av hva som er nødvendig for å sikre en forsvarlig saksbehandling.

Departementet har på denne bakgrunnen falt ned på ikke å foreslå en bestemmelse om nytt varsel i loven. Departementet omtaler i stedet situasjoner som kan gjøre det nødvendig å sende et nytt varsel i merknaden til lovforslaget § 42 i punkt 30.

Utvalget har foreslått at unntakene fra plikten til å sende forhåndsvarsel i hovedsak skal videreføres, men i en forenklet form. Departementet er enig i at det er behov for å videreføre en adgang til å gjøre unntak i tilfeller der varsling kan medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres på en måte som oppnår formålet med vedtaket.

Enkelte høringsinstanser har tatt til orde for at det bør tydeliggjøres i ordlyden at det kan gjøres unntak fra plikten i tilfeller der det er nødvendig å fatte vedtak raskt, for eksempel for å forhindre skade eller fare. Etter gjeldende rett har disse tilfellene blitt ansett omfattet av unntaket for tilfeller der forhåndsvarsling ikke er «praktisk mulig». Departementet er enig i at det kan være grunn til å synliggjøre adgangen til å gjøre unntak i slike tilfeller, og foreslår en bestemmelse om unntak der rask avgjørelse i saken er påkrevd. Samtidig vil departementet understreke at det i saker der det er behov for å fatte vedtak raskt, bør vurderes om det er mulig å gi et muntlig forhåndsvarsel, jf. omtalen over om varselets form. Et muntlig varsel vil være en foretrukken mellomløsning mellom et alminnelig skriftlig varsel og en situasjon der man helt unnlater å varsle. Det bør etter departementets syn først være der det er behov for umiddelbar eller svært rask inngripen, at forhåndsvarsel helt kan unnlates.

Departementet er videre enig med utvalget i at det bør videreføres et unntak for tilfeller der forhåndsvarsling ikke er praktisk mulig. I motsetning til utvalget foreslår departementet også å nevne i lovteksten at unntak er aktuelt der det vil være uforholdsmessig krevende for forvaltnings-

organet å spore opp parten, jf. unntaket i gjeldende § 16 tredje ledd bokstav b. Da unntaket i bokstav b ble tatt inn i loven i 1977, ble det i merknaden til bestemmelsen i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5 vist til at det var ønskelig med en bestemmelse som særskilt gjaldt parter med ukjent adresse, i stedet for at man innfortolket dette i unntaket om at forhåndsvarsling ikke er «praktisk mulig», slik utvalget nå foreslår. Med bestemmelsen ønsket man å unngå tvil om hvor stor innsats fra forvaltningsorganets side som var nødvendig før forhåndsvarsling ikke var praktisk mulig. Etter departementets syn vil det ikke bidra til et klarere regelverk å gå tilbake til ordlyden som gjaldt før lovendringen i 1977.

Utvalget har foreslått å videreføre unntaket i gjeldende § 16 tredje ledd bokstav c om tilfeller der forhåndsvarsling er «åpenbart unødvendig», men har ikke foreslått å videreføre det første alternativet i bestemmelsen, om tilfeller der parten «allerede på annen måte har fått kjennskap til at vedtak skal treffes og har hatt rimelig foranledning og tid til å uttale seg». Da det sistnevnte unntaket ble tatt inn i loven, var det blant annet for å omfatte tilfeller der parten selv hadde sendt søknad eller på annen måte initiert et vedtak, jf. merknaden til bestemmelsen i Ot.prp. 38 (1964–65) punkt IV. Disse tilfellene ble senere innarbeidet som en avgrensning av selve plikten til å varsle, jf. gjeldende § 16 første ledd.

I litteraturen er det vist til at det første alternativet i gjeldende bokstav c i særlige tilfeller også kan komme til anvendelse der forvaltningsorganet vet at parten er informert om vedtaket fra andre enn forvaltningen, jf. Geir Woxholth, *Forvaltningsloven med kommentarer*, 5. utgave, Gyldendal 2011, side 351. På samme side uttales det imidlertid at bestemmelsen bare unntaksvis kan tenkes anvendt i slike tilfeller, fordi parten forventer et forhåndsvarsel fra forvaltningen, og at parten kan forledes til å tro at vedtaket ikke vil bli fattet fordi forhåndsvarselet ikke kommer. Etter departementets syn taler både dette, og at det i slike tilfeller kan være usikkert om parten faktisk kan anses å være kjent med at vedtaket skal fattes, mot at det åpnes for unntak med denne begrunnelsen.

Enkelte høringsinstanser har tatt til orde for en videreføring av hele gjeldende bokstav c. Blant annet viser *Justervesenet* til at det første alternativet i bestemmelsen benyttes når det avdekkes feil under et stedlig tilsyn der en representant for bedriften er til stede, herunder ved tilsyn der det oppdages vesentlige feil som nødvendiggjør krav om umiddelbar stans av ulovlige forhold. Departe-



mentet er enig i at det etter omstendighetene bør være mulig å unnlate å sende et forhåndsvarsel etter et slikt tilsyn. Antakelig vil det i mange slike saker ikke gjelde noen plikt til å varsle fordi bedriften må anses å ha uttalt seg i saken gjennom sin representant under tilsynet, jf. avgrensningen av plikten i lovforslaget § 42 første ledd. I andre saker kan forholdene gjøre det berettiget å gi representanten for parten et muntlig forhåndsvarsel under tilsynet, jf. omtalen om varselets form over. I så fall skal parten gis en frist til å uttale seg. Ved fastsettelsen av fristen kan det tas hensyn til om det haster å fatte vedtak. Hvis saken haster så mye at det ikke er rom for å gi parten en slik frist, må det vurderes om det kan gjøres unntak etter lovforslaget § 42 tredje ledd bokstav b.

Departementet foreslår etter dette å følge opp utvalgets forslag om å videreføre et unntak for tilfeller der forhåndsvarsling er åpenbart unødvendig, men ikke resten av gjeldende § 16 tredje ledd bokstav c.

Se lovforslaget § 42 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 17.2 Fremlegging av opplysninger for parten

### 17.2.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 17 andre ledd har et forvaltningsorgan en plikt til å forelegge en part opplysninger om parten eller den virksomheten parten driver eller planlegger, som organet mottar utenfra under saksforberedelsen. Bestemmelsen omfatter opplysninger organet mottar fra for eksempel andre forvaltningsorganer, parter eller andre private, eller fra offentlige registre. Plikten omfatter bare opplysninger som parten har rett til å gjøre seg kjent med etter §§ 18 til 19 om rett til partsinnsyn.

Forvaltningsorganet kan unnlate å legge frem opplysningene i bestemte tilfeller. Dette gjelder dersom opplysningene bekreftes av en fremstilling parten har gitt eller kontrollert i sakens anledning (bokstav a første alternativ), dersom parten ikke har kjent oppholdssted (bokstav a andre alternativ), dersom rask avgjørelse i saken er påkrevd av hensyn til andre parter eller offentlige interesser (bokstav b), dersom opplysningene ikke har avgjørende betydning for vedtaket (bokstav c første alternativ), eller dersom fremlegging av andre grunner er unødvendig eller uhenksom ut fra hensynet til parten selv, for eksempel fordi han eller hun vil bli gjort kjent med opp-

lysningene ved melding om vedtaket (bokstav c andre alternativ).

Andre opplysninger av vesentlig betydning for saken som det må forutsettes at parten har grunnlag for og interesse i å uttale seg om, «bør» parten også gjøres kjent med, dersom parten har rett til innsyn i disse, jf. § 17 tredje ledd. Ved avveiningen etter tredje ledd skal det legges vekt på om rask avgjørelse er ønskelig og om hensynet til parten er tilstrekkelig ivaretatt på annen måte, for eksempel ved at vedkommende er gjort kjent med retten til partsinnsyn.

Mindreårige parter over 15 år skal også forelegges opplysninger som nevnt i andre og tredje ledd, med mindre den mindreårige selv har gitt uttrykk for at det ikke er nødvendig, se § 17 fjerde ledd.

### 17.2.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i utredningen punkt 22.3 å videreføre dagens regel om at en part skal få fremlagt opplysninger forvaltningsorganet mottar om parten, og om den virksomheten parten driver eller planlegger. Utvalget foreslår også å videreføre regelen om at også annen informasjon av vesentlig betydning for avgjørelsen bør fremlegges. Parten skal etter forslaget få uttale seg innen en frist organet setter. Videre foreslår utvalget å videreføre gjeldende regler om fremlegging for mindreårige parter.

Utvalget mener det må overlates til forvaltningsorganet å vurdere når det skal legge frem opplysningene for parten, men at det ikke må skje så sent at partens uttalelse om dem vil ha vanskelig for å påvirke avgjørelsen.

Utvalget foreslår i hovedsak å videreføre reglene om unntak fra fremleggingsplikten, men med enkelte justeringer i form og innhold. Det foreslår å videreføre at «opplysninger som bekreftes av en fremstilling som parten allerede har gitt eller kontrollert» i forbindelse med saken ikke skal omfattes av fremleggingsplikten. Det foreslås videre at det kan gjøres unntak når det er påkrevd med rask avgjørelse eller det av andre grunner ikke er praktisk mulig, det er åpenbart unødvendig å legge frem opplysningene, eller det gjelder opplysninger som ikke omfattes av retten til partsinnsyn.

Dagens regel om at det kan gjøres unntak når opplysningene ikke har avgjørende betydning for vedtaket, eller fremlegging er unødvendig eller uhenksom ut fra hensynet til parten selv, foreslås ikke videreført i sin ordlyd. Utvalget uttaler at slike tilfeller kan omfattes av unntaket for til-

feller der det er «åpenbart unødvendig» å legge frem opplysningene, men at terskelen bør være høyere enn dagens ordlyd gir uttrykk for.

### 17.2.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser uttaler seg uttrykkelig om utformingen av regelen om forvaltningsorganets plikt til å fremlegge opplysninger for en part.

Enkelte høringsinstanser mener plikten etter forslaget er for vidtrekkende. For eksempel uttaler *Helse- og omsorgsdepartementet*:

«Bestemmelsen fremstår noe vid og det blir opp til unntakene å bidra til å snevre inn bestemmelsen. Helse- og omsorgsdepartementet foreslår at det i bestemmelsen fremheves at opplysningene må være relevante/av betydning for saken.»

Når det gjelder de foreslåtte unntakene fra fremleggingsplikten, uttaler *Barneombudet* at hensynet til barn må vurderes særskilt ved spørsmål om fremlegging av opplysninger.

*UNE* stiller spørsmål ved omfanget av fremleggingsplikten der opplysninger er innhentet fra offentlige databaser, og skriver:

«Vi forstår dette slik at opplysninger fra egne databaser uansett ikke er omfattet. For vår del gjelder det opplysninger også knyttet til andre personer i databasen UDB. Dette er i tråd med dagens praksis. Men opplysninger vi selv regelmessig henter inn fra bl.a. Skatteetaten, NAV, Folkeregisteret og Arbeidsgiver- og arbeidstakerregisteret, ser ut til å bli omfattet av plikten til fremleggelse. Det samme gjelder opplysninger som vi innhenter gjennom en konkret henvendelse knyttet til bl.a. Straffesaksregisteret og Lånekassa. Dette går i så fall lenger enn dagens praksis i *UNE* og vanlig forståelse av reglene om kontradiksjon.»

I forlengelse av dette er *UNE* kritisk til forslaget om å ikke videreføre det gjeldende unntaket for tilfeller der fremlegging er unødvendig eller uhenksiktsmessig ut fra hensynet til parten selv, og skriver:

«Unntaksbestemmelsen i dagens forvaltningslov § 17 annet ledd bokstav c) – ‘unødvendig eller uhenksiktsmessig ut fra hensynet til parten selv’ – er ment å omfatte blant annet opplysninger som stammer fra registre mv. der det er stor sannsynlighet for at opplysningene er rik-

tige. Se Woxholth Forvaltningsloven med kommentarer (2011) s. 368, som igjen henviser til lovforarbeider. Utvalgets forslag til unntaksbestemmelse hever terskelen for å unnlate å legge frem informasjon til parten; formulert som ‘åpenbart unødvendig’. Denne endringen er i liten grad berørt i utredningen, heller ikke under kapittelet økonomiske og administrative konsekvenser. Situasjonen i klageomgangen er heller ikke omtalt. Dersom forslaget blir stående og innebærer at forvaltningen regelmessig må forelegge parten opplysninger som er innhentet fra offentlige registre, med en frist for parten til å uttale seg, vil det føre til merarbeid og lengre saksbehandlingstider. Offentlige registre bygger i stor grad på opplysninger folk selv har gitt eller har hatt anledning til å kontrollere allerede. Men kontrollen er ikke gitt i anledning saken, slik at unntaksbestemmelsen i lovutkastets § 43 (2) bokstav a ikke er aktuell.»

*UNE* uttaler også at bestemmelsen om at det skal settes en frist for uttalelse fra parten bør ta hensyn til at opplysninger kan formidles i møter, der parten får anledning til å kommentere opplysningen. For å ta hensyn til slike tilfeller foreslås det at det i stedet fremgår i bestemmelsen at forvaltningen «bør» sette en frist for partens uttalelse.

### 17.2.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at dagens regler om fremlegging av opplysninger i hovedsak bør videreføres. Som etter gjeldende rett bør et forvaltningsorgan ha plikt til å fremlegge opplysninger organet mottar om en part eller en parts virksomhet utenfra, for eksempel fra andre parter, forvaltningsorganer eller offentlige registre. At slike opplysninger legges frem for parten, er sentralt for at parten skal kunne korrigere eventuelle feil eller supplere med andre relevante opplysninger, slik at forvaltningsorganets avgjørelser treffes på et korrekt grunnlag.

Departementet foreslår at plikten til å legge frem opplysninger for parten begrenses til opplysninger parten har rett til innsyn i etter lovforslaget §§ 46 til 50, som etter gjeldende rett. Dette er imidlertid ikke i veien for at forvaltningsorganet også kan velge å legge frem opplysninger parten ikke har rett til innsyn i, for eksempel fordi organet mener det er nødvendig for å oppfylle kravene til utredning av saken etter lovforslaget § 44.

Utvalget har også foreslått å videreføre en bestemmelse om at andre opplysninger av

«vesentlig betydning» for saken «bør» legges frem for parten. Bestemmelsen er en noe forenklet versjon av gjeldende § 17 tredje ledd. Etter departementets syn vil det være en bedre løsning om også dette kan være en bestemmelse om fremleggingsplikt, i stedet for en veiledning om hva forvaltningsorganet «bør» gjøre. Forvaltningsorganer har allerede i dag en plikt til å legge frem opplysninger av vesentlig betydning for saken dersom det er nødvendig for å få saken forsvarlig utredet. Å formulere dette som en pliktbestemmelse vil derfor ikke innebære noe helt nytt. Departementet mener imidlertid at en slik bestemmelse i så fall bør inneholde flere vilkår enn at opplysningen må være av «vesentlig betydning» i saken. En plikt til å legge frem alle opplysninger av vesentlig betydning i alle saker ville antakelig rekke for langt, for eksempel der det dreier seg om opplysninger om andre parter som det ikke er relevant for parten å uttale seg om, eller der det er behov for en rask avgjørelse og saken kan utredes forsvarlig uten slik fremlegging. Departementet foreslår derfor at det må dreie seg om opplysninger av vesentlig betydning som parten antas å ha en interesse i å uttale seg om, og i tillegg at det tas inn et forbehold for tilfeller der fremlegging vil medføre en uheldig forsinkelse av saken. Også her foreslås det at plikten kun skal omfatte opplysninger parten har rett til innsyn i etter lovforslaget §§ 46 til 50.

Departementet er enig med utvalget i at det i utgangspunktet må overlates til forvaltningsorganet å vurdere *når* opplysningene skal legges frem. For eksempel bør organet kunne vurdere om det er hensiktsmessig å samle opplysninger fra flere kilder og legge dem frem samlet, i stedet for å legge frem opplysninger løpende. Forutsetningen må likevel i alle tilfeller være at opplysningene legges frem på et tidspunkt som gir parten reell mulighet til å påvirke avgjørelsen.

Departementet slutter seg også i hovedsak til utvalgets forslag til unntak fra fremleggingsplikten, men foreslår enkelte lovtekniske justeringer. I likhet med utvalget mener departementet at det ikke er behov for å legge frem opplysninger som bekreftes av en fremstilling parten selv har gitt eller kontrollert i forbindelse med saken, se første alternativ i gjeldende § 17 andre ledd bokstav a. Som utvalget foreslår departementet videre et unntak fra fremleggingsplikten for tilfeller der rask avgjørelse i saken er påkrevd, se gjeldende § 17 andre ledd bokstav b.

Utvalget foreslår ingen uttrykkelig videreføring av unntaket i gjeldende § 17 andre ledd bokstav a andre alternativ, om tilfeller der parten ikke

har kjent oppholdssted. I stedet legges det til grunn at fremlegging i slike tilfeller vil kunne unnlates etter unntaket for tilfeller der fremlegging ikke er praktisk mulig. Som det fremgår i punkt 17.1.4, har departementet i paragrafen om forhåndsvarsel foreslått å nevne i lovteksten at unntak er aktuelt der det vil være uforholdsmessig krevende for forvaltningen å spore opp parten. Departementet foreslår samme løsning i paragrafen om fremleggingsplikt, jf. lovforslaget § 43 andre ledd bokstav c.

Utvalget har videre foreslått et unntak for tilfeller der fremlegging er «åpenbart unødvendig». I merknaden til forslaget fremgår det at unntaket er ment å videreføre unntaket i gjeldende § 17 andre ledd bokstav c, som omfatter tilfeller der «opplysningene ikke har avgjørende betydning for vedtaket», eller «underretning av andre grunner er unødvendig eller uhensiktsmessig ut fra hensynet til parten selv». Utvalget gir samtidig uttrykk for at terskelen for å la være å legge frem opplysninger bør være noe høyere enn ordlyden i bokstav c i dag gir uttrykk for. Det uttales at det ikke bør være et krav for fremleggingsplikt at opplysningene har «avgjørende betydning for vedtaket», men at det bør åpnes for unntak der opplysningene ikke har nevneverdig betydning for saken, jf. utredningen punkt 22.3.4. Etter departementets syn tilsier hensynet bak fremleggingsplikten at parten bør få kjennskap til opplysninger organet mottar om parten som kan ha betydning for vedtakets innhold. Dersom opplysningene ikke kan ha betydning for innholdet, bør det kunne gjøres unntak. Slike tilfeller vil etter departementets syn omfattes av unntaket for åpenbart unødvendig fremlegging i lovforslaget § 43 andre ledd bokstav d.

Det gjeldende unntaket for tilfeller der «underretning av andre grunner er unødvendig eller uhensiktsmessig ut fra hensynet til parten selv» er ifølge forarbeidene blant annet ment å dekke situasjoner der opplysningene er positive for parten og avgjørende for resultatet, og situasjoner der parten selv har en særlig interesse i at det treffes en rask avgjørelse, jf. særmerknaden til § 17 i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5. Etter departementets syn bør det fremdeles være mulig å gjøre unntak fra fremleggingsplikten i slike situasjoner, og det legges til grunn at slike situasjoner vil omfattes av bestemmelsen om åpenbart unødvendig fremlegging.

UNE har under høringen uttalt at forslaget til forenkling av unntaket i gjeldende § 17 andre ledd bokstav c vil medføre en uheldig innsnevring av adgangen til å unnta opplysninger innhentet fra troverdige offentlige registre. Etter gjeldende rett

er det en viss adgang til å unnta slike opplysninger etter det andre alternativet i bokstav c. Det er imidlertid ingen generell adgang til å unnlate fremlegging alene fordi opplysningene er innhentet fra en troverdig kilde. I særmerknaden til § 17 i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5 vises det til at bokstav c kan være aktuell i tilfeller der opplysningene med stor sannsynlighet er riktige og relevante, for eksempel fordi de er hentet fra et register som føres på en betryggende måte, og muligheten for personforveksling er liten. Det fremgår samtidig at det må vurderes konkret om det vil være en tilfredsstillende løsning for parten at opplysningene i stedet fremgår i meldingen om vedtaket, jf. eksempelet nevnt i § 17 andre ledd bokstav c, og at det i vurderingen må legges vekt på om det er lett å rette feil i en eventuell klagerunde.

Etter departementets syn bør det heller ikke etter ny lov generelt kunne gjøres unntak fra fremleggingsplikten alene fordi opplysninger er innhentet fra et offentlig register som anses troverdig. Unntak bør i tillegg forutsette at opplysningene er av en karakter som tilsier at de er korrekte selv om de kan være registrert noe tid før saken, eventuelt at organet er kjent med at opplysningene nylig er registrerte eller oppdaterte, eller at de nylig er kontrollert i en annen sak i organet. Det bør videre være tale om en situasjon der parten vanskelig kan tenkes å ha annen relevant informasjon som kan supplere den aktuelle registeropplysningen, for eksempel i forbindelse med at forvaltningen skal bruke opplysningen til å ta stilling til om et vilkår er oppfylt. I vurderingen bør det også ses hen til om det dreier seg om en opplysning som vil tale til partens ugunst, eller om det dreier seg om en mer nøytral opplysning. Etter departementets syn vil de situasjonene der det bør kunne gjøres unntak omfattes av den foreslåtte bestemmelsen om åpenbart unødvendig fremlegging.

I motsetning til det ordlyden i gjeldende lov kan gi inntrykk av, bør det etter departementets syn ikke ha særlig selvstendig vekt i vurderingen at parten blir kjent med opplysningen i meldingen om vedtaket. Dersom det blir gjort unntak fra fremleggingsplikten for opplysninger som har betydning for vedtaket, bør opplysningene imidlertid normalt fremgå av begrunnelsen for vedtaket. Det bør videre etter departementets syn, i motsetning til det som er lagt til grunn i Ot.prp. nr. 3 (1976–77), ikke ha særlig betydning at det er adgang til å rette feil i en eventuell klagerunde. Det vil som regel være mer fordelaktig både for parten og forvaltningen at eventuelle feil oppdages under førsteinstansens behandling. En slik

regel vil også kunne slå svært uheldig ut for mindre ressurssterke parter, som kan ha en høyere terskel for å påklage forvaltningens vedtak.

Utvalgets forslag til unntaksbestemmelse foreslås etter dette fulgt opp i lovutkastet § 43 andre ledd bokstav d.

Se lovforslaget § 43 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 17.3 Partsinnsyn

---

### 17.3.1 Gjeldende rett

Reglene om partsinnsyn følger hovedsakelig av forvaltningsloven §§ 18 til 21. Enkelte uttrykk for alminnelig partsoffentlighet finnes i andre bestemmelser, for eksempel i utrednings- og informasjonsplikten etter § 17. Reglene om partsinnsyn gjelder bare dokumenter i saker om enkeltvedtak, jf. § 3 første ledd.

Hovedregelen er etter forvaltningsloven § 18 at en part har rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter. Den som ikke regnes som part, kan kreve innsyn etter andre regler, eksempelvis offentleglova eller miljøinformasjonsloven. Det samme gjelder for parter som ønsker innsyn i dokumenter som ikke hører til den aktuelle saken, for eksempel for å undersøke presedenser eller vurdere om man er utsatt for usaklig forskjellsbehandling.

Det er flere unntak fra hovedregelen om rett til innsyn. Etter § 18 a kan det gjøres unntak for dokumenter som er utarbeidet for forvaltningsorganets egen saksforberedelse – såkalte organinterne dokumenter. Bestemmelsen tilsvarende offentleglova § 14 første ledd og skal på samme måte sikre at organet kan ha interne arbeidsprosesser med meningsyttringer, forslag og tilsvarende uten at disse nødvendigvis blir offentlige. Unntakene i § 18 b første og andre ledd gjelder dokumenter som innhentes utenfra for den interne saksforberedelsen fra henholdsvis underordnede organer, av et departement fra et annet, eller fra andre som gir råd eller vurderinger. Etter tredje ledd gjelder unntaket også for dokumenter om innhenting av slike dokumenter, og for innkallinger til og referater fra møter mellom de samme aktørene. Unntakene tilsvarende offentleglova § 15 første til tredje ledd, og begrunnelsen er langt på vei den samme som for organinterne dokumenter. Etter § 18 c har parten likevel krav på innsyn i de delene av dokumentet som inneholder faktiske opplysninger eller sammendrag eller en annen form for bearbeidelse av faktum. Det gjelder likevel bare dersom opplysningene kan ha betydning for

avgjørelsen, og de ikke fremgår av et annet dokument parten har tilgang til.

Forvaltningsloven § 18 d har særskilte regler om innsyn i interne dokumenter hos kommuner og fylkeskommuner, som fastslår at unntakene i §§ 18 a og 18 b ikke gjelder for bestemte dokumenter hos slike organer. Bakgrunnen for at det er gitt egne regler om innsyn hos kommuner, er at kommunene i forvaltningslovens forstand i utgangspunktet anses som ett organ.

Forvaltningsloven § 19 første ledd inneholder unntak fra innsynsretten for enkelte typer opplysninger. Dette gjelder opplysninger av betydning for Norges utenrikspolitiske interesser eller nasjonale forsvars- og sikkerhetsinteresser (bokstav a), enkelte virksomhetsinterne opplysninger, det vil si forretningshemmeligheter mv. (bokstav b), opplysninger om forskningsidéer eller forskningsprosjekter på visse vilkår (bokstav c) og opplysninger som det av hensyn til partens egen helse eller til forholdet til personer som står parten nær, vil være utilrådelig at parten får kjennskap til (bokstav d).

Etter § 19 andre ledd er det gjort unntak fra innsynsretten for opplysninger om andre persons helseforhold (bokstav a) og andre forhold som av særlige grunner ikke bør meddeles parten (bokstav b), men unntakene gjelder bare dersom det ikke er av vesentlig betydning for parten å bli kjent med opplysningene.

Selv om en part kan nektes innsyn etter forvaltningsloven §§ 18 til 19, følger det av § 18 andre ledd at forvaltningsorganet likevel skal vurdere å gi helt eller delvis innsyn – såkalt merinnsyn. Etter andre ledd andre punktum bør innsyn gis dersom hensynet til parten veier tyngre enn behovet for unntak.

I §§ 20 og 21 er det gitt nærmere regler om når og hvordan innsyn skal gis og om saksbehandling av krav om partsinnsyn.

### 17.3.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i utredningen punkt 22.4 å flytte forvaltningslovens regler om partsinnsyn til offentleglova. Utvalget mener dette vil gi en forenkling av og bedre sammenheng i regelverket. Det vises til at gjeldende regler om partsinnsyn oppfattes som vanskelig tilgjengelige, og at flere av unntakene fra partsinnsyn i forvaltningsloven er praktisk talt identiske med unntakene fra allmennhetens innsynsrett i offentleglova.

Utvalget foreslår ellers å videreføre hovedlinjene i gjeldende regler om partsinnsyn, herunder unntakene fra innsynsretten, men med enkelte

justeringer. Det foreslås å videreføre gjeldende unntak for innsyn i opplysninger som det av hensyn til partens helse anses utilrådelig at parten får kjennskap til, men med en presisering i særmerknaden om at dette ikke omfatter opplysninger om partens helse. Utvalget viser til at begrensninger i retten til egne helseopplysninger heller kan reguleres i særlovgivningen hvis det er behov for det. Videre foreslår utvalget at det gis en egen unntakshjemmel for å kunne verne forvaltningens kilder. Forslaget går ut på at retten til innsyn i taushetsbelagte opplysninger ikke skal omfatte «namnet på ei kjelde til ein opplysning når særlege grunnar talar for det».

Utvalget foreslår at unntakene fra innsyn i offentleglova § 24 tredje ledd første og andre punktum, for situasjoner hvor unntak er påkrevd fordi innsyn vil lette gjennomføringen av straffbare handlinger eller utsette enkeltpersoner for fare, gjøres gjeldende også for partsinnsyn. Det uttales at dersom reglene om partsinnsyn ikke blir flyttet til offentleglova, bør dette unntaket inntas i forvaltningsloven.

### 17.3.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene har delte meninger om hvor reglene om partsinnsyn skal plasseres. Mange instanser, herunder *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Oslo og Viken*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Mattilsynet*, *Statens sivilrettsforvaltning* og *Juristforbundet* mener at flytting av reglene om partsinnsyn til offentleglova vil gi et lettere tilgjengelig og mer oversiktlig regelverk. Samtidig mener en rekke høringsinstanser at forslaget tvert imot vil kunne redusere tilgjengeligheten og medføre uklarhet om partens rettigheter. Dette gjelder blant annet *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Skattedirektoratet*, *UDI*, *Advokatforeningen*, *Akademikerne* og *TV 2 AS*. Det fremheves av flere at selv om flytting muligens vil innebære en forenkling av regelverket for forvaltningen, vil det gjøre reglene mindre tilgjengelige for parten. Det uttales at hensynet til parten bør veie tyngre i denne sammenheng. Enkelte instanser mener også at flytting til offentleglova vil kunne medføre en økt arbeidsbyrde for forvaltningen, ved at flere vil kunne misforstå reglene og be om innsyn i opplysninger som er underlagt taushetsplikt selv om de ikke er part i saken.

Få høringsinstanser har uttalt seg om utformingen av partsinnsynsreglene. *Pasient- og brukerombudene* er positive til forslaget om at dagens begrensning i retten til innsyn i opplysninger om egen helse ikke videreføres. *Forsvarsdepartemen-*

tet, Fylkesmannen i Vestland og UDI støtter forslaget om å gi en egen unntakshjemmel for å kunne verne forvaltningens kilder. UDI og Forandringsfabrikken fremhever særskilt behovet for å sikre at personer med foreldreansvar ikke gis innsyn i opplysninger barn har gitt om dem i fortrolighet.

### 17.3.4 Departementets vurderinger

#### 17.3.4.1 Plassering av reglene om partsinnsyn og generell innretning

Etter departementets syn bør reglene om partsinnsyn ikke flyttes til offentleglova. Som en rekke høringsinstanser har påpekt, ivaretar offentleglova andre hensyn enn reglene om partsinnsyn, selv om hensynene også kan sammenfalle. Det vil bryte med offentleglovas systematikk dersom det skal inntas egne bestemmelser i loven som bare skal gjelde for de som er parter i en forvaltningssak. I tillegg vil det medføre at partene i en forvaltningssak må forholde seg til to ulike regelverk for å få oversikt over sine rettigheter. Etter departementets syn hører reglene om partsinnsyn mer naturlig hjemme i forvaltningsloven, sammen med reglene om partenes øvrige rettigheter.

Departementet slutter seg ellers til utvalgets forslag om å videreføre hovedlinjene i gjeldende regler om partsinnsyn, herunder at retten til partsinnsyn begrenses til saker som gjelder enkeltvedtak, og at forvaltningen skal ha en plikt til å vurdere merinnsyn. Departementet foreslår imidlertid flere språklige og strukturelle endringer for å gjøre reglene klarere og lettere tilgjengelige.

#### 17.3.4.2 Unntak fra retten til partsinnsyn

I likhet med utvalget foreslår departementet å videreføre de gjeldende unntakene fra partsinnsyn for organinterne dokumenter og dokumenter innhentet utenfra for den interne saksforberedelsen. Unntakene tilsvarende i all hovedsak offentleglova §§ 14 og 15 og må, som i dag, tolkes i lys av disse. Videre foreslår departementet å videreføre en regel om rett til innsyn i faktiske opplysninger i organinterne dokumenter. Også reglene om innsyn i interne dokumenter hos kommuner foreslås videreført med noen mindre språklige og strukturelle forenklinger.

Hovedtrekkene i gjeldende § 19 om unntak fra innsynsretten for enkelte opplysninger, foreslås også videreført. Når det gjelder bestemmelsen i § 19 andre ledd bokstav d, om opplysninger som det av hensyn til partens helse eller forholdet til

nærstående er utilrådelig at parten blir kjent med, foreslår utvalget at bestemmelsen ikke lenger skal kunne benyttes til å nekte parten innsyn i opplysninger om egen helse. Forslaget kommer til uttrykk i merknaden til utvalgets lovforslag. Under henvisning til pasient- og brukerrettighetsloven § 3-2 viser utvalget til at særlovgivningen er bedre egnet til å regulere eventuelle innskrenkninger i adgangen til egne helseopplysninger. Det vises også til at det siden forvaltningsloven ble vedtatt har skjedd en generell styrking av pasienters rett til egne helseopplysninger i annet lovverk. *Pasient- og brukerombudene* støtter forslaget. Departementet støtter også en slik endring, men mener regelen utvalget legger opp til, ikke har dekning i den foreslåtte ordlyden. Departementet foreslår derfor å presisere i lovteksten at unntaket ikke omfatter opplysninger om partens egen helse.

Departementet slutter seg til forslaget om å innta et unntak fra partsinnsyn som tilsvarende unntakene i offentleglova § 24 tredje ledd om situasjoner hvor innsyn vil lette gjennomføringen av straffbare handlinger eller utsette enkeltpersoner for fare. Etter bestemmelsen kan det for eksempel gjøres unntak for opplysninger om sikkerhetsrutiner eller alarmsystemer i en virksomhet, sårbarheter i datasystemer eller opplysninger som kan legges til rette for identitetstyveri. Som etter offentleglova § 24 tredje ledd bør det bare kunne gjøres unntak dersom det er «påkrevd».

Departementet foreslår ikke å innta et forbehold om at unntak fra partsinnsyn på dette grunnlaget bare er mulig når opplysningene ikke har «vesentlig betydning» for parten, slik som i gjeldende § 19 andre ledd. Det understrekes likevel at det i tilfeller der unntaket er aktuelt skal vurderes merinnsyn etter lovforslaget § 46 andre ledd, og innsyn bør gis dersom partens behov for innsyn veier tyngre enn behovet for unntak.

Departementet ser ikke behov for å innføre et unntak tilsvarende offentleglova § 24 tredje ledd andre punktum andre alternativ, om opplysninger som kan lette gjennomføringen av handlinger som kan skade deler av miljøet som er særlig utsatt eller utrydningstruet. En part vil normalt ha, eller på annet vis kunne få, opplysninger om eiendommer saken gjelder, også det som gjelder sårbare eller utrydningstruede deler av miljøet.

I tråd med utvalgets vurdering foreslår departementet å videreføre et unntak fra retten til partsinnsyn for opplysninger om en annen persons helseforhold. Etter departementets syn er det imidlertid grunn til å utvide unntaket slik at det også omfatter andre opplysninger om noens «per-

sonlige forhold» som er taushetsbelagte etter lovforslaget § 31. Slike opplysninger har etter gjeldende rett i all hovedsak vært ansett som opplysninger som det kan være «særlige grunner» til å unnta etter § 19 andre ledd bokstav b. Det har vært noe uklart om det kan tenkes at enkelte opplysninger som ligger i randsonen av det som anses som personlige forhold etter gjeldende § 13 første ledd nr. 1, ikke anses å oppfylle vilkåret om «særlige grunner». For slike opplysninger vil departementets forslag kunne medføre en viss innskrenkning av retten til partsinnsyn. Departementet mener likevel at dette i realiteten vil ha begrenset betydning, ettersom vilkåret om at opplysningene kun kan unntas når det ikke er av «vesentlig betydning for parten» å gjøre seg kjent med dem, foreslås videreført.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å lovfeste et eget unntak for opplysninger om forvaltningens kilder. Unntak for slike opplysninger har normalt blitt vurdert etter gjeldende § 19 andre ledd bokstav b, men både utvalget og flere høringsinstanser har trukket frem dette som en praktisk viktig kategori som bør fremgå eksplisitt av loven. Med de justeringene i andre unntakshjemler som departementet nå foreslår, er det trolig et mer begrenset behov for en slik bestemmelse. Særlig unntakene for opplysninger om noens «personlige forhold» (lovforslaget § 50 første ledd bokstav a) og for opplysninger som kan lette gjennomføringen av straffbare handlinger eller sette enkeltpersoner i fare (lovforslaget § 50 første ledd bokstav f) vil kunne omfatte kildeopplysninger. Departementet ser samtidig at det kan være ønskelig med et eget unntak som klargjør unntaksadgangen, og foreslår derfor å følge opp utvalgets forslag. Departementet vil likevel understreke at opplysninger om kilders identitet i mange tilfeller ikke vil være sensitive. Unntak vil da ikke være nødvendig, verken av hensyn til kilden selv eller til forvaltningens behov for tilgang til informasjon. Etter utvalgets forslag er bestemmelsen om kildevern tatt inn i paragrafen som regulerer adgangen til å gjøre unntak fra partsinnsyn for taushetsbelagte opplysninger. Departementet er enig i at unntaket som et klart utgangspunkt er mest aktuelt der opplysningene om kildens identitet også må anses taushetsbelagte, men har kommet til at det ikke bør være noe absolutt vilkår. I enkelte tilfeller kan kilder ha sterkt behov for vern selv om opplysningene om deres identitet ikke kan regnes som taushetsbelagte. Departementet understreker samtidig at det ikke kan være aktuelt å gjøre unntak fra partsinnsyn for kildeopplysninger som det ikke vil

være adgang til å unnta fra innsyn etter offentleglova.

Departementet mener, som utvalget, at det må kreves tungtveiende grunner for å nekte parten innsyn i kildeopplysninger, også der opplysningene i utgangspunktet er taushetsbelagte. Departementet foreslår ikke at det inntas et forbehold om at unntak fra partsinnsyn bare er mulig når opplysningene ikke har «vesentlig betydning» for parten, slik som i gjeldende § 19 andre ledd. Hensynet til parten vil likevel måtte inngå i vurderingen av om det foreligger «tungtveiende grunner» for unntak.

Departementet foreslår, i motsetning til utvalget, ikke å videreføre bestemmelsen i § 19 andre ledd bokstav b om unntak for opplysninger om «andre forhold som av særlige grunner ikke bør meddeles videre». Departementet viser til at de praktisk viktigste tilfellene som har vært ansett omfattet av bestemmelsen, etter departementets forslag vil dekkes av andre unntak. Departementet viser videre til at det ikke finnes noen tilsvarende generell unntakshjemmel i offentleglova. Etter departementets syn er det ikke grunn til at en slik helt generell hjemmel skal kunne utgjøre grunnlag for unntak fra innsyn overfor en part i en forvaltningssak. Dette gjelder selv om partens innsynsrett er videre enn innsynsretten etter offentleglova, ved at den i utgangspunktet også vil kunne omfatte taushetsbelagt informasjon. Med de unntakene for spesifikke taushetsbelagte opplysninger som nå foreslås, er det etter departementets syn ikke grunn til å opprettholde en slik helt generell hjemmel om unntak fra retten til partsinnsyn. Skulle det vise seg å være et reelt behov for å kunne unnta andre spesifikke kategorier av opplysninger, kan det gis særregler i sektorlovgivningen eller i forskrift etter lovforslaget § 46 tredje ledd.

I noen tilfeller vil opplysninger som skal unntas fra innsyn utgjøre en så vesentlig del av et dokument at resten av dokumentet ikke lenger vil ha et reelt meningsinnhold eller verdi for parten, eller det vil gi et klart misvisende inntrykk av innholdet. Etter offentleglova § 12 bokstav a og c er det adgang til å unnta resten av dokumentet fra innsyn i slike tilfeller. Det finnes ingen tilsvarende unntakshjemmel i gjeldende forvaltningslov, selv om de samme hensynene gjør seg gjeldende ved partsinnsyn. Det kan være uheldig og virker unødvendig formalistisk og ressurskrevende dersom forvaltningen skal måtte gi innsyn i sladdede dokumentversjoner i slike tilfeller. Departementet foreslår derfor at et unntak som tilsvarer offent-

leglova § 12 bokstav a og c tas inn i forvaltningsloven.

Se ellers lovforslaget §§ 46 til 51 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

#### 17.3.4.3 Saksbehandlingsregler for krav om partsinnsyn

Departementet foreslår å videreføre de gjeldende reglene om behandlingen av krav om partsinnsyn, herunder om rett til kopi av dokumenter, partens rett til å uttale seg når det er gitt innsyn, regler om utsatt innsyn og klagerett ved avslag. Departementet ser samtidig behov for noen mindre språklige og strukturelle justeringer i loven, samt noen forenklinger og endringer som følge av den omfattende digitaliseringen av forvaltningen som har skjedd siden gjeldende forvaltningslov ble vedtatt.

Departementet ser ikke lenger et behov for å slå fast i loven at den som avlegger eksamensbesvarelser og lignende prøver, kan nektes adgang til disse inntil bedømmelsen er avsluttet, jf. gjeldende § 20 første ledd tredje punktum. Regelen ble tilføyd under stortingsbehandlingen av forvaltningsloven som ledd i en diskusjon rundt uklarheter om forvaltningslovens anvendelse ved vedtak om eksamensbedømmelse, jf. Innst. O. XXII (1968–69) side 7 til 8 og 12. Bestemmelsen har siden hatt liten praktisk betydning. I dag gjennomføres skriftlige eksamener i stor grad digitalt, og studenter har ofte tilgang til egen eksamensbesvarelse umiddelbart etter innlevering. Dersom det skulle oppstå utfordringer knyttet til dette, for eksempel der en eksamen helt eller delvis består av å levere en fysisk modell eller gjennomføre en praktisk prøve, er det mer naturlig at dette håndteres i særlovgivningen eller i forskrift.

Etter departementets syn er det heller ikke lenger behov for en regel om at en advokat som opptrer som fullmektig for en part skal ha rett til å få utlånt dokumenter ved innsyn, jf. gjeldende § 20 andre ledd andre til fjerde punktum. Regelen ble vedtatt i en tid hvor oversendelse av kopi ofte ikke var aktuelt eller kunne være svært arbeidskrevende. I dag vil de fleste dokumenter kunne oversendes digitalt, og det vil normalt ikke være behov for utlån av originalkopiene av dokumentene. Dersom et slikt behov skulle oppstå i enkeltsaker, for eksempel fordi dokumentene ikke er digitalisert og ikke kan digitaliseres enkelt, vil utlån kunne vurderes etter lovforslaget § 52 første ledd tredje punktum.

Videre foreslår departementet at bestemmelsen i gjeldende § 20 tredje ledd om at opplysnin-

gene kan gis ved et utdrag av et dokument når parten kun har krav på å se deler av dokumentet, ikke videreføres. Bestemmelsen har liten praktisk betydning, ettersom retten til innsyn i deler av et dokument følger direkte av gjeldende §§ 18 til 19 (§§ 46 til 50 i lovforslaget). I dag gis det normalt innsyn i deler av et dokument ved at de opplysningene i dokumentet som unntas fra innsyn sladdes, men dette kan også gjøres på andre måter som ut fra omstendighetene er hensiktsmessig og gir en forsvarlig saksbehandling, jf. gjeldende § 20 første ledd første punktum, som foreslås videreført i § 52 første ledd tredje punktum.

Når det gjelder kopier av dokumentene, foreslår departementet å videreføre lovens utgangspunkt om at parten kan kreve kopi av dokumentet, og at kopi skal gis vederlagsfritt. Departementet foreslår at det presiseres i loven at det kan kreves elektronisk kopi eller papirkopi, slik at ordlyden blir i samsvar med offentliglova § 30 første ledd andre punktum. Departementet foreslår å videreføre hjemmelen til å fravike utgangspunktet om vederlagsfri kopi i forskrift.

Gjeldende regler om klage over avslag på krav om partsinnsyn foreslås videreført i § 53.

Se lovforslaget §§ 52 og 53 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 17.4 Særlige regler om barns prosessuelle rettigheter

### 17.4.1 Gjeldende rett

#### 17.4.1.1 Grunnloven § 104

I forbindelse med grunnlovsrevisjonen i 2014 fikk Grunnloven en egen bestemmelse om barns rettigheter. Grunnloven § 104 grunnlovfester rettigheter og prinsipper som også følger av FN's barnekonvensjon, og lyder:

«Barn har krav på respekt for sitt menneskeverd. De har rett til å bli hørt i spørsmål som gjelder dem selv, og deres mening skal tillegges vekt i overensstemmelse med deres alder og utvikling.

Ved handlinger og avgjørelser som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.

Barn har rett til vern om sin personlige integritet. Statens myndigheter skal legge forholdene til rette for barnets utvikling, herunder sikre at barnet får den nødvendige økonomiske, sosiale og helsemessige trygghet, fortrinnsvis i egen familie.»



Første ledd første punktum slår fast at barn har krav på respekt for sitt menneskeverd. Formuleringen skal fremheve at barn har rett til å bli «behandlet med samme menneskeverd som voksne, og derigjennom nyte godt av de samme grunnleggende menneskerettigheter», jf. Dok. nr. 16 (2011–2012) punkt 32.5.2. Bestemmelsen «kan imidlertid ikke trekkes så langt at barn skal behandles som voksne og ha de samme muligheter som voksne», jf. samme sted.

Første ledd andre punktum gjelder barns rett til medbestemmelse. Barn er selvstendige individer, og de har rett til å komme til orde i saker som har betydning for dem. Bestemmelsen fremhever at barnets mening skal tillegges vekt i overensstemmelse med deres alder og utvikling. Formålet er å fremme barnets «menneskeverd og autonomi», og forberede barnet «til å ta del i samfunnet og i demokratiske beslutningsprosesser», jf. Dok. nr. 16 (2011–2012) punkt 32.5.3. Medbestemmelsesretten fremgår også av FNs barnekonvensjon artikkel 12.

Andre ledd inntar prinsippet om barnets beste, som også følger av FNs barnekonvensjon artikkel 3 nr. 1. Prinsippet må forstås i forlengelsen av barnets rett til medbestemmelse, selv om hensynet til barnets beste ikke nødvendigvis vil sammenfalle med barnets egen oppfatning.

#### 17.4.1.2 FNs barnekonvensjon

FNs konvensjon om barnets rettigheter ble vedtatt i 1989 og ratifisert av Norge i 1991. Barnekonvensjonen er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven § 2 nr. 4, og går ved motstrid foran annen lovgivning, jf. § 3. Konvensjonen baserer seg på fire grunnleggende prinsipper: prinsippet om ikke-diskriminering, jf. artikkel 2, prinsippet om barnets beste, jf. artikkel 3 nr. 1, prinsippet om barnets rett til liv og utvikling, jf. artikkel 6 og prinsippet om barnets medbestemmelsesrett, jf. artikkel 12.

Barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 nedfeller prinsippet om barnets beste, og lyder:

«Ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

Begrepet om barnets beste er vidt og dynamisk, og fordrer en konkret vurdering av hva som vil være til barnets beste i den aktuelle sammenhengen. Et grunnleggende element i prinsippet er

respekt for barnets menneskeverd og integritet. Artikkel 3 må ses i sammenheng med artikkel 12 om barns medbestemmelsesrett. Et viktig middel for å vurdere hva som er til barnets beste, er å få frem og ta hensyn til hva barnet selv mener. Artikkel 3 nr. 1 er temaet for FNs barnekomitées generelle kommentar nr. 14. Barnekomitéen understreker i avsnitt 6 at barnets beste har tre dimensjoner: Det er en substansiell rettighet, et grunnleggende juridisk tolkningsprinsipp og en saksbehandlingsbestemmelse.

Barnekomitéen legger til grunn at prinsippet som en substansiell rettighet innebærer at barn har rett til å få vurdert hva som er til barnets beste i den aktuelle sammenhengen, og at barnets beste tillegges vekt som et grunnleggende hensyn i avveiningen mot andre interesser i beslutningstaking. Komitéen legger videre til grunn at statens forpliktelse gjelder uansett om beslutningen gjelder et enkelt barn, en gruppe identifiserte eller uidentifiserte barn eller barn generelt. Den gir videre uttrykk for at barnets beste som tolkningsprinsipp går ut på at den tolkningen som mest effektivt ivaretar barnets beste skal velges der en rettslig norm kan tolkes på ulike måter. Barnets beste som saksbehandlingsregel innebærer etter barnekomitéens syn at enhver beslutningsprosess som berører barn, må omfatte en vurdering av mulige positive og negative konsekvenser beslutningen kan ha for barn. Det understrekes at det må fremgå at barnets interesser er identifisert, og hvordan disse interessene er avveid mot andre interesser.

Barnekonvensjonen artikkel 12 gjelder barns medbestemmelsesrett, og lyder:

- «1. Partene skal garantere et barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, retten til fritt å gi uttrykk for disse synspunkter i alle forhold som vedrører barnet, og tillegge barnets synspunkter behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet.
2. For dette formål skal barnet særlig gis anledning til å bli hørt i enhver rettslig og administrativ saksbehandling som angår barnet, enten direkte eller gjennom en representant eller et egnet organ, på en måte som er i samsvar med saksbehandlingsreglene i nasjonal rett.»

Barns rett til å komme til orde i saker som berører dem, er av sentral betydning for anerkjennelsen av barn som selvstendige individer. Barn skal «fritt» kunne gi uttrykk for sine synspunkter, og ikke presses, manipuleres eller utsettes for util-

børlig påvirkning. Statene er forpliktet til å lytte til barnets synspunkter og tillegge dem behørig vekt, i samsvar med barnets alder og modenhet. Barnekomitéen har gitt uttrykk for at det med «modenhet» siktes til barnets evne til å gi uttrykk for sine synspunkter i en sak på en fornuftig og selvstendig måte, se FNs barnekomités generelle kommentar nr. 12 avsnitt 30. Komitéen fraråder i avsnitt 21 i kommentaren at partene innfører aldersgrenser for barns rett til å uttrykke sine synspunkter i lovverket eller gjennom praksis. Etter komitéens syn vil bruken av aldersgrenser begrense barnets rett til å bli hørt i alle forhold som vedrører ham eller henne. Komitéen uttrykker også at en effektiv realisering av medbestemmelsesretten henger tett sammen med barns rett til relevant informasjon tilpasset deres evner, for eksempel informasjon om deres rettigheter, saksbehandlingsprosessen, regelverket, tilgjengelige tjenester og anke- og klageprosedyrer, se den generelle kommentaren avsnitt 82. Bestemmelsen i artikkel 12 gir barn en medbestemmelsesrett, og ikke en selvbestemmelsesrett. Barn har som utgangspunkt ingen rett til selv å treffe beslutninger, selv om blant annet retten til ytringsfrihet, forsamlingsfrihet og privatliv, etter henholdsvis barnekonvensjonen artikkel 13, 15 og 16, gir barn en viss rett til selvbestemmelse.

Barnekomitéen presiserer i generell kommentar nr. 12 avsnitt 17 at artikkel 12, i likhet med artikkel 3 nr. 1 om barnets beste, gir uttrykk for et generelt prinsipp som krever at fortolkning og gjennomføring av andre rettigheter i barnekonvensjonen skjer med retten til medbestemmelse som styrende prinsipp.

#### 17.4.1.3 *Barns prosessuelle rettigheter i forvaltningsloven og andre lover*

Et barn kan være «part» i en forvaltningssak, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e. Når et barn er part, blir barnet som utgangspunkt representert ved sin verge, jf. vergemålsloven § 9. Dette betyr at barn som hovedregel ikke kan handle alene i en forvaltningssak. Begrunnelsen for dette er at barnet skal beskyttes mot å foreta disposisjoner som det ikke er tilstrekkelig modent til å foreta på egen hånd, se Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) punkt 3.3.4.1. Regelen er absolutt der unntak ikke er lovfestet, også i tilfeller der barnets disposisjon er fornuftig eller hensiktsmessig.

Forvaltningsloven gir nærmere regler om barns prosessuelle rettigheter i forvaltningssaker. Flere av bestemmelsene i forvaltningsloven slår fast at partsrettigheter etter loven også gjelder for

parter som er mindreårige og blir representert av verge. I Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) punkt 5.3.3.2 skilles det mellom prosessuelle rettigheter som utløses etter krav fra barnet og rettigheter forvaltningen må oppfylle av eget tiltak. For førstnevnte kategori legges det til grunn at behovet for aldersgrenser er mindre, siden «et barn [som] er modent nok til å be om en rettighet», også må antas å være «modent nok til å gjøre seg nytte av den». Det fremholdes at det bare bør settes aldersgrenser for slike rettigheter «dersom det er et særlig behov for å verne barnet eller andre». For rettigheter i den andre kategorien, legges det til grunn at bruken av aldersgrenser vil «sikre at barn over en viss alder får oppfylt sine rettigheter».

Et eksempel på en prosessuell rettighet som utløses etter krav fra barnet, er forvaltningsloven § 11 d første ledd første punktum om adgang «til å tale muntlig med en tjenestemann ved det forvaltningsorgan som behandler saken». Første ledd andre punktum slår fast at rettigheten også gjelder «en mindreårig [som] er part i saken og blir representert av verge». Det oppstilles ingen aldersgrense for rettigheten.

Retten til partsinnsyn etter forvaltningsloven § 18 første ledd er også en rettighet som først utløses etter krav fra barnet. Etter første ledd andre punktum har mindreårige parter som utgangspunkt adgang til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter etter bestemmelsen. Rettigheten begrenses imidlertid overfor barn under 15 år, som ikke skal gjøres kjent med opplysninger underlagt lovbestemt taushetsplikt. Begrensningen er begrunnet i at man ikke kan «forvente at yngre barn fullt ut forstår alvoret i at taushetsbelagte opplysninger ikke skal bringes videre til andre», og at barn under 15 år ikke er strafferettslig ansvarlige for brudd på taushetsplikten, jf. Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) punkt 5.3.3.2.

Prosessuelle rettigheter som forvaltningsorganet må oppfylle av eget tiltak følger av § 16 første ledd om forhåndsvarsling, § 17 fjerde ledd om fremlegging av opplysninger og § 27 første ledd om underretning om enkeltvedtak. Rettighetene etter disse bestemmelsene gjelder når en «mindreårig over 15 år er part i saken og blir representert ved verge». For denne kategorien rettigheter legges det til grunn at bruken av aldersgrenser vil gi en tydeligere regel enn det som er mulig å oppnå med en skjønsmessig grense basert på alder og modenhet, se Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) punkt 5.3.3.2.

Forvaltningsloven har også en regel om barns medbestemmelsesrett. Etter § 17 første ledd

andre punktum har forvaltningsorganet en plikt til å «påse at mindreårige parter har fått mulighet til å gi uttrykk for sitt syn, i den grad de er i stand til å danne seg egne synspunkter på det saken gjelder». Barns synspunkter «skal tillegges vekt i samsvar med deres alder og modenhet», jf. tredje punktum. Bestemmelsen er ment å «synliggjøre forvaltningens plikt etter barnekonvensjonen, og sikre at forvaltningen sørger for at barnets synspunkter kommer frem og blir tatt hensyn til» før et vedtak fattes, jf. Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) punkt 5.3.2.2. I forarbeidene fremheves det at det blant annet vil avhenge av vedtakets art hvilken alder og modenhet et barn må ha oppnådd for å kunne danne seg egne synspunkter. Det er forskjell på saker av økonomisk og teknisk karakter og saker som angår barnet direkte og personlig.

Det er også flere bestemmelser i særlovgivningen som gjelder barns rett til å uttrykke sine synspunkter, for eksempel opplæringslova § 10-2 om elevs rett til medvirkning, og plan- og bygningsloven § 5-1 om medvirkning i planprosesser.

#### 17.4.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår at reglene om barns rettigheter i saksbehandlingen samles i en egen paragraf. Innholdsmessig er forslaget i all hovedsak en videreføring av gjeldende rett. Paragrafen er foreslått plassert i kapittel 7 om enkeltvedtak.

Utvalget foreslår at en mindreårig part over 15 år som blir representert av verge i saken, skal motta forhåndsvarsel om enkeltvedtak, opplysninger etter bestemmelsen om fremlegging av nye opplysninger om en part og underretning om vedtaket. Forslagene viderefører gjeldende rett. Som etter gjeldende rett foreslår utvalget at retten til partsinnsyn for mindreårige under 15 år ikke skal omfatte opplysninger undergitt lovbestemt taushetsplikt.

Utvalget foreslår å videreføre en bestemmelse om at mindreårige parter skal ha mulighet til å gi uttrykk for sitt syn, i den grad de er i stand til å danne seg egne synspunkter på det saken gjelder, og at mindreåriges syn skal tillegges vekt i samsvar med deres alder og modenhet.

#### 17.4.3 Høringsinstansenes syn

De fleste høringsinstansene som uttaler seg om spørsmålet, er positive til utvalgets forslag om å samle barns særlige rettigheter i én paragraf. Dette gjelder blant annet *Barneombudet*, *Bufdir*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Kriminalomsorgen region øst* og *UDI*. Både disse instansene og flere

andre høringstanser har imidlertid innspill til den konkrete utforming av bestemmelsen.

*Barneombudet* mener generelt at lovforslagets konsekvenser for barn og oppfyllelsen av barns rettigheter er mangelfullt utredet, og fremhever at «[e]t manglende barneperspektiv er problematisk når loven i så stor grad berører barn og deres interesser både direkte og indirekte». *Bufdir* og *Forandringsfabrikken* mener prinsippet om barnets beste bør inntas i forvaltningsloven. *Barneombudet* skriver:

«Vi savner at det fremgår av lovens kapittel 7 at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i enkeltvedtak som berører barn direkte eller indirekte. En slik presisering vil kunne legge tydelige føringer både for den saksforberedelsen som forvaltningsorganet må gjøre, og for innholdet i begrunnelsen for enkeltvedtaket. [...] Vår erfaring er dessverre at det ikke er tilstrekkelig at det følger av barnekonvensjonen.»

*Norges institusjon for menneskerettigheter* og *Redd Barna* mener det bør presiseres i lovteksten at barn har en rett til «fritt» å gi uttrykk for sine synspunkter, i tråd med barnekonvensjonen artikkel 12 nr. 1. *Barne- og familiedepartementet* stiller spørsmål ved om formuleringen om at mindreårige parter skal ha «mulighet» til å gi uttrykk for sitt syn, i tilstrekkelig grad fremhever at dette er en rettighet barnet har.

*Barneombudet* og *Redd Barna* etterlyser en drøftelse av aldersgrensene som oppstilles for barns prosessuelle rettigheter. *Redd Barna* «minner om at FNs barnekomité har uttalt seg kritisk til slike aldersgrenser». *Barneombudet* mener at det kan være i strid med barnekonvensjonen artikkel 12 og 3 dersom et barn ikke får informasjon og mulighet til å medvirke, selv om barnet er for ungt til å utøve partsrettigheter.

#### 17.4.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at reglene om barns rettigheter i saksbehandlingen samles og videreføres i en egen paragraf, men foreslår enkelte endringer i utformingen.

Når det gjelder barns partsstatus og rettslige handleevne, foreslår departementet at utgangspunktet om at barnet representeres av vergen, kommer til uttrykk i loven. Hovedregelen om at personer under 18 år ikke har rettslig handleevne, men representeres av vergen, følger av vergemålsloven § 9. I gjeldende forvaltningslov er dette

prinsippet forutsatt i de ulike bestemmelsene om partsrettigheter, og klargjøringen foreslås av pedagogiske hensyn. I sektorlovgivningen er det på enkelte områder gitt særregler som gir barn rettslig handleevne på et tidligere tidspunkt, se for eksempel opplæringslova § 24-5.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre en regel i forvaltningsloven om barns medbestemmelsesrett i forvaltningssaker. Bestemmelsen gjelder rettigheter som også følger av Grunnloven § 104 og barnekonvensjonen artikkel 12. Departementets generelle syn er at det er grunn til å være forsiktig med å lovfeste menneskerettslige standarder som allerede er gjeldende rett i rent pedagogisk hensikt, blant annet fordi det innebærer en dobbeltregulering som vil kunne bidra til at lovverket blir unødig omfangsrikt og vanskelig tilgjengelig, og at det kan skape usikkerhet om hva som gjelder på områder der menneskerettsbestemmelser ikke er gjentatt i sektorlovgivningen. I dette tilfellet har imidlertid departementet lagt vekt på at forslaget innebærer en videreføring av bestemmelser som allerede følger av den gjeldende forvaltningsloven, på hensynet til å synliggjøre disse sentrale saksbehandlingsreglene i en sektorovergripende lov som forvaltningsloven og på at loven uten disse bestemmelsene vil kunne sies å gi et ufullstendig bilde av barns prosessuelle rettigheter.

Etter departementets syn er det grunn til å presisere at barn har en rett til «fritt» å uttale seg om saker som berører dem, i tråd med barnekonvensjonen artikkel 12, jf. høringsinnspillene fra *Norges institusjon for menneskerettigheter* og *Redd Barna*. Departementet er videre enig med *Barne- og familiedepartementet* i at utvalgets bruk av ordet «mulighet» ikke i tilstrekkelig grad understreker at barn har en *rett* til fritt å uttrykke seg i forvaltningssaker som berører dem.

Departementet mener i tillegg at bestemmelsen bør gi uttrykk for at barn har rett til å motta tilstrekkelig og tilpasset informasjon som setter dem i stand til å danne seg meninger om saken og gi uttrykk for disse. Retten til informasjon er en forutsetning for realiseringen av medbestemmelsesretten. Departementet viser til at en lignende formulering er inntatt i barnevernsloven § 1-4 første ledd tredje punktum.

Departementet kan ikke slutte seg til høringsinstansene som mener at prinsippet om barnets beste bør inntas i bestemmelsen. Det følger allerede av Grunnloven § 104 og barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved enhver saksbehandling som berører barn. Det er ikke nødvendig å

gjenta prinsippet i forvaltningsloven for at det skal komme til anvendelse i forvaltningsretten. Departementet har lagt vekt på hensynene nevnt ovenfor som generelt taler for å være forsiktig med å innta bestemmelser i lovgivningen som gjentar menneskerettslige standarder og som ikke medfører noen endring i rettsstilstanden.

*Barneombudet* og *Forandringsfabrikken* påpeker at det kan oppstå situasjoner hvor barnets og vergens interesser ikke er sammenfallende. Etter departementets syn er ikke dette et spørsmål som egner seg for regulering i forvaltningsloven. Behovet for regler som tar høyde for de særlige utfordringene som kan oppstå i enkelte sakstyper, bør vurderes i tilknytning til den aktuelle sektorloven.

Som det fremgår i punkt 17.3, foreslår departementet å videreføre reglene om partsinnsyn i forvaltningsloven. Departementet foreslår derfor også å videreføre bestemmelsen om mindreårige parter rett til innsyn i sakens dokumenter, herunder begrensningen om at barn under 15 år ikke skal gjøres kjent med opplysninger underlagt lovbestemt taushetsplikt. Dette gjelder, som etter gjeldende rett, uavhengig av om barnet representeres av verge eller ikke. Departementet viser til begrunnelsen gitt i Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) punkt 5.3.3.2 om at man ikke kan forvente at yngre barn fullt ut forstår alvoret i at taushetsbelagte opplysninger ikke skal bringes videre til andre, og at barn under 15 år heller ikke vil være strafferettslig ansvarlige for brudd på taushetsplikten.

Departementet foreslår å videreføre gjeldende regler om at mindreårige parter over 15 år som blir representert av verge i saken, også skal motta forhåndsvarsel etter lovforslaget § 42, opplysninger etter lovforslaget § 43 og melding om vedtaket etter lovforslaget § 58. Ved vurderingen av aldersgrensen på 15 år har departementet lagt vekt på at forvaltningsloven vil gjelde for et mangfold av vedtakstyper, der ulike hensyn gjør seg gjeldende. Barnet vil antageligvis ha begrenset nytte av partsrettighetene i forbindelse med vedtak om rene tekniske eller økonomiske forhold, mens det i saker av personlig karakter vil kunne være betenkelig at yngre barn får kunnskap om saken gjennom et skriftlig varsel fra et forvaltningsorgan. I andre tilfeller kan partsrettighetene være nødvendige forutsetninger for at barnet skal kunne ivareta rettighetene sine.

Etter barnekonvensjonen artikkel 12 kan imidlertid også barn *under* 15 år ha en rett til fritt å uttrykke sine meninger i saker som berører dem. *Barneombudet* og *Redd Barna* har etterlyst en

drøftelse av den foreslåtte aldersgrensen og vist til at FNs barnekomité er kritiske til at det fastsettes slike aldersgrenser i lovverket. Departementet viser til at det i bestemmelsen om barns rett til å gi uttrykk for sine meninger om en sak, ikke er foreslått noen slik aldersgrense, se lovforslaget § 54 andre ledd. Forslaget til andre ledd tredje punktum, som pålegger forvaltningsorganet å sørge for at barnet får den informasjonen det trenger for å kunne gjøre seg opp egne meninger om saken, vil etter omstendighetene kunne medføre at også barn under 15 år bør få forhåndsvarsel etter lovforslaget § 42, opplysninger etter § 43 og melding om et vedtak etter § 58. En forutsetning for at forvaltningen skal sende denne informasjonen til barn under 15 år, er at det kan skje på en

måte som er tilpasset barnets alder og modenhet. Det vil for eksempel være uheldig om et barn under 15 år får kunnskap om en personlig eller alvorlig sak gjennom et skriftlig varsel fra et forvaltningsorgan. I slike tilfeller vil en bedre løsning kunne være at en tjenesteperson fra forvaltningsorganet arrangerer et møte med både barn og verge til stede.

Departementet vil understreke at dersom det er fastsatt i sektorlovgivningen at barnet kan uttøve partsrettigheter selv, følger barnets rettigheter direkte av de aktuelle bestemmelsene i forvaltningsloven.

Se lovforslaget § 54 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 18 Vedtaksform, begrunnelse og melding

### 18.1 Vedtakets form

#### 18.1.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 23 skal et enkeltvedtak som hovedregel være skriftlig. Skriftlighetskravet er teknologinøytralt og omfatter elektronisk melding når informasjonen i meldingen er tilgjengelig også for ettertiden, jf. § 2 første ledd bokstav g.

Det er i § 23 gjort unntak fra skriftlighetskravet for tilfeller der skriftlighet «av praktiske grunner vil være særlig byrdefullt for forvaltningsorganet». Unntaket omfatter først og fremst situasjoner der det haster å fatte vedtak, og det derfor ikke er tid til skriftlig saksbehandling. Unntak kan også være aktuelt der et vedtak må fattes på stedet under omstendigheter som gjør det særlig krevende med skriftlighet.

#### 18.1.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 23.1 at enkeltvedtak som den klare hovedregel skal være skriftlige. Utvalget ser likevel behov for å gjøre unntak fra hovedregelen om skriftlighet, og dette er gjort i en egen paragraf om vedtak som ikke er skriftlige. Det åpnes etter forslaget for unntak hvis avgjørelsen haster eller det av andre grunner ikke er praktisk mulig med skriftlighet. Utvalget foreslår videre at når det opprinnelige vedtaket ikke er skriftlig, skal det så langt som mulig bekreftes skriftlig i etterkant dersom parten ber om det.

Utvalget foreslår at vedtaket skal være signert og opplyse om saksbehandlerens navn. Formålet med bestemmelsen er å sette partene i posisjon til å vurdere om saksbehandleren er habil. Saksbehandlerens navn skal likevel kunne unntas hvis tungtveiende grunner tilsier det. Dersom vedtaket er fattet etter helautomatisert saksbehandling, foreslår utvalget at dette skal angis i stedet for saksbehandlers navn.

#### 18.1.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har uttalt seg spesifikt om utvalgets forslag om at enkeltvedtak som hovedregel skal være skriftlige. Flertallet av de instansene som har uttalt seg om dette er positive til utvalgets forslag. Enkelte høringsinstanser har innspill til forslaget til unntak fra hovedregelen om skriftlighet.

NOAS mener terskelen for muntlighet må være svært høy, og at forvaltningsorganet alltid må kunne begrunne hvorfor muntlighet er valgt fremfor skriftlighet. *Forsvarsdepartementet* etterlyser klare føringer for hvilke tilfeller som typisk vil omfattes av unntakene fra hovedregelen om skriftlighet.

Enkelte høringsinstanser er kritiske til forslaget om at parten selv skal måtte be om at et muntlig vedtak bekreftes skriftlig i ettertid, og mener at plikten til å bekrefte vedtaket skriftlig bør gjelde uavhengig av en anmodning fra parten. Blant annet uttaler *Fylkesmannen i Oslo og Viken* følgende:

«Vi vurderer det som uheldig at forvaltningsloven legger opp til at det ikke trenger å fattes skriftlig vedtak i saker som haster, og at utvalget foreslår at det er parten som må kreve skriftliggjøring av vedtaket. [Dette] legger et stort ansvar på brukere av tjenester i Nav, foreldre og andre omsorgspersoner i allerede presset situasjon. Dersom disse ikke er i stand til å kreve et skriftlig vedtak vil dette også kunne ramme barna i de aktuelle sakene.»

Enkelte høringsinstanser har uttalt seg om forslaget om at vedtaket som hovedregel skal opplyse om saksbehandlerens navn. Høringsinstansene som har uttalt seg om dette støtter i hovedsak forslaget til hovedregel, men er delte i synet på terskelen for å gjøre unntak.

*Akademikerne* mener at terskelen for å unnta saksbehandlerens navn etter utvalgets forslag er for høy, og uttaler:

«Vi mener unntaket er blitt for snevert. Det gjelder i alle fall dersom man skal legge til grunn det utvalget legger i formuleringen ‘tungtveiende grunner’. [I] utredningen legges det til grunn at terskelen for ikke å oppgi saksbehandlers navn skal være høy. Skjerming kan skje om det er snakk om mistanke om fare for saksbehandlerens liv eller helse, eller det av annen grunn er utilbørlig å opplyse om saksbehandlerens navn. Det er uklart hva man legger i ‘annen utilbørlige grunn’, men etter vår oppfatning må i alle fall sjikane og trusler innbefattes uten at det nødvendigvis er fare for liv og helse.»

*Norsk Journalistlag* på sin side støtter utvalgets forslag og mener det er viktig at terskelen er høy:

«For journalister er det helt avgjørende å få kontakt med den som sitter med fagkompetansen i forvaltningssaker. Vi støtter derfor at det i utkast § 47 tydelig fremkommer at det skal opplyses om saksbehandler ved vedtak. NJ mener at terskelen for å unnta saksbehandlerens navn av hensyn til liv eller helse må være høy. Lederens navn må da fremkomme, og det bør uttrykkelig reguleres i lovens ordlyd.»

Også *Sivilombudsmannen* og *Advokatforeningen* mener kravet om å oppgi lederens navn i tilfeller der saksbehandlerens navn unntas, bør lovfestes.

*Nasjonal sikkerhetsmyndighet* ønsker en generell adgang til å skjerme saksbehandlerens identitet for organer som av tungtveiende hensyn, slik som hensynet til nasjonale sikkerhetsinteresser, ikke ønsker å eksponere sine ansatte.

*NAV* påpeker at det i delautomatiserte saksbehandlingsprosesser kan være flere ulike saksbehandlere som vurderer ulike prosesssteg, og at den automatiserte prosessen kan kjøres videre mellom ulike manuelle behandlingssteg. Enkeltvedtaket som sådan kan derfor fattes maskinelt, uten at en saksbehandler godkjenner det endelige vedtaket. Det viktige må etter direktoratets syn derfor være å sikre at saksbehandlerens navn fremgår av dokumentasjonen på enkeltvedtaket, og at det også fremgår hvilke deler av vedtaket de enkelte saksbehandlerne har vurdert.

#### 18.1.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at et enkeltvedtak som klar hovedregel skal være skriftlig. Departementet er samtidig enig med utvalget i at det fremdeles bør være adgang til å

gjøre unntak fra skriftlighetskravet i visse situasjoner. Det er særlig i situasjoner der forvaltningen må treffe avgjørelse svært raskt at det er behov for unntak. Det kan nok også tenkes å være et visst unntaksbehov i andre situasjoner enn hastverktilfellene, for eksempel dersom det må fattes et vedtak på stedet som retter seg mot flere personer, og skriftlighet vil være praktisk svært krevende. Som påpekt av utvalget, bør et unntak fra hovedregelen om skriftlighet ikke kunne begrunnes i at det vil være mer effektivt, eller spare organet for ressurser dersom vedtaket fattes muntlig. Et unntak bør forbeholdes situasjoner der skriftlighet vil være et hinder for god og forsvarlig myndighetsutøvelse. Departementet foreslår at det åpnes for unntak dersom rask avgjørelse i saken er påkrevd eller skriftlighet av andre grunner ikke er praktisk mulig.

Departementet er enig med de høringsinstansene som har uttalt at muntlige vedtak bør nedtegnes skriftlig i ettertid, uavhengig av om parten har bedt om skriftlig bekreftelse. Hensynet til notoritet tilsier at et vedtak nedtegnes skriftlig av forvaltningsorganet. Plikten til å sende en skriftlig bekreftelse av et vedtak til en part som har fått muntlig melding om et muntlig vedtak er omtalt i punkt 18.3.4.

Utvalget har foreslått en bestemmelse om at saksbehandlerens navn som hovedregel skal oppgis i vedtaket. Etter departementets syn bør dette oppstilles som et krav til innholdet i meldingen om vedtaket, i stedet for i paragrafen om vedtakets form. Det vises til omtale i punkt 18.3.4.

Utvalget har også foreslått å lovfeste at vedtaket skal være «signert». Departementet har falt ned på ikke å foreslå et slikt krav, verken til selve vedtaket eller til meldingen om vedtaket. Vedtak og meldinger om vedtak utformes og formidles til partene på ulike måter, herunder i ulike digitale systemer, og departementet ønsker ikke å lovfeste krav som kan være vanskelige å implementere i ulike saksbehandlingssystemer.

Se lovforslaget § 55 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 18.2 Begrunnelse

### 18.2.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 24 skal enkeltvedtak begrunnes. Begrunnelsen skal som hovedregel gis samtidig som vedtaket fattes. Fra dette utgangspunktet er det gjort enkelte unntak. I andre saker enn klagesaker kan forvaltningsorganet la være å gi samtidig begrunnelse dersom en

søknad innvilges og det ikke er grunn til å tro at noen part vil være misfornøyd med vedtaket. Det samme gjelder i saker om fordeling av tillatelser eller andre fordeler mellom flere parter.

I saker der forvaltningsorganet kan la være å gi samtidig begrunnelse, kan parten kreve en etterfølgende begrunnelse. Krav om etterfølgende begrunnelse må fremsettes innen utløpet av klagefristen, eller, om ingen klagefrist løper, senest tre uker etter at parten mottok underretning om vedtaket.

Begrunnelse kan unnlates i den utstrekning den ikke kan gis uten å røpe opplysninger som parten etter § 19 ikke har krav på å bli kjent med. I tilfeller som går inn under § 19 første ledd bokstav d (opplysninger som det av hensyn til partens helse eller forholdet til nærstående må anses utilrådelig at parten får kjennskap til) skal begrunnelsen på anmodning gis til en representant for parten når ikke særlige grunner taler mot det.

Etter § 24 fjerde ledd kan Kongen for særskilte områder gi forskrift om at begrunnelse kan unnlates når særlige forhold gjør det nødvendig, og forskrift om at det i saker der det i utgangspunktet er tilstrekkelig med etterfølgende begrunnelse likevel skal gis samtidig begrunnelse, og motsatt.

Forvaltningsloven § 25 stiller krav til begrunnelsens innhold. Begrunnelsen skal vise til de reglene vedtaket bygger på, med mindre parten kjenner reglene. Videre skal begrunnelsen, i den utstrekning det er nødvendig for å sette parten i stand til å forstå vedtaket, gjengi innholdet i reglene eller den problemstillingen vedtaket bygger på. Begrunnelsen skal også nevne de faktiske forholdene vedtaket bygger på. De faktiske forholdene må fremstilles så fullstendig at det er mulig for parten å forstå at lovens vilkår for å fatte vedtaket er oppfylt. Når de faktiske forholdene er beskrevet i et dokument som er lagt frem for parten eller som parten har utarbeidet selv, er det tilstrekkelig med en henvisning til fremstillingen og kopi av denne.

Endelig følger det av § 25 tredje ledd at begrunnelsen «bør» nevne de «hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn». Hvis det er gitt retningslinjer for skjønnsutøvelsen, vil en henvisning til retningslinjene i alminnelighet være tilstrekkelig.

Kravene til begrunnelsen skjerpes når vedtaket er inngripende for parten, se for eksempel Rt. 1981 s. 745.

### 18.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 23.2 at alle enkeltvedtak i utgangspunktet skal begrunnes skriftlig og at begrunnelsen skal foreligge når vedtaket fattes. De gjeldende unntakene fra kravet til samtidig begrunnelse foreslås ikke videreført.

Utvalget foreslår å lovfeste at begrunnelsen skal tjene til å forklare sakens utfall for parten, og at begrunnelsens omfang skal tilpasses vedtakets betydning, i tråd med gjeldende rett. Utvalget foreslår videre at begrunnelsen skal nevne de faktiske omstendighetene som har hatt mye å si for sakens utfall, og at det skal opplyses om det dersom avgjørelsen bygger på opplysninger som er innhentet fra et annet forvaltningsorgan. Utvalget foreslår at adgangen til å utelukkende vise til en beskrivelse av de faktiske forholdene som parten er gjort kjent med eller har utarbeidet selv, tas ut av loven.

Begrunnelsen skal etter forslaget videre vise til de reglene som vedtaket bygger på, og redegjøre for innholdet av reglene i den utstrekning som er nødvendig for at parten skal forstå vedtaket. Unntaket for tilfeller der parten kjenner reglene, foreslås sløyyet.

Begrunnelsen skal etter forslaget også inneholde en redegjørelse for de viktigste hensynene som forvaltningsorganet har lagt vekt på i sin vurdering. Dette gjelder både der loven inneholder vurderingspregede vilkår (rettsanvendelsesskjønn), og der forvaltningen har utøvd et fritt skjønn. Utvalget foreslår å sløyfe regelen i gjeldende lov om at det er tilstrekkelig å henvise til retningslinjer for skjønnsutøvelsen.

Utvalget foreslår at forvaltningsorganet ikke skal ha en alminnelig plikt til å vise til og kommentere partenes argumentasjon.

Informasjon som kan unntas fra partsinnsyn kan etter forslaget unntas fra begrunnelsen, i tråd med gjeldende rett. Utvalget foreslår at det overlates til særlovgivningen å eventuelt gi en regel om at opplysningene i stedet kan – eller på anmodning skal – gjøres kjent for en representant for parten.

Utvalget presiserer at de foreslåtte reglene ikke er til hinder for at begrunnelsen utformes automatisk.

Utvalget foreslår å videreføre en hjemmel til å gi forskrift om unntak fra begrunnelsesplikten for bestemte områder, herunder forskrift om at begrunnelse først skal gis dersom parten ber om det.



### 18.2.3 Høringsinstansenes syn

De høringsinstansene som har uttalt seg om temaet er i hovedsak positive til utvalgets forslag om at begrunnelsen som hovedregel skal være skriftlig og foreligge når vedtaket fattes, og til bestemmelsene om begrunnelsens innhold. For eksempel uttaler *Sivilombudsmannen*:

«Forslaget til lovtekst gir en god beskrivelse av hva en begrunnelse skal inneholde, og er etter ombudsmannens vurdering en forbedring i forhold til gjeldende lov. Det er positivt at begrunnelsens formål, skriftlighetskravet og at begrunnelsesplikten er relativ, foreslås lovfestet.»

Enkelte høringsinstanser, herunder *Nærings- og fiskeridepartementet*, *UDI* og *Oslo kommune* er kritiske til at unntakene fra kravet til samtidig begrunnelse ikke foreslås videreført. Særlig der parten får medhold, innvendes det at det vil medføre uforholdsmessig mye merarbeid å gi samtidig begrunnelse. *UDI* mener også at den absolute begrunnelsesplikten vil vanskeliggjøre digitalisering og automatisert saksbehandling.

*Sivilombudsmannen*, *Jussbuss*, *NOAS* og *Rettspolitisk forening* har innvendinger mot at forvaltningsorganet etter forslaget ikke vil ha en plikt til å gjengi og imøtegå partens hovedanførsler i begrunnelsen. *Sivilombudsmannen* uttaler at både partens behov for å forstå avgjørelsen og partens tillit til at saken er forsvarlig behandlet, tilsier at det bør være et krav om dette.

*Barneombudet*, *Bufdir*, *Kriminalomsorgen region øst* og *UNE* mener det bør synliggjøres i loven at en vurdering av hensynet til barnets beste må inngå i begrunnelsen i saker som berører barn.

Både *UNE* og *Sivilombudsmannen* ønsker en klargjøring av om klageinstansen er underlagt de samme begrunnelsesreglene som førsteinstansen. *UNE* ber særlig om en avklaring av om klageinstansen i kurante saker kan henvise til førsteinstansens beskrivelse av sakens faktiske og rettslige sider.

*Sivilombudsmannen* påpeker videre at når det er inntatt et unntak fra begrunnelsesplikten for opplysninger som kan unntas fra partsinnsyn, bør det vurderes om forvaltningsorganet har en plikt til å orientere om at det er lagt vekt på slike opplysninger, særlig dersom opplysningene har hatt betydning for utfallet.

### 18.2.4 Departementets vurderinger

Begrunnelsen er viktig for at parten skal kunne forstå og akseptere et vedtak, for å bevisstgjøre saksbehandleren underveis i vedtaksprosessen, og for å legge til rette for etterfølgende administrativ eller rettslig overprøving av vedtaket. Ved utformingen av begrunnelsesreglene, må disse hensynene balanseres mot hensynet til en hensiktsmessig og effektiv ressursbruk i forvaltningen.

Departementet er enig med utvalget i at hovedregelen også etter den nye loven bør være at begrunnelsen for et enkeltvedtak gis samtidig med at vedtaket fattes. I motsetning til utvalget, foreslår departementet imidlertid å videreføre unntakene fra kravet til samtidig begrunnelse i gjeldende § 24 andre ledd. Dette omfatter tilfeller der et forvaltningsorgan i andre saker enn klagesaker innvilger en søknad og det må antas at ingen parter er misfornøyde med vedtaket, og tilfeller der forvaltningsorganet fordeler tillatelser eller andre fordeler mellom flere parter. Departementet viser til at flere høringsinstanser har uttalt at utvalgets forslag vil medføre mye merarbeid, som ikke veies opp av fordelene ved at det gis en samtidig begrunnelse. Utvalget har vist til at det i de aktuelle tilfellene ikke stilles strenge krav til begrunnelsen, og at det for eksempel kan være tilstrekkelig å begrunne delvis innvilgelse av en søknad om tilskudd med at beløpet ble fordelt mellom flere gode søkere. Departementet antar at en slik begrunnelse ofte vil ha noe begrenset verdi for parten, og foreslår at unntaket fra begrunnelsesplikten videreføres. Det vises til at den gjeldende unntaksregelen er mer ressurseffektiv, samtidig som den ivaretar rettssikkerhetshensyn ved at parten gis rett til å kreve en etterfølgende begrunnelse.

Utvalget har vist til at hensynet til konsistent praksis og til å motvirke særbehandling eller korrupsjonslignende tilfeller taler mot å videreføre unntaket for tilfeller der ingen part kan antas å være misfornøyd med vedtaket. Departementet er enig i at en begrunnelsesplikt kan ha en viss oppdragende effekt på forvaltningen, men mener at andre regelsett og tiltak er bedre egnet til å ivareta de hensynene utvalget her trekker frem.

Departementet slutter seg i hovedsak til utvalgets forslag til krav til begrunnelsens innhold. Det er etter departementets syn et godt grep å lovfeste det overordnede utgangspunktet om at begrunnelsen skal tjene til å forklare sakens utfall for parten, og at begrunnelsens omfang skal tilpasses vedtakets betydning. Departementet følger, med

enkelte justeringer i ordlyden, også opp forslaget om at begrunnelsen skal redegjøre for faktiske omstendigheter som har hatt betydning for utfallet, reglene vedtaket bygger på og de viktigste hensynene som organet har lagt vekt på i sin vurdering. Utvalget har foreslått at begrunnelsen også skal nevne om avgjørelsen har bygd på faktiske opplysninger som er innhentet fra et annet forvaltningsorgan. Departementet er enig med utvalget i at det ofte er grunn til å orientere parten om dette, særlig dersom det dreier seg om opplysninger om parten selv. Dette vil imidlertid ofte være gjort allerede ved fremlegging av opplysninger etter lovforslaget § 43. Departementet mener derfor at det er tilstrekkelig å omtale dette i merknadene til bestemmelsen om begrunnelsens innhold, i stedet for å ta dette inn i lovteksten, slik utvalget har foreslått.

Når det gjelder redegjørelsen for hvilke hensyn som er vektlagt, foreslår heller ikke departementet å videreføre bestemmelsen om at det er tilstrekkelig å henvise til en fastsatt retningslinje for skjønnsutøvelsen. Dette er imidlertid ikke i veien for at organet i begrunnelsen kan benytte standardformuleringer som baserer seg på en slik retningslinje.

Departementet er videre enig i utvalgets vurdering om at forvaltningsorganet ikke bør ha en alminnelig plikt til å vise til og kommentere partens argumentasjon, men at det etter omstendighetene likevel kan være nødvendig å nevne noen av partens argumenter for å forklare sakens utfall.

På bakgrunn av innspill under høringen vil departementet presisere at kravene til begrunnelsens innhold også gjelder for klageinstansen. Dersom klageinstansen opprettholder vedtaket og slutter seg til underinstansens begrunnelse, kan det etter omstendighetene være tilstrekkelig å vise til underinstansens beskrivelse av sakens faktiske og rettslige sider. Det må vurderes konkret i hvilken grad det er behov for å utdype disse for å oppfylle begrunnelsesplikten.

Departementet foreslår som utvalget å videreføre en bestemmelse om at begrunnelsen ikke behøver å inneholde opplysninger som kan unntas fra partsinnsyn etter lovforslaget § 50 (unntak fra partsinnsyn for bestemte opplysninger).

Departementet foreslår også å videreføre en forskriftshjemmel om at Kongen kan fastsette at begrunnelse først skal gis dersom parten ber om det i saker der det i utgangspunktet skal gis samtidig begrunnelse, og en hjemmel til å fastsette at begrunnelse kan unnlates dersom tungtveiende grunner gjør det nødvendig.

Se lovforslaget §§ 56 og 57 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 18.3 Melding om vedtak

### 18.3.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 27 skal et forvaltningsorgan som har fattet et enkeltvedtak sørge for at partene underrettes om vedtaket. Dersom en mindreårig over 15 år er part i saken og blir representert av verge, skal organet også underrette den mindreårige selv. Underretning skal gis av det forvaltningsorganet som har fattet vedtaket, hvis ikke særlige grunner tilsier at dette overlates til et annet organ.

Underretningen skal gis «så snart som mulig». Det innebærer i praksis at den normalt skal gis umiddelbart, siden det sjelden vil være grunn til å utsette underretningen når vedtaket først er fattet.

I utgangspunktet skal parten underrettes om begrunnelsen samtidig med vedtaket. Når det gjelder unntak fra plikten til samtidig begrunnelse, jf. § 24 andre ledd, skal det i stedet gis opplysninger om på hvilken måte parten kan bli kjent med begrunnelsen, jf. omtalen i 18.2.1. Underretningen skal etter § 27 tredje og fjerde ledd også inneholde en rekke andre opplysninger som parten kan ha behov for. Det skal blant annet opplyses om fremgangsmåten ved klage, retten til partsinnsyn og adgangen til å be om utsatt iverksetting av vedtaket. Hvis forholdene gir grunn til det, skal det videre opplyses om adgangen til å søke fritt rettsråd, forvaltningens veiledningsplikt og muligheten for å få tilkjent sakskostnader.

Underretningen skal som hovedregel gis skriftlig. Hvis skriftlig underretning vil være særlig byrdefullt for organet, eller hvis saken haster, kan underretningen gis muntlig eller på annen måte. I så fall kan en part kreve å få vedtaket skriftlig bekreftet. Dersom underretning må anses åpenbart unødvendig og vedtaket ikke medfører skade eller ulempe for parten, kan underretning helt unnlates.

### 18.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 23.3 å videreføre en underretningsplikt for enkeltvedtak. Det foreslås at underretning skal skje «straks», i forlengelsen av at vedtaket er fattet og begrunnelsen er formulert. Etter forslaget er det i utgangspunktet partene i saken som skal underrettes. I tillegg foreslår utvalget å lovfeste at forvaltningsorganet bør underrette tredjeparter

som har bedt om det, så lenge slik underretning ikke kommer i strid med taushetsplikt.

Utvalget foreslår at forvaltningsorganet «selv» skal sende vedtaket til partene. Forslaget innebærer at det ikke lenger skal være mulig å la et annet organ stå for underretningen. Etter utvalgets syn vil det ikke innebære vanskeligheter for forvaltningsorganer å underrette selv, og det pekes på at det vil medføre tidstap å overlate underretningen til andre.

Utvalget foreslår at hovedregelen fortsatt skal være at underretningen skal skje skriftlig. I de tilfellene vedtaket fattes muntlig, legger utvalget til grunn at vedtaket og underretningen vil falle sammen, men utvalget foreslår at forvaltningsorganet skal bekrefte vedtaket skriftlig i etterkant hvis parten ber om det. Bekreftelsen skal da tilfredsstillende kravene til en underretning med begrunnelse. Utvalget foreslår også at parter som ikke er til stede når det fattes et muntlig vedtak, skal få etterfølgende skriftlig underretning.

Underretningen skal etter utvalgets forslag som etter gjeldende rett inneholde vedtaket og vedtakets begrunnelse. I tillegg skal underretningen inneholde opplysninger som parten kan trenge for å ivareta sine interesser. Dette inkluderer opplysninger om fremgangsmåten ved klage, retten til å se saksdokumenter, forvaltningsorganets veiledningsplikt, adgangen til å be om at iverksettingen av vedtaket blir utsatt, adgangen til å søke fritt rettsråd og eventuelle særlige vilkår for søksmål. Utvalget uttaler at informasjonen i mange tilfeller kan gis i standardisert form. Det mindretallet som vil videreføre retten til dekning av sakskostnader, foreslår å videreføre at underretningen også skal opplyse om denne retten.

Utvalget vurderer om parten også bør gjøres oppmerksom på at saken ikke kan klages inn for Sivilombudet dersom parten får en klagesak avgjort av Kongen i statsråd. Utvalget foreslår ikke å ta dette inn i lovbestemmelsen fordi få vedtak fattes av departementene i første instans, men mener at det er rimelig at et departement opplyser om dette når det er aktuelt. Dette vil etter utvalgets syn være et naturlig utslag av departementets veiledningsplikt.

Utvalget foreslår en videreføring av unntaket fra plikten til å underrette om et vedtak i de tilfellene det må anses åpenbart unødvendig å underrette og vedtaket ikke medfører skade eller ulempe for parten.

Utvalget går inn for å lovfeste en underrettingsplikt også i tilfeller der et forvaltningsorgan avslutter en sak uten å fatte enkeltvedtak. Det vises til at parten vil ha interesse i beskjed om

utfallet der vedkommende har mottatt forhåndsvarsel eller på annen måte har fått kjennskap til saken.

### 18.3.3 Høringsinstansenes syn

De høringsinstansene som har uttalt seg om temaet er i hovedsak positive til utvalgets forslag til regler om underretning. Flere høringsinstanser har likevel merknader til bestemte sider av forslaget.

Når det gjelder forslaget om at underretning bør gis til alle som har bedt om det under saksforberedelsen, gir *Lånekassen* uttrykk for skepsis til nye plikter som vil medføre økt kompleksitet dersom det skal kunne håndteres i systemer for automatisert saksbehandling. *Lotteri- og stiftelsestilsynet* uttaler at bestemmelsen kan gi rom for tolkningstvil, og at den kan gi tilfeldige utslag som kan stride mot likhetshensyn, ved at det kan være tilfeldig om personer som har vist aktiv interesse i saken er oppmerksomme på at de bør be om få tilsendt vedtaket. Tilsynet uttaler også:

«I saker med stor offentlig interesse vil det til dømes vere nærast umogleg å sende vedtaket til alle som har engasjert seg i saka og bede om å få vedtaket tilsendt. I slike saker bør informasjon på forvaltningsorganets nettsider og offentlege postliste vere tilstrekkeleg.»

Enkelte høringsinstanser, herunder *Domstoladministrasjonen* og *Tilsynsutvalget for dommere*, er kritiske til forslaget om at underretningen etter forslaget skal skje «straks». Tilsynsutvalget for dommere uttaler om dette:

«Nåværende bestemmelse er formulert slik at underretning skal gis 'så snart som mulig' etter at vedtak er fattet. Også etter denne ordlyden skal underretning skje straks, med mindre det foreligger forhold som gjør dette umulig. En skjerpelse vil etter TUs syn ikke bli mulig å etterleve, da de forhold som gjør en umiddelbar underretting umulig, fremdeles vil gjøre seg gjeldende etter en eventuell lovendring. Videre vil lovendringen kunne medføre at partene får en uberettiget forventning om umiddelbar underretning også i de tilfellene hvor dette ikke er gjennomførbart.»

Videre er enkelte høringsinstanser kritiske til forslaget om at et forvaltningsorgan ikke lenger skal kunne overlata ansvaret for gjennomføring av underretningen til et annet organ. Blant annet

viser *Utenriksdepartementet*, *UDI* og *UNE* til at det kan være praktisk svært vanskelig for *UDI* og *UNE* selv å underrette om vedtak, særlig dersom parten befinner seg i utlandet, og at norske utenriksstasjoner i slike tilfeller får delegert ansvaret for å underrette parten. Disse instansene mener forslaget vil innebære at den etablerte ansvars- og oppgavefordelingen i utlendingsforvaltningen ikke kan fortsette. *Domstoladministrasjonen* stiller spørsmål ved om alle klageinstanser er organisert på en måte som gjør det mulig for dem selv å underrette parter om vedtak, og viser særlig til klageorganer uten eget sekretariat.

*Oslo kommune* mener det er behov for å kunne underrette ved offentlig kunngjøring i unntakstilfeller der det er særlig byrdefullt å gi individuell underretning, og viser til tilfeller der det er vanskelig å skaffe kontaktinformasjon til alle partene og der det er vanskelig å identifisere hvem som har krav på underretning.

Når det gjelder forslaget om en plikt til å underrette om at en sak er avsluttet uten at det er fattet vedtak, mener *Brønnøysundregistrene* at det må tydeliggjøres hvilke tilfeller som vil omfattes.

*Barne- og familiedepartementet*, *Utenriksdepartementet*, *Bufdir* og *UDI* mener det i loven eller i forarbeidene bør tas høyde for de tilfellene der det er praktisk umulig å underrette parten om vedtaket, for eksempel fordi organet ikke har kontaktinformasjon til en part som har forlatt landet.

#### 18.3.4 Departementets vurderinger

Utvalget har foreslått å beholde formuleringen «underretning» på bokmål, mens «melding» er brukt i oversettelsen til nynorsk. Departementet mener «melding» er en lettere tilgjengelig og klarere betegnelse, og foreslår å benytte denne i loven.

Departementet slutter seg til forslaget om videreføring av plikten til å gi parter melding om at det er fattet et enkeltvedtak, og om videreføring av bestemmelsen om at mindreårige parter over 15 år skal motta melding selv. Sistnevnte videreføres i lovforslaget § 54 om barns særlige prosessuelle rettigheter, se punkt 17.4.4. Departementet foreslår derimot ikke å følge opp forslaget om å lovfeste at meldingen også bør gis til andre som har bedt om det under saksforberedelsen, forutsatt at det ikke kommer i strid med taushetsplikt. Høringsinstansene har blant annet pekt på at bestemmelser av denne typen kan gjøre det mer krevende å automatisere saksbehandlingen, og til at det i enkelte saker av stor offentlig interesse kan være svært mange som potensielt bør få mel-

ding. I sistnevnte tilfeller vil det kunne være mer hensiktsmessig at det orienteres om vedtaket på annen måte. Departementet understreker samtidig at det kan være grunn til å orientere andre enn partene om innholdet i vedtaket selv om dette ikke fremgår av loven. Det vil for eksempel kunne være god forvaltningsskikk å orientere personer som har bedt om det og som antas å kunne ha klagere i saken. I slike tilfeller vil informasjonen om vedtaket imidlertid ikke være en melding etter lovforslaget § 58.

Når det gjelder på hvilket tidspunkt melding skal gis, foreslår departementet å videreføre dagens ordlyd om at den skal gis «så snart som mulig» etter at vedtaket er fattet. Normalt vil dette innebære at den skal gis straks – som er ordlyden i utvalgets forslag – da det sjelden vil være grunn til å utsette dette. Som enkelte høringsinstanser har påpekt, kan det likevel forekomme praktiske utfordringer som gjør at organet ikke får sendt meldingen til parten straks, selv om den er klar for utsendelse hos organet. For eksempel kan organet ha utfordringer med å nå parten. Departementet mener dagens ordlyd gir dekkende uttrykk for det som er og bør være innholdet i regelen, og foreslår derfor en videreføring.

Departementet foreslår også, i motsetning til utvalget, å videreføre en adgang til å overlate gjennomføringen til et annet organ. I de fleste tilfeller vil det være mest effektivt og hensiktsmessig at vedtaksorganet selv formidler meldingen. I enkelte tilfeller kan det likevel være behov for at et annet organ gjør dette. Departementet viser til høringsinnspillene fra organer i utlendingsforvaltningen og innspill angående enkelte klageorganer som ikke selv har sekretariater som kan stå for utsendelse.

Departementet mener i likhet med utvalget at meldingen om vedtaket også etter den nye loven som hovedregel skal være skriftlig. Ofte vil saksbehandlingen skje på en slik måte at det skriftlige vedtaket fattes ved utforming av det samme brevet som skal sendes til parten. I andre tilfeller kan saksbehandlingen være innrettet på en måte som gjør det nødvendig å utforme en egen melding om vedtaket etter at vedtaket er fattet i et annet dokument. Som etter gjeldende rett bør det også være et visst rom for å gi muntlig melding om et vedtak i særlige tilfeller. Departementet er enig med utvalget i at dette bør være mulig når regelverket åpner for at det fattes et muntlig vedtak, det vil si der rask avgjørelse er påkrevd eller skriftlighet ellers ikke er praktisk mulig, jf. lovforslaget § 55 andre ledd. Det bør samtidig stilles krav om at vedtakssituasjonen gjør det nødvendig å gi parten

muntlig melding. Departementet foreslår videre at parter som har fått muntlig melding om vedtaket også skal gis en skriftlig bekreftelse som inneholder informasjonen nevnt i § 59. Her skiller departementets forslag seg fra utvalgets, som gikk ut på at slik bekreftelse skal sendes dersom parten ber om det. Departementet viser til at det både kan være viktig for parten å ha en skriftlig bekreftelse på vedtaket i andre sammenhenger, og at det kan være krevende for parten å få med seg den informasjonen som blir gitt i en muntlig melding. Departementet mener derfor at parten bør få informasjonen skriftlig, og at det ikke bør være opp til parten å be om dette. Det bør samtidig åpnes for unntak i tilfeller der det ellers ville være adgang til å unnlate å gi melding, jf. lovforslaget § 58 andre ledd.

Departementet foreslår at adgangen til å gi muntlig melding reguleres uttømmende i § 58 tredje ledd. Dette innebærer at lovforslaget ikke åpner for at det gis muntlig melding om et enkeltvedtak dersom forvaltningsorganet har fattet vedtaket skriftlig. Departementet viser til at de digitale løsningene forvaltningen benytter i dag gjør at et skriftlig vedtak normalt kan sendes til parten svært raskt. Dersom dette i helt særlige tilfeller ikke er mulig, samtidig som det haster for parten å bli kjent med innholdet i vedtaket, kan forvaltningsorganet orientere parten muntlig om at vedtaket er fattet og at det vil bli sendt skriftlig melding så snart det lar seg gjøre. I slike tilfeller vil utgangspunktet for klagefristen være den skriftlige meldingen, jf. lovforslaget § 63 første ledd.

Utvalget mener loven ikke bør åpne for å gi melding om et vedtak ved offentlig kunngjøring. Departementet slutter seg til denne vurderingen. Departementets inntrykk er at offentlig kunngjøring i dag i liten grad benyttes for å formidle enkeltvedtak, og at det også på områder der det fattes vedtak som gjelder en rekke parter, er utviklet systemer som gjør det mulig å sende individuell melding om vedtaket til alle partene. Som utvalget, mener departementet at et særlig behov på bestemte områder kan reguleres i særlovgivningen. Uten slik særlig regulering, vil offentlig kunngjøring i utgangspunktet ikke kunne benyttes til å formidle et vedtak til partene etter § 58. Det kan likevel etter omstendighetene være aktuelt å bruke offentlig kunngjøring til å informere om vedtaket når forvaltningsorganet kan gjøre unntak fra meldingsplikten etter § 58 andre ledd, for eksempel fordi forvaltningsorganet ikke har greid å spore opp parten, og vedtaket kan formidles ved kunngjøring uten at det røper taushetsbelagte opplysninger. Slik kunngjøring vil innebære

at klagefristen begynner å løpe, se lovforslaget § 63 første ledd tredje punktum.

Utvalget har foreslått at saksbehandlerens navn skal fremgå av vedtaket med mindre tungtveiende grunner taler mot det. Departementet er enige i at saksbehandlerens navn som hovedregel bør formidles til parten. Etter departementets syn er det naturlig at dette oppstilles som et krav til innholdet i meldingen om vedtaket. Departementet foreslår videre at også navnet til den som er ansvarlig for vedtaket som hovedregel skal fremgå. Departementet viser til at Sivilombudet i uttalelse i SOM-2022-5490 legger til grunn at god forvaltningsskikk tilsier at begge disse kategoriene normalt bør oppgis. Også ved vedtak fattet etter automatisert saksbehandling bør etter departementets syn navnet til den som er ansvarlig for vedtaket oppgis. Om det i slike tilfeller også har vært en eller flere personer som har hatt en slik rolle i hele eller deler av saksbehandlingen at det er naturlig å anse dem som saksbehandlere i saken, må vurderes konkret.

I likhet med utvalget foreslår departementet at plikten til å opplyse om navnene til saksbehandleren og den ansvarlige for vedtaket ikke skal gjelde hvis tungtveiende grunner taler mot det. Det vises til særmerknaden til lovforslaget § 59 for en nærmere omtale av når det kan sies å foreligge slike tungtveiende grunner.

Departementet er enig med utvalget i at meldingen, i tillegg til å inneholde vedtaket og som hovedregel begrunnelsen for det, skal inneholde annen informasjon parten kan trenge for å ivareta sine interesser. I tillegg til de opplysningene som fremgår av utvalgets lovutkast, foreslår departementet å legge til en bestemmelse om at det skal gis opplysninger om de særlige rettighetene som gjelder etter lovforslaget § 12 i saker der det er truffet en avgjørelse som er omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Videre mener departementet at det, når det er aktuelt i den konkrete saken, bør inntas informasjon i meldingen om at retten til å klage en sak inn for Sivilombudet ikke gjelder for avgjørelser fattet av Kongen i statsråd.

Departementet slutter seg til forslaget om å videreføre unntaket fra plikten til å gi melding om vedtaket i tilfeller der det må anses åpenbart unødvendig og vedtaket ikke medfører skade eller ulempe for parten. Departementet er videre enig med høringsinstansene som har uttalt at det er ønskelig med en regulering av de tilfellene der forvaltningsorganet ikke lykkes med å spore opp parten. Departementet foreslår derfor å innføre et unntak fra plikten til å gi melding om vedtaket for

tilfeller der det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten. Ordlyden tilsvarer den som er benyttet i unntaket fra plikten til forhåndsvarsling og fremlegging av opplysninger, jf. lovforslaget § 42 tredje ledd bokstav c og § 43 andre ledd bokstav c. I vurderingen må det imidlertid tas hensyn til at det normalt vil være av særlig stor betydning for en part å bli kjent med at det er truffet en avgjørelse som gjelder vedkommendes rettigheter eller plikter. Dette gjør at forvaltningsorganet må strekke seg langt for å nå parten, og at det skal mye til for at arbeidet med å spore opp parten skal anses uforholdsmessig krevende. Det er altså tale om en snever unntakshjemmel, og normalt skal det mer til enn etter de tilsvarende hjemlene for unntak fra plikten til å forhåndsvarse eller fremlegge opplysninger.

Utvalget har foreslått at et forvaltningsorgan også skal gi melding dersom det avslutter en sak uten å fatte vedtak. Departementet er enig i at parten bør orienteres om dette. Departementet foreslår at plikten avgrenses til saker det er sendt forhåndsvarsel om etter lovforslaget § 42.

Se lovforslaget §§ 58 og 59 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 18.4 Vilkår for å ta ut søksmål

### 18.4.1 Gjeldende rett

Når et forvaltningsorgan fatter et vedtak, kan organet bestemme at søksmål om vedtakets gyldighet eller krav om erstatning som følge av vedtaket ikke skal kunne reises uten at parten har klaget på vedtaket, og klagesaken er avgjort av den høyeste klageinstansen som står åpen, se forvaltningsloven § 27 b. Søksmål skal likevel alltid kunne reises når det har gått seks måneder fra klagen ble fremsatt for første gang, med mindre det skyldes forsømmelse fra klagerens side at klageinstansens avgjørelse ikke foreligger. Parten skal informeres om eventuelle vilkår om uttømming av klageretten ved underretningen om vedtaket, jf. § 27 tredje ledd tredje punktum.

Slike vilkår satt av forvaltningen er i utgangspunktet en absolutt prosessforutsetning. Dersom klageretten ikke er benyttet og forvaltningen ikke finner grunnlag for å gi oppreisning for oversitting av klagefristen, mister parten adgangen til å reise søksmål i saken.

### 18.4.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i all hovedsak å videreføre dagens regler om vilkår for å ta ut søksmål, med en noe

enkler språklig utforming. Etter forslaget vil et forvaltningsorgan fortsatt kunne sette som vilkår for å reise søksmål at klageretten er uttømt og at klagesaken er avgjort av klageinstansen. Også regelen om at søksmål likevel kan reises før en endelig avgjørelse foreligger dersom det er gått seks måneder fra klagen ble fremsatt, foreslås videreført. Til forskjell fra gjeldende rett, foreslås det at unntaket fra retten til å reise søksmål etter seks måneder der forsinkelsen *skyldes* klageren, også skal gjelde når klageren *ikke kan bebreides*. Forslaget er ikke begrunnet nærmere i utredningen.

### 18.4.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser uttaler seg om utvalgets forslag til bestemmelse om vilkår for å ta ut søksmål. *Regjeringsadvokaten* mener at det er grunn til å vurdere en generell regel om at klagemulighetene må være uttømt, uavhengig av om dette er bestemt av forvaltningsorganet selv, forutsatt at søksmål alltid kan reises etter en lovbestemt frist. Også *Kriminalomsorgsdirektoratet* ber departementet om å vurdere om en begrensning i adgangen til å reise søksmål før klageretten i forvaltningen er uttømt, bør inntas som en generell regel i forvaltningsloven. Hensynet til effektiv bruk av samfunnets ressurser taler for en slik regel, da parallell domstolsbehandling og forvaltningsbehandling i de fleste tilfeller er unødvendig. Direktoratet uttaler at hvorvidt et forvaltningsorgan har inntatt et vilkår om uttømming av klageretten i sitt vedtak, ofte vil bero på tilfældigheter. Direktoratet finner ingen grunn til at en slik passus i vedtaket skal være avgjørende, og kjenner heller ikke til hensyn som i vesentlig grad taler for at en part skal kunne ta ut søksmål før klageadgangen i forvaltningen er uttømt.

### 18.4.4 Departementets vurderinger

Departementet støtter utvalgets forslag om å videreføre den gjeldende regelen om adgangen til å sette som vilkår for å ta ut søksmål for domstolene at parten har klaget og at klagesaken er endelig avgjort. Forvaltningssaker kan være svært uensartede, og det vil etter departementets syn være for vidtrekkende å fastsette en alminnelig plikt til å uttømme klageretten i alle sakstyper. Etter en konkret vurdering vil det i mange sakstyper være naturlig å fastsette et slikt vilkår. En forutsetning for å gjøre vilkåret gjeldende, er at informasjon om vilkåret gis samtidig som meldingen om vedtaket i første instans, slik at klageren gis mulighet til

å sikre at adgangen til domstolsprøving ikke går tapt.

Departementet er videre enig med utvalget i at søksmål likevel bør kunne reises når det er gått seks måneder fra klagen ble fremsatt, med mindre det skyldes klageren at endelig avgjørelse ikke foreligger. Dette unntaket medfører at forholdet til kravet om domstolsbehandling innen rimelig tid, jf. Grunnloven § 95 og EMK artikkel 6, bare vil komme på spissen i rene unntakstilfeller. Det er etter departementets forslag tilstrekkelig

at tidsbruken skyldes forhold på klagerens side, uavhengig av om klageren er å bebreide for situasjonen. Dette innebærer en viss forenkling av bestemmelsen, men vil etter departementets vurdering neppe få store praktiske konsekvenser. Saken vil uansett fortsatt kunne tas til retten når klagen er ferdigbehandlet, eller når årsaken til en fortsatt forsinkelse ikke lenger kan sies å ligge hos klageren.

Se lovforslaget § 60 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 19 Avgjørelser som treffes under saksforberedelsen

### 19.1 Innledning

---

Dette kapittelet handler om hvilke saksbehandlingsregler som skal gjelde for avgjørelser som treffes under saksforberedelsen. Avgjørelser under saksforberedelsen kan grovt sett inndeles i to hovedgrupper. Den ene gruppen er avgjørelser som gjelder saken som sådan, slik som avgjørelser om berostilling, fristutsettelse eller avvisning, se punkt 19.2 nedenfor. Den andre gruppen er avgjørelser om konkrete saksbehandlingsskritt, slik som befarung, innhenting av opplysninger, undersøkelse og beslag, se punkt 19.3 nedenfor.

I tillegg kan det under saksforberedelsen treffes midlertidige avgjørelser om realiteten i saken. Forvaltningslovutvalget konkluderer med at det ikke er behov for generelle regler om forvaltningens foreløpige avgjørelser om realiteten i saken mens saksbehandlingen pågår, se NOU 2019: 5 punkt 26.7. D e p a r t e m e n t e t er enig med utvalget, og foreløpige avgjørelser om realiteten omtales ikke nærmere i kapittelet her.

Avgjørelser under saksforberedelsen avgrenses mot avgjørelser som avgjør eller avslutter saken, realitetsavgjørelsene, se punkt 14 om enkeltvedtaksbegrepet. Det er også naturlig å avgrense mot avgjørelser som treffes etter at realitetsavgjørelsen er tatt, i og med at saksforberedelsen da er avsluttet. Den sistnevnte gruppen inkluderer blant annet avgjørelser om å iverksette eller gjennomføre vedtak, se punkt 24.

Avgjørelser om habilitetsspørsmål, partsinnsyn og sakskostnader er også avgjørelser som typisk treffes under saksforberedelsen. Disse avgjørelsestypene er behandlet i henholdsvis punkt 11, 17.3 og 21 i proposisjonen og omtales ikke nærmere i dette kapittelet.

### 19.2 Avgjørelser som gjelder saken som sådan

---

#### 19.2.1 Avgjørelser om avvisning

Med avgjørelser om avvisning siktes det til avgjørelser der forvaltningsorganer avviser søknader som de har myndighet til å avgjøre, uten at de tar

stilling til realiteten. Dette er aktuelt der det i lov eller forskrift er åpnet for å søke forvaltningsorganet om en tillatelse, ytelse eller et annet gode. Hvis en slik søknad avvises, innebærer det at søknaden ikke tas under realitetsbehandling. For parten som har fremsatt søknaden, vil en avvisning være jevngodt med et avslag. Dette er bakgrunnen for at forvaltningsloven § 2 tredje ledd inneholder en regel om at avgjørelser om avvisning skal regnes som enkeltvedtak, slik at de behandles etter de saksbehandlingsreglene som gjelder for enkeltvedtak. Denne bestemmelsen er i praksis forstått slik at den bare gjelder avvisning av saker som forvaltningsorganet i utgangspunktet har plikt til å behandle. For at en avvisningsavgjørelse skal regnes som et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 tredje ledd, er det en forutsetning at en realitetsavgjørelse i saken ville vært et enkeltvedtak.

Forvaltningslovutvalget foreslår å videreføre gjeldende rett for slike avvisningsavgjørelser, se utredningen kapittel 26.5.1. Ingen høringsinstanser har hatt merknader til dette. D e p a r t e m e n t e t foreslår, som utvalget, å videreføre gjeldende rett, se lovforslaget § 7 første ledd bokstav d.

#### 19.2.2 Avgjørelser om å ikke innlede en sak eller treffe avgjørelse i en sak

Det forekommer at forvaltningen treffer avgjørelser om å ikke innlede en sak eller om å ikke treffe en avgjørelse i en sak på områder der forvaltningen har kompetanse (men ikke plikt) til å treffe avgjørelser. Denne typen avgjørelser er typisk foranlediget av en anmodning om at forvaltningsorganet bør gripe inn overfor et forhold som kan være ulovlig, eller av at noen interesserte ser behov for at forvaltningsorganet bruker myndighet som loven gir, til å treffe tiltak for å fremme formål som loven skal tilgodese.

Forvaltningsloven oppstiller ingen særskilte saksbehandlingsregler for forvaltningens avgjørelser om å ikke innlede eller treffe avgjørelse i en sak. Generelt regnes ikke slike avgjørelser som enkeltvedtak, ettersom de ikke er bestemmende



for noens rettigheter eller plikter. Det er likevel ikke utelukket at forvaltningsorganers unnlattelse av å bruke sin kompetanse etter omstendighetene kan regnes som enkeltvedtak. På noen områder har også særlovgivningen egne bestemmelser om at slike avgjørelser skal, eller eventuelt ikke skal, regnes som enkeltvedtak, se for eksempel forureningsloven § 37 tredje ledd, vannressursloven § 59 fjerde ledd og plan- og bygningsloven § 32-1 andre ledd.

Avgjørelser om å ikke innlede en sak eller å ikke treffe avgjørelse i en sak, regnes i utgangspunktet heller ikke som slik avvisning som omtalt i punkt 19.2.1 ovenfor. Hvis forvaltningsorganet derimot har en plikt til å ta opp saken, kan det likevel tenkes tilfeller der beslutningen må anses som en avvisning. En slik plikt kan følge av en konkret lovbestemmelse (se for eksempel plan- og bygningsloven § 32-1 og vannressursloven § 59 tredje ledd), av mer generelle bestemmelser i Grunnloven eller EMK, eller av EØS-rettslige prinsipper om effektivitet og ekvivalens.

Forvaltningslovutvalget vurderer om det bør innføres nærmere saksbehandlingsregler i forvaltningsloven, herunder en alminnelig klagerett, for denne typen avgjørelser, men konkluderer med at gjeldende rett bør videreføres, se NOU 2019: 5 punkt 26.5.2. Dette begrunnes blant annet i hensynet til administrativ effektivitet og til at behovet for rettssikkerhetsgarantier kan sies å være mindre for slike avgjørelser enn i saker om typiske enkeltvedtak. Der lovgivningen overlater til forvaltningen å avgjøre om det skal innledes en sak eller treffes avgjørelse, mener utvalget at det bør være et forvaltningsinternt anliggende hvordan forvaltningen prioriterer sine ressurser. Utvalget påpeker at det kan være større behov for at avgjørelser treffes på et forsvarlig faktisk grunnlag i plikttilfellene, og at det kan tenkes tilfeller der en unnlattelse av å gripe inn bør kunne påklages. Utvalget har imidlertid kommet til at det vil føre for langt med en alminnelig regel om at slike avgjørelser skal regnes som enkeltvedtak. Etter utvalgets vurdering bør spørsmålet ved behov reguleres i særlovgivningen slik som i dag.

Utvalget vurderer særskilt om det er behov for en egen bestemmelse om at den som henvender seg til forvaltningen med anmodning om å innlede en sak som angår vedkommende direkte, bør få skriftlig beskjed dersom henvendelsen ikke følges opp. En slik ordning vil være lite byrdefull for forvaltningen, samtidig som det å få en avklaring kan ha stor verdi for den private. En bekreftelse vil også skape notoritet om henvendelsen, og om hvordan denne er behandlet i forvaltningen.

Utvalget konkluderer imidlertid med at en slik bestemmelse vil være overflødig ved siden av de krav som følger av særlovgivningen og god forvaltningsskikk.

De to høringsinstansene som har hatt merknader til dette punktet, *Fylkesmannen i Innlandet* og *Fylkesmannen i Trøndelag*, har utelukkende omtalt spørsmålet om det bør lovfestes en bestemmelse om skriftlig svar. De to høringsinstansene mener at det bør lovfestes en plikt for forvaltningsorganer til å gi skriftlig svar på henvendelser i saker som direkte angår organet, eller der organet har en intern plikt til å innlede sak eller treffe avgjørelse, men bestemmer seg for å ikke åpne sak. Høringsinstansene viser til at dette er god forvaltningsskikk som bør lovfestes, og til at manglende svar lett genererer henvendelser til det overordnede organet eller klageinstansen.

Departementet er enig med utvalget i at det vil føre for langt med en alminnelig regel i forvaltningsloven om at avgjørelser om ikke å innlede en sak eller treffe avgjørelse i en sak, skal anses som enkeltvedtak. Hvis det er sendt forhåndsvarsel om saken, vil forvaltningsorganet ha en plikt til å orientere om at saken er avsluttet etter lovforslaget § 58 fjerde ledd. Dersom det på enkelte områder er behov for nærmere saksbehandlingsregler i disse tilfellene, herunder en klageadgang over forvaltningens unnlattelse av å bruke sin kompetanse, bør dette heller reguleres i særlovgivningen.

Departementet foreslår heller ingen egen bestemmelse i forvaltningsloven om skriftlig svar der en henvendelse til forvaltningen ikke følges opp. Det følger av god forvaltningsskikk at den som henvender seg til forvaltningen med anmodning om at det bør innledes sak som angår vedkommende direkte, bør få beskjed dersom henvendelsen ikke følges opp. I disse tilfellene vil det også normalt følge av kravet til skriftlig saksbehandling at svaret gis skriftlig, se lovforslaget § 9 og punkt 9.1.

### 19.2.3 Avgjørelser om å forlenge en frist

Hvilke saksbehandlingsregler som gjelder der et forvaltningsorgan treffer avgjørelse om å forlenge en frist, avhenger i hovedsak av om fristen er av materiell eller prosessuell art.

Materielle frister vil typisk være frister som er satt for å utføre et tiltak som den enkelte er pålagt eller har fått tillatelse til, og der en fristoversitting kan medføre sanksjoner eller at tillatelsen faller bort. Der en materiell frist er fastsatt i en realitetsavgjørelse, og den må ses som en del av denne, er

det naturlig å se en avgjørelse om å forlenge fristen som en omgjøring av realitetsavgjørelsen. Avgjørelsen om fristforlenging vil da følge de vanlige saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak.

Prosessuelle frister er knyttet til selve saksbehandlingen og kan påvirke om forvaltningen kan behandle saken, som for eksempel klagefrister og søknadsfrister. En avgjørelse om å forlenge en slik prosessuell frist regnes ikke som enkeltvedtak. Det er heller ingen andre særlige saksbehandlingsregler for slike avgjørelser i forvaltningsloven.

En praktisk viktig fristtype er frister for å gi opplysninger til forvaltningsorganet. Hvilke saksbehandlingsregler som gjelder for avgjørelser om å forlenge denne typen frister, beror antagelig på hvilken sammenheng opplysningene skal gis i. Hvis forvaltningsorganet ber om opplysninger i tilknytning til en pågående forvaltningssak, regnes verken pålegget eller en forlengelse av fristen til å gi opplysninger som et enkeltvedtak (eller som en omgjøring av et enkeltvedtak). Hvis pålegget om å gi opplysninger innen en bestemt frist derimot gis som et enkeltstående tiltak overfor vedkommende og ikke er knyttet til en bestemt sak (der vedkommende er part), kan pålegget i noen tilfeller bli regnet som et enkeltvedtak, slik at en eventuell fristforlengelse regnes som en omgjøring av dette vedtaket.

Forvaltningslovutvalget foreslår å videreføre gjeldende rett på dette området, se NOU 2019: 5 punkt 26.5.3. Ingen av høringsinstansene har hatt merknader til dette. **D e p a r t e m e n t e t** er enig med utvalget i å videreføre gjeldende rett og foreslår ingen særskilte saksbehandlingsregler i forvaltningsloven for denne typen avgjørelser.

#### 19.2.4 Avgjørelser om å stille en sak i bero

En avgjørelse om å stille en sak i bero innebærer at en sak som er innledet, inntil videre ikke vil bli avgjort, typisk i påvente av rettslige eller faktiske avklaringer.

I særlovgivningen finnes det enkelte spredte lovbestemmelser som gir forvaltningen adgang til å stille saker i bero. Utenfor de tilfellene der en slik adgang er hjemlet i lov eller forskrift, må det i det minste foreligge en saklig grunn for at forvaltningen skal kunne stille i bero en sak som er tatt opp av en privatperson.

Forvaltningslovutvalget har ikke foreslått særskilte saksbehandlingsregler for avgjørelser om å midlertidig legge en sak til side, se NOU 2019: 5 punkt 26.5.4. Utvalget viser blant annet til at denne typen avgjørelser henger tett sammen med

avgjørelser om prioriteringer, som etter utvalgets syn bør være et forvaltningsinternt anliggende, se punkt 19.3.1 nedenfor. Utvalget påpeker videre at partens behov for vern antagelig henger mer sammen med *om* det er adgang til å stille saken i bero, enn hvilke saksbehandlingsregler forvaltningsorganet må følge i et slikt tilfelle. Ingen høringsinstanser har uttalt seg konkret om spørsmålet. **D e p a r t e m e n t e t** er enig med utvalget i at det ikke er grunn til å gi særskilte saksbehandlingsregler i forvaltningsloven for avgjørelser om berostilling.

### 19.3 Avgjørelser om saksbehandlingsskritt

---

#### 19.3.1 Innledning

Under saksforberedelsen av saker om enkeltvedtak kan forvaltningsorganer treffe en rekke avgjørelser om ulike saksbehandlingsskritt. Det kan være avgjørelser om rent organinterne saksbehandlingsskritt eller saksbehandlingsskritt som i varierende grad angår partene eller tredjepersoner mer direkte.

Det gjelder få saksbehandlingsregler for slike avgjørelser, og det er ingen generell rett til overprøving av forvaltningens avgjørelser om saksbehandlingen. Eventuelle svakheter ved saksbehandlingen kan tas opp ved en klage over realitetsavgjørelsen eller i et søksmål om gyldigheten, men klageorganet har ingen plikt til å ta stilling til saksbehandlingen hvis klagen kan avgjøres på annet grunnlag.

Eksempler på organinterne saksbehandlingsskritt er avgjørelser om intern saksfordeling og prioriteringer. Slike avgjørelser har liten direkte betydning for partene og gjelder i hovedsak bruk av forvaltningens egne ressurser. Forvaltningslovutvalget foreslår ingen nærmere saksbehandlingsregler for denne typen avgjørelser, se NOU 2019: 5 punkt 26.6.2. Det har ikke kommet innspill til dette fra høringsinstansene, og **d e p a r t e m e n t e t** er enig i at det ikke er behov for å lovfeste generelle regler om fremgangsmåten for avgjørelser om organinterne saksbehandlingsskritt. Det samme gjelder for avgjørelsestyper som ligger i grenseland mellom organinterne og andre saksbehandlingsskritt, slik som avgjørelser om å varsle partene, å legge saken frem for interesserte (høring) eller å engasjere sakkyndig.

Utvalget foreslår heller ingen egne saksbehandlingsregler for avgjørelser om å innhente opplysninger fra andre organer eller offentlige registre, se utredningen punkt 26.6.3. Etter utval-

gets vurdering vil fremleggingsplikten i saker om enkeltvedtak (se punkt 17.2.4) gi parten tilstrekkelig varsel om at forvaltningsorganet har innhentet eller mottatt opplysninger. Høringsinstansene har heller ikke hatt merknader til dette punktet, og departementet slutter seg til utvalgets vurdering.

En avgjørelse om å pålegge en tiltakshaver å foreta en konsekvensutredning er en type avgjørelse som innebærer en plikt for parten. Hvorvidt det bør gis generelle regler i forvaltningsloven for slike avgjørelser, er omtalt i utredningen punkt 26.6.7. Utvalget konkluderer med at slike regler mest naturlig hører hjemme i den enkelte særloven. Høringsinstansene har ikke hatt merknader til dette, og departementet slutter seg til utvalgets vurdering.

For enkelte saksbehandlingsskritt som berører partene eller tredjepersoner mer direkte, som pålegg om å gi opplysninger og avgjørelser om å foreta undersøkelse eller beslag, gjelder det i dag enkelte særregler i forvaltningsloven, se §§ 14 og 15. Utvalget foreslår at det fortsatt skal gjelde enkelte særregler for slike saksbehandlingsskritt samt å lovfeste en regel om forhåndsvarsel ved befaringer, se nærmere om dette i punktene 19.3.2 til 19.3.4 nedenfor.

Felles for de særskilte saksbehandlingsreglene som er foreslått på dette området, er at de er ment som generelle minimumsregler for saksbehandlingen, som vil gjelde i fravær av (eventuelt i tillegg til) egne regler i særlovgivningen. Det er stor variasjon i hvilke situasjoner og hvilke sakstyper reglene vil få anvendelse, og det er vanskelig å ta høyde for alle særegenheter. Hvis de generelle saksbehandlingsreglene som foreslås i forvaltningsloven viser seg å være upraktiske eller uhenksiktsmessige på enkelte saksområder, bør det vurderes særskilte regler i særlovgivningen som utfyller eller fraviker forvaltningslovens generelle regler.

Ulike saksbehandlingsskritt kan ha en side til grunnleggende menneskerettigheter i Grunnloven og EMK. Blant annet vil avgjørelser om befaringer, undersøkelser og beslag kunne gripe inn i retten til privatliv, som er vernet i Grunnloven § 102 og i EMK artikkel 8, og i eiendomsretten, som er vernet i Grunnloven § 105 og EMK første tilleggsprotokoll artikkel 1. Avgjørelsene må i slike tilfeller holdes innenfor de rammene som Grunnloven og konvensjonen stiller. Dersom det skal gjøres inngrep i disse rettighetene, gjelder det gjennomgående krav til tilstrekkelig hjemmel, et legitimt formål og forholdsmessighet. Disse grunnleggende rettslige rammene har først og

fremst betydning for utformingen av den enkelte hjemmelen i særlovgivningen, for eksempel ved at forholdsmessighetskravet begrenser hvor omfattende en hjemmel til å foreta undersøkelser kan være. Ved forholdsmessighetsvurderingen vil imidlertid også saksbehandlingen spille inn, herunder hvilke saksbehandlingsgarantier som er gitt. Ulike saksbehandlingsskritt kan også ha en side til retten til rettferdig rettergang etter EMK artikkel 6, særlig der de er knyttet til saker om administrative sanksjoner.

EØS-retten kan også sette visse rammer for adgangen til å foreta ulike saksbehandlingsskritt. Dersom et saksbehandlingsskritt utgjør en restriksjon som rammes av de fire friheter, stilles det krav om at den må tjene et tillatt formål, at den ikke innebærer vilkårlig forskjellsbehandling eller utgjør en skjult hindring på handelen mellom avtalepartene, og at den er forholdsmessig. Adgangen til å foreta slike tiltak vil også være begrenset av ikke-diskrimineringsprinsippet, og avgjørelsen må bygge på en saksbehandling som oppfyller EØS-rettens generelle prinsipper.

## 19.3.2 Befaring

### 19.3.2.1 Gjeldende rett

Under saksforberedelsen av en sak om enkeltvedtak kan forvaltningsorganet ha behov for å foreta en befaring av det stedet eller det området saken gjelder, eventuelt av bygninger, gjenstander og annet som befinner seg der, for å innhente opplysninger til bruk i saken. Dette kan for eksempel være aktuelt i saker som behandles etter forurensningsloven, jordlova, konsesjonsloven, matrikkellova, oreigningslova, plan- og bygningsloven og veglova. Etter omstendighetene kan forvaltningsorganet ha en plikt til å gjennomføre en befaring for å oppfylle sin utredningsplikt etter forvaltningsloven § 17.

Hvilken adgang forvaltningsorganet har til å foreta en befaring, beror først og fremst på om befaringen anses som et slikt inngrep som krever hjemmel i lov etter Grunnloven § 113, og hvor langt en eventuell hjemmel rekker. Hvis befaringen gjelder et sted som allmennheten har tilgang til, kan forvaltningsorganet normalt foreta en befaring uten lovhjemmel.

En befaring består i prinsippet av en ren observasjon, eventuelt kombinert med registrering ved fotografering eller på annen måte. Det kan etter omstendighetene også være aktuelt å kombinere en befaring med oppmåling, utstikking, kartleg-

ging, prøvetaking og andre undersøkelser på stedet.

Dersom forvaltningsorganet under befaringen innhenter opplysninger som har betydning for saken, skal forvaltningsorganet så vidt mulig sørge for at denne informasjonen nedtegnes eller protokolleres, se forvaltningsloven § 11 d andre ledd siste punktum. Utover denne nedtegningsplikten har ikke forvaltningsloven særskilte saksbehandlingsregler for befaringer.

Forvaltningsloven oppstiller ingen generell plikt for forvaltningen til å forhåndsvarsle befaringer, men hensynet til god forvaltningsskikk kan etter omstendighetene tilsi at det gjøres.

### 19.3.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår å lovfeste en regel om forhåndsvarsel ved befaringer, se NOU 2019: 5 punkt 26.6.4. Forslaget går ut på at parten bør varsles om tid og sted for befaringen i saker om enkeltvedtak og gis anledning å være til stede under befaringen.

Utvalget foreslår at regelen gis i form av en oppfordring til forvaltningsorganet («bør»), og ikke i form av en plikt («skal»). Dette begrunnes med at det kan være vanskelig å avgrense regelens anvendelsesområde nedad mot andre besiktelser og iakttakelser, og at man ved en bør-regel unngår spørsmål om det er utelukket å gjennomføre befaringen der det ikke er gitt varsel. For øvrig mener utvalget at det ikke er grunn til andre alminnelige regler om befaring enn dem som følger av plikten til nedtegning.

### 19.3.2.3 Høringsinstansenes syn

De av høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget, er positive til å lovregulere forhåndsvarsel ved befaringer. Dette gjelder blant annet *NVE*, *Advokatforeningen* og *Norges Bondelag*. De fleste av høringsinstansene som har uttalt seg, har innspill til den foreslåtte utformingen av regelen, blant annet at den bør utformes som en skal-regel.

*NVE* er den eneste høringsinstansen som uttrykkelig støtter det konkrete forslaget om at regelen lovfestes som en oppfordring til forvaltningsorganet om å forhåndsvarsle befaringer.

Flere av de øvrige høringsinnspillene handler om at regelen om forhåndsvarsel bør utformes som en skal-regel. Dette er blant annet spilt inn fra *Advokatforeningen*, som uttaler følgende:

«I den foreslåtte bestemmelsen står det at parten bør varsles om tid og sted for befaringen og

gis anledning til å være til stede mens den pågår. Etter Advokatforeningens syn burde kravet om varsling og retten til å være til stede vært regulert som en skal-regel av hensyn til sakens opplysning og partens rett til kontradiksjon. Advokatforeningen ser samtidig at det kan finnes tilfeller der det er uforholdsmessig tungvidt eller ikke praktisk mulig å varsle eller der det er klart ubetenkelig av hensyn til den private part om varsling unnlates. For slike tilfeller kan man i stedet laget et unntak.»

*Norges Bondelag* mener også at regelen bør være at forvaltningen «skal» varsle, og har pekt på at digitaliseringen av samfunnet i dag gjør forhåndsvarsling til en enkel oppgave.

*Advokatforeningen* uttaler videre at det bør fremgå av bestemmelsen at befarings hos private vil kreve særskilt hjemmel eller samtykke for ikke å være i strid med Grunnloven § 102 eller EMK artikkel 8, dersom befaringen skal skje på et sted allmennheten ikke har tilgang til. Etter foreningens syn burde det også stilles krav om at hjemmelen (der det er påkrevd) angis i varselet, slik det er foreslått for pålegg om å gi opplysninger. Advokatforeningen har også påpekt at det kan være tilfeller der parten i saken er en annen enn eieren av det som skal befares, og at det da også kan være behov for å varsle eieren. Etter foreningens syn burde også dette fremgå av bestemmelsen.

Videre mener både *Statens vegvesen* og *Advokatforeningen* at det er behov for en nærmere klargjøring av grensen mellom «befaring» i utvalgets lovutkast § 20 og «undersøkelse» i lovutkastet § 22.

*Kartverket* har spilt inn at det kan komme klarere frem av ordlyden at bestemmelsen ikke i seg selv hjemler befarings, eventuelt ved at det gis en mer passende overskrift.

### 19.3.2.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med Forvaltningslovutvalget i at det bør lovfestes en regel om å forhåndsvarsle befaringer, og slutter seg til utvalgets begrunnelse. Som utvalget har pekt på, kan en slik regel styrke tilliten til forvaltningen. God forvaltningsskikk tilsier normalt at befarings varsles på forhånd slik at parten gis anledning til å være til stede, noe som er viktig av hensyn til kontradiksjon og sakens opplysning.

Som påpekt av utvalget vil det også fra forvaltningsorganets side normalt være ønskelig – og tidvis også nødvendig – å forhåndsvarsle parten,

blant annet for å sikre tilgang til det objektet eller stedet som befaringen gjelder, eller for å sikre at noen er til stede for å påpeke relevante forhold og svare på eventuelle spørsmål. Ved at parten er til stede, kan man i større grad også avverge misforståelser, eller eventuelt raskere oppklare slike på stedet. At parten er til stede, kan også spare forvaltningsorganet fra å måtte forelegge parten opplysninger som har vært fremme under befaringen. Samtidig er det antagelig i de fleste tilfeller lite byrdefullt for forvaltningen å forhåndsvarsle.

I motsetning til utvalget foreslår departementet at bestemmelsen gis i form av en pliktregel («skal»), slik også flere av høringsinstansene har foreslått. Etter departementets syn bør det fremgå tydelig av bestemmelsen at forhåndsvarsling er hovedregelen. De hensynene som ligger til grunn for utvalgets forslag om å utforme bestemmelsen som en bør-regel, kan etter departementets syn ivaretas ved enkelte unntak fra varslingsplikten.

Utvalgets begrunnelse for å utforme regelen som en bør-regel er først og fremst at det kan være vanskelig å avgrense befarings nedad mot andre besiktigelser og iakttakelser der en generell varslingsplikt blir for vidtfavnende. Slike avgrensningssvanser var også hovedbegrunnelsen for at et tidligere forslag om å lovfeste varslingsplikt ved befaringer ikke ble fulgt opp av Justis- og politidepartementet i 1995, se Ot.prp. nr. 75 (1993–94) *Om lov om endringer i forvaltningsloven m v* punkt 11. Departementet er enig med utvalget i at reglene om forhåndsvarsel ikke må bli for vidtfavnende. Det vil føre for langt om varslingsplikten skal omfatte ethvert tilfelle der den forvaltningsansatte foretar observasjoner utenfor sitt kontorsted. Ordningen bør være fleksibel nok til at forvaltningsorganet kan foreta visse former for besiktigelser, iakttakelser og orienteringer uten at det utløser varslingsplikt. Etter departementets vurdering kan utfordringene med å avgrense den nedre grensen for bestemmelsens anvendelsesområde langt på vei avhjelpes ved at det åpnes for å gjøre unntak fra varslingsplikten i tilfeller der varsel anses åpenbart unødvendig.

Det kan også oppstå avgrensningsspørsmål oppad mot slike undersøkelser som er omhandlet i lovforslaget § 20, noe som er trukket frem i høringen av *Statens vegvesen* og *Advokatforeningen*. Denne avgrensningen har særlig praktisk betydning ettersom det gjelder ulike regelsett for henholdsvis befaringer og undersøkelser. Grensen mellom befaringer og undersøkelser er nærmere omtalt i merknadene til lovforslaget § 45 i punkt 30.

Etter departementets vurdering bør det også gjelde et unntak fra varslingsplikten i tilfeller der det ikke er praktisk mulig å varsle på forhånd, for eksempel der det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten sett i forhold til partens interesser og varselets betydning. Det bør også kunne gjøres unntak i tilfeller der saken haster så mye at det ikke er tid til å varsle, for eksempel i en forurensningssak eller sak om smittevern. Det er særlig i slike tilfeller det kan bli spørsmål om befarings er utelukket fordi varsel ikke er gitt, noe utvalget peker på som noe av begrunnelsen for forslaget om en bør-regel. For å ta høyde for slike tilfeller foreslår departementet at det åpnes for å gjøre unntak fra varslingsplikten dersom det ikke er praktisk mulig å varsle eller det ikke er tid til å varsle fordi rask befarings er påkrevd. Antagelig vil disse unntakene ha begrenset praktisk betydning. Der saken haster, vil varsling kunne gjøres muntlig, for eksempel via telefon, se lovforslaget § 9 andre ledd. Så lenge forvaltningen har partens telefonnummer, e-postadresse eller kan komme i kontakt med vedkommende på annen måte, vil det normalt være forholdsvis enkelt å varsle. Begrenset kapasitet hos forvaltningsorganet bør ikke kunne begrunne manglende varsling.

Videre er departementet enig med utvalget i at varslingsplikten ikke bør gjelde der partens nærver setter formålet med befarings i fare. Dette kan eksempelvis være aktuelt hvis det er fare for at parten ødelegger eventuelle bevis. Departementet foreslår derfor et unntak for de tilfellene der varsling vil medføre fare for at befarings ikke kan gjennomføres.

De unntaksgrunnene som er aktuelle i tilknytning til varslingsplikten ved befarings, er langt på vei sammenfallende med de unntakene som er foreslått i tilknytning til plikten til å gi forhåndsvarsel om enkeltvedtak. Departementet foreslår derfor at unntakene fra plikten til å forhåndsvarsle om enkeltvedtak etter lovforslaget § 42 tredje ledd gis tilsvarende anvendelse ved befarings.

Som *Advokatforeningen* har påpekt i høringen, er det ikke gitt at eieren av det som skal befares, også er part i saken. Etter departementets syn er det imidlertid ikke nødvendig å innta i bestemmelsen at varslingsplikten også gjelder overfor eieren i slike tilfeller. Departementet antar at i de fleste tilfeller der hensynet til eieren tilsier at vedkommende bør varsles om befarings, vil eieren typisk være part i saken eller uansett bli varslet av praktiske grunner, for eksempel der eieren må gi forvaltningsorganet tilgang til eiendommen eller objektet. Ved behov kan det i stedet vurderes regler i særlovgivningen om at også eieren skal

varsles, for eksempel der det er typisk for sakstypen at eieren og parten ikke er samme person.

Departementet er enig med utvalget i at det ikke bør stilles for strenge krav til forhåndsvarselets innhold. Effektivitetshensyn tilsier at forhåndsvarsling bør kunne gjøres relativt raskt og enkelt, og uten at det blir for byrdefullt for forvaltningen. Hovedformålet med bestemmelsen er å gi parten anledning til å være til stede under befaringen. Det viktigste er dermed å få varslet *om* at forvaltningen vil gjennomføre en befarings, samt tid og sted for denne.

Utvalget har ikke foreslått ytterligere krav til varselets innhold. I høringen har *Advokatforeningen* spilt inn at varselet i tillegg bør angi hjemmelen for befaringen i de tilfeller der hjemmel i lov er påkrevd. Departementet er enig i dette. I mange tilfeller vil forvaltningen riktignok kunne foreta en befarings i medhold av den alminnelige handlefriheten. Der en befarings krever særskilt lovhjemmel, for eksempel fordi den griper inn i retten til privatliv etter Grunloven § 102 og EMK artikkel 8, er man ofte over i virkeområdet for reglene om undersøkelser og beslag som omtalt i punkt 19.3.4 nedenfor. Det kan imidlertid tenkes unntak fra disse utgangspunktene. Et krav om at varselet skal angi hjemmelen for befaringen der hjemmel er påkrevd, gjør det enklere for parten å vurdere om vedkommende har plikt til å gi forvaltningsorganet tilgang til det som skal befares. Et krav om hjemmelshenvisning kan også bidra til å sikre at forvaltningsorganet vurderer om det har tilstrekkelig rettslig grunnlag for befaringen.

Departementet foreslår, som utvalget, at plikten til å forhåndsvarsle befaringer bare skal gjelde i saker om enkeltvedtak. Etter departementets syn kan en regel om forhåndsvarsling ved befaringer føre for langt som en alminnelig saksbehandlingsregel. På denne bakgrunnen foreslår departementet at regelen tas inn i forvaltningsloven kapittel 7, som gjelder saker om enkeltvedtak.

Departementet er ellers enig med utvalget i at det ikke er behov for ytterligere regler om befaringer i forvaltningsloven, utover den foreslåtte bestemmelsen om forhåndsvarsling og de krav som følger av forvaltningens utrednings- og nedtegningsplikt.

Se lovforslaget § 45 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### 19.3.3 Pålegg om å gi opplysninger mv.

#### 19.3.3.1 Gjeldende rett

Forvaltningen har et selvstendig ansvar for sakens opplysning, gjerne omtalt som undersøkelses- eller utredningsprinsippet. I saker som initieres av forvaltningen, typisk kontroll- og tilsynssaker, må forvaltningsorganet i utgangspunktet selv innhente de opplysningene som er nødvendige for å treffe riktige avgjørelser. Det kan være aktuelt å innhente opplysninger fra andre forvaltningsorganer og offentlige registre, men også fra private personer. Innhenting fra private personer kan gjøres i form av pålegg om å gi opplysninger.

Forvaltningsorganer kan gi slike pålegg både som ledd i den ordinære saksbehandlingen av en sak og i forbindelse med forvaltningsmessige tilsyn av om parten etterlever sine plikter. Pålegg kan også være aktuelt for å skaffe forvaltningsorganet informasjon til vurderingen av om det skal innledes en forvaltningssak eller ikke, eller som ledd i alminnelig overvåkning av tilstanden på et område.

Et pålegg om å gi opplysninger innebærer et rettslig bindende krav som må avgrenses mot spørsmål eller oppfordringer om å gi opplysninger, herunder partens plikt til å medvirke under utredningen av en sak som parten selv har initiert. Se nærmere om partens medvirkningsplikt i punkt 16.4.2 og lovforslaget § 44 andre ledd.

Et pålegg om å gi opplysninger er i utgangspunktet et inngrep som krever hjemmel i lov etter Grunloven § 113. Forvaltningsloven har ingen alminnelig regel om opplysningsplikt overfor forvaltningsorganer, men det er gitt flere slike hjemler i særlovgivningen.

Gjeldende forvaltningslov § 14 inneholder enkelte generelle saksbehandlingsregler og en bestemmelse om klagerett for tilfeller der noen blir pålagt å gi opplysninger til et forvaltningsorgan. Dersom pålegget om å gi opplysninger regnes som et eget enkeltvedtak, kommer også de øvrige saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak til anvendelse, såfremt det aktuelle spørsmålet ikke er særregulert i § 14. Et pålegg om å gi opplysninger kan antagelig karakteriseres som et enkeltvedtak hvis det gis som et enkeltstående tiltak overfor en privat part, uavhengig av en pågående forvaltningssak (der vedkommende er part). Inngår pålegget derimot i saksbehandlingen av en sak der vedkommende er part, regnes pålegget i utgangspunktet ikke som et eget enkeltvedtak. I Rt. 2011 s. 1433 la Høyesterett riktignok til grunn at det «unntaksvis» kan være grunnlag for å også anse avgjørelser som inngår i forberedelsen av en

annen sak, som enkeltvedtak, se avsnitt 42 i dommen. Trolig beror dette blant annet på hvor inngripende avgjørelsen er, og i hvilken grad rettssikkerhetsgarantiene til den som pålegget retter seg mot eller berører, er ivaretatt på andre måter.

Forvaltningsloven § 14 gjelder kun pålegg om å gi opplysninger, ikke utlevering av prøver eller dokumenter. Paragrafen stiller krav om at forvaltningsorganet må oppgi hjemmelen for pålegget, og at det må opplyse om klageadgangen. Det er den som blir pålagt å gi opplysninger, som har klagerett, og en klage kan fremsettes «dersom han mener at han ikke har plikt eller lovlig adgang til å gi opplysningene».

Videre følger det av § 14 at klage, som kan inngis skriftlig eller muntlig, må fremsettes straks hvis vedkommende er til stede, og ellers innen tre dager. En klage har i utgangspunktet oppsettende virkning. Den som pålegget retter seg mot, kan dermed vente med å etterkomme pålegget til en eventuell klagesak er avgjort. Det er gjort unntak fra slik oppsettende virkning for de tilfellene der forvaltningsorganet finner det «påtrengende nødvendig for å gjennomføre sine oppgaver etter loven» at opplysningene gis.

Bestemmelsene i gjeldende lov kapittel VI er for øvrig gitt tilsvarende anvendelse så langt de passer for klager over pålegg om å gi opplysninger.

### 19.3.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår at det fortsatt skal gjelde enkelte saksbehandlingsregler for pålegg om å gi opplysninger, se NOU 2019: 5 kapittel 26.6.5. Forslaget går i hovedsak ut på å videreføre de særskilte saksbehandlingsreglene i gjeldende forvaltningslov med enkelte endringer.

Utvalget foreslår å utvide reglens anvendelsesområde, slik at også pålegg om å utlevere dokumenter eller andre gjenstander omfattes. Videre foreslår utvalget at pålegg normalt skal være skriftlige, og har lagt opp til at dette skal følge av det alminnelige kravet til skriftlighet (som er foreslått lovfestet i en egen bestemmelse).

Utvalget foreslår å videreføre kravet om at forvaltningsorganet må oppgi hjemmelen for pålegget og opplyse om klageretten, men foreslår ellers ingen ytterlige krav til begrunnelse.

For tilfeller der pålegg om å gi opplysninger gis i saker om administrative sanksjoner, foreslår utvalget å lovfeste en plikt for forvaltningsorganet til å opplyse om taushetsretten mv. (etter selvinkrimineringsvernet).

Utvalget synes å legge opp til en noe utvidet klageadgang i forhold til gjeldende rett. Begrensingen i gjeldende lov § 14 om at en klage må gå ut på at vedkommende «ikke har plikt eller lovlig adgang til å gi opplysningene», er ikke er tatt med i utvalgets lovutkast, og klageretten er i forslaget heller ikke begrenset til å kun gjelde for den som pålegget er rettet mot. Utvalget legger opp til at klagebehandlingen i utgangspunktet skal følge samme regler som klager over realitetsavgjørelser, slik at også den som taushetsplikten beskytter, vil kunne ha klageadgang.

Utvalget foreslår å endre reglene om klagefrist og oppsettende virkning av klage, slik at de svarer til reglene i skatteforvaltningsloven § 10-13 om pålegg om å gi opplysninger i kontrolløyemed. Dette innebærer at klagefristen utvides til én uke, og at pålegget skal etterkommes med mindre den som ga det, gir utsettelse. Etter forslaget *bør* det gis utsettelse dersom klagen reiser rimelig tvil om lovligheten av pålegget, og utsettelse *skal* gis hvis pålegget gjelder utlevering av dokumenter som blir forseglest og deponert. Utvalget viser til at pålegg om å gi opplysninger gjerne gis i forbindelse med stedlige kontroller som ofte foretas av flere etater i fellesskap, og at det da er viktig med et ensartet regelverk. Utvalget presiserer at reglene ikke bør være til hinder for at forvaltningsorganet om nødvendig setter en kortere frist enn klagefristen for å etterkomme pålegget.

Utvalget har ikke foreslått krav om forhåndsvarsel av slike pålegg. Det er heller ikke foreslått regler om dokumentinnsyn, da utvalget anser at retten til innsyn er godt nok dekket gjennom reglene om partsinnsyn og innsynsretten etter offentleglova.

### 19.3.3.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser er imot forslaget som sådant. De høringsinstansene som har uttalt seg, synes i hovedsak å være positive til forslaget, men har flere kommentarer og innspill. Dette gjelder blant annet *Forsvarsdepartementet*, *NVE*, *Utdanningsdirektoratet*, *Advokatforeningen* og *Norges Bondelag*. Enkelte høringsinstanser har hatt innspill, uten å uttrykke direkte støtte til forslaget. Dette inkluderer blant annet *Arbeidstilsynet*, *Politidirektoratet*, *Politiets utlendingsenhet* og *Øst politidistrikt*.

*Utdanningsdirektoratet* støtter forslaget om å forlenge klagefristen til én uke, og forslaget om at pålegg skal etterkommes hvis ikke den som ga det, gir utsettelse. Utdanningsdirektoratet mener endringen vil føre til mer effektiv saksbehandling

ved at forvaltningen i de fleste tilfeller vil få opplysningene raskere. Samtidig trekkes det frem at en slik regel stiller større krav til rask håndtering av spørsmål om utsettelse når klagen reiser rimelig tvil om påleggets lovlighet. Dette må avklares raskt dersom det skal være noen realitet i muligheten til å få utsatt iverksettingen av pålegget.

*Advokatforeningen* er generelt positiv til de foreslåtte tiltakene og uttaler blant annet følgende:

«Advokatforeningen støtter utvalgets forslag om å utvide klagefristen for pålegg om å gi opplysninger fra tre dager til en uke. Å gi pålegg om å gi opplysninger er et inngripende vedtak. Tre dager er så kort at det i praksis kan være vanskelig for parten å få utnyttet klageretten, særlig dersom det er behov for å gjøre undersøkelser eller innhente bistand. Advokatforening støtter også de øvrige tiltakene som er foreslått i ny § 21 for å sikre partens rettigheter i forbindelse med slike pålegg.»

*Politiets utlendingsenhet*, med tilslutning fra *Politidirektoratet*, er enig i at det kan være behov for egne saksbehandlingsregler for slike pålegg, og at det i visse situasjoner kan være hensiktsmessig med en klagerett. I denne sammenhengen er det vist til at slike pålegg kan være inngripende, og at de kan ha samme konsekvenser for parten som et senere enkeltvedtak. Samtidig påpeker høringsinstansen at pålegg om å gi opplysninger brukes i ulike sammenhenger, og at det i mange situasjoner vil føre for langt med en generell klagemulighet over slike pålegg.

Enkelte høringsinstanser, herunder *Arbeidstilsynet* og *Øst politidistrikt*, har påpekt at et skriftlighetskrav kan være upraktisk i visse situasjoner. *Arbeidstilsynet* mener blant annet at pålegg om å gi opplysninger bør kunne gis muntlig i forbindelse med uanmeldte tilsyn, se nærmere om dette høringsinnspillet i punkt 19.3.4.3 om undersøkelser og beslag. *Øst politidistrikt* har blant annet vist til at skriftlighet er upraktisk i «operative» situasjoner, for eksempel der en utlendingskontroll fører til et pålegg om å la seg fremstille for en utenriksstasjon for å gi opplysninger som er nødvendige for å få utstedt reisedokument.

*Norges Bondelag* mener at nødvendighetsvilkåret for å iverksette en påklaget avgjørelse bør opprettholdes av hensyn til partens rettssikkerhet, og at utvalgets forslag vil føre til en svekkelse av partens stilling sammenholdt med gjeldende rett.

Enkelte høringsinstanser, herunder *NVE*, *Politidirektoratet* og *Politiets utlendingsenhet*, har stilt spørsmål ved forholdet mellom pålegg om å gi

opplysninger i utvalgets lovutkast § 21, og den foreslåtte medvirkningsplikten i utvalgets lovutkast § 44 andre ledd.

#### 19.3.3.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med Forvaltningslovutvalget i at det fortsatt bør gjelde enkelte saksbehandlingsregler for tilfeller der forvaltningen pålegger private parter å gi opplysninger, og at reglene også bør gjelde pålegg om å utlevere dokumenter eller gjenstander.

Det er flere hjemler i særlovgivningen som gir forvaltningsorganer adgang til å pålegge private parter å gi opplysninger, og enkelte hjemler åpner også for å pålegge utlevering av dokumenter eller gjenstander. Pålegg om å gi opplysninger eller å utlevere dokumenter eller gjenstander kan være inngripende, uavhengig av om selve pålegget regnes som enkeltvedtak. Dette tilsier at det bør gjelde visse minimumsregler for slike pålegg.

Departementet er enig med utvalget i at bindende pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander normalt må gis skriftlig, i tråd med hovedregelen om skriftlig saksbehandling som er foreslått lovfestet i § 9, se punkt 9.1. Skriftlighet er blant annet med på å markere alvoret i denne typen pålegg. Særlig der unnlattelse av å etterkomme pålegget kan føre til administrative reaksjoner eller sanksjoner eller straff, vil skriftlighet være viktig.

Som flere høringsinstanser har påpekt, kan skriftlighetskravet være upraktisk i visse situasjoner, for eksempel når pålegg gis «på stedet». Etter departementets syn tas det tilstrekkelig høyde for dette gjennom de foreslåtte unntakene fra skriftlighetskravet i lovforslaget § 9 andre ledd andre punktum, som åpner for at saksbehandlingen kan være muntlig hvis det er nødvendig fordi saken haster eller andre særlige grunner tilsier det.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å videreføre regelen om at forvaltningsorganet må oppgi hjemmelen for pålegget og opplyse om klageretten, samt at disse opplysningene skal fremgå av pålegget. Slike opplysninger er viktige for å gi den pålegget retter seg mot, tilstrekkelig grunnlag for å vurdere om vedkommende har plikt eller adgang til å etterkomme pålegget. Videre er departementet enig i at det ikke bør gjelde noen begrunnelsesplikt utover en henvisning til hjemmelsgrunnlaget. Som utvalget viser til, kan en begrunnelsesplikt bli uforholdsmessig tyngende administrativt.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å innta en uttrykkelig henvisning til



forvaltningsorganets plikt til å opplyse om taushetsrett mv. der pålegg om å gi opplysninger eller å utlevere dokumenter eller andre gjenstander gis i saker om administrative sanksjoner. Det følger av lovforslaget § 83 at forvaltningsorganer har en plikt til å gjøre adressaten oppmerksom på retten til ikke å svare på spørsmål eller utlevere dokumenter eller gjenstander som vil kunne utsette vedkommende for straff eller administrative sanksjoner. Regelen har bakgrunn i vernet mot selvinkriminering, som følger av FN-konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14 nr. 3 bokstav g og er innfortolket i retten til en rettfærdig rettergang i EMK artikkel 6 nr. 1.

Som utvalget mener departementet at det er behov for klageadgang over slike pålegg, uavhengig av om de regnes som enkeltvedtak. Slike pålegg kan i mange tilfeller være like inngripende som enkeltvedtak. Uten klageadgang er det en risiko for at pålegg etterkommes av frykt for sanksjoner eller straff, selv om den som er pålagt opplysningsplikt, er i tvil om lovligheten av pålegget.

Utvalget har foreslått å endre reglene om klagefrist og utsatt iverksetting, slik at reglene svarer til reglene i skatteforvaltningsloven § 10-13. Departementet slutter seg til dette. Som utvalget viser til, foretas stedlige kontroller ofte av flere etater i fellesskap, og det er da en fordel med mest mulig likt regelverk for disse kontrollene. Endringen innebærer at klagefristen utvides fra tre dager til én uke. Som påpekt av *Advokatforeningen* er den gjeldende fristen på tre dager så kort at det i praksis kan være vanskelig å få utnyttet klageretten, særlig hvis det er behov for å gjøre undersøkelser eller innhente juridisk bistand for å vurdere pålegget.

Forslaget innebærer også at et pålegg som hovedregel skal etterkommes selv om det er påklaget, med mindre den som har gitt pålegget, gir utsettelse. Den pålegget er rettet mot, kan med andre ord ikke vente med å etterkomme pålegget til en eventuell klagesak er ferdig behandlet. Det at en klage i utgangspunktet ikke lenger skal ha oppsettende virkning, kan medføre at etterspurte opplysninger må gis før en eventuell klage over pålegget er behandlet. Dette kan gjøre saksbehandlingen mer effektiv, samtidig som det innebærer at klageadgangen får mindre praktisk betydning. En klage vil imidlertid ikke være helt uten betydning uten oppsettende virkning. Blant annet vil klageinstansens vurdering kunne få betydning for andre senere saker. En eventuell konstatering fra klageinstansen om at klager ikke hadde plikt til å gi opplysningene, vil også kunne ha en selvstendig verdi for vedkom-

mende. Departementet er imidlertid enig med utvalget i at klager som reiser rimelig tvil om lovligheten, normalt bør føre til utsatt iverksetting. På den måten kan en klage ha den praktiske betydningen at forvaltningsorganet avventer klageinstansens oppfatning i de mest tvilsomme sakene. Utsettelse bør også gis der pålegget gjelder dokumenter eller gjenstander som forsegles og deponeres til klagesaken er avgjort. På den måten sikres dokumentene eller gjenstandene mot eventuell bevisforspillelse, samtidig som at klagen får større realitet.

Forvaltningslovutvalget har tatt som utgangspunkt at klagebehandlingen bør følge samme regler som ved klage over realitetsavgjørelser, blant annet slik at også den som taushetsplikten beskytter, bør kunne påklage pålegget. Etter gjeldende rett er det bare den som blir pålagt å gi opplysningene, som har klageadgang, se blant annet Rt. 2011 s. 1433. Begrensningen innebærer at den som opplysningene gjelder, men som ikke er adressat for pålegget, ikke har mulighet til å klage over pålegget, selv om vedkommende i vesentlig grad berøres av det.

Departementet ser at det i noen tilfeller kan fremstå urimelig at den som taushetsplikten beskytter, men som ikke er adressat for pålegget, ikke skal ha klagerett. Dette gjelder særlig i situasjoner der den som blir pålagt å gi opplysningene, av ulike grunner ikke kan eller vil bruke klageretten. Samtidig er den praktiske betydning av en slik utvidelse av klageretten usikker, og det reiser enkelte praktiske spørsmål knyttet blant annet til beregning av klagefrist. Etter utvalgets forslag vil ikke den som opplysningene gjelder, ha krav på varsel om pålegget etter forvaltningsloven. Den som opplysningene gjelder, kan riktignok ha krav på informasjon etter andre regler, se blant annet personvernforordningen artikkel 14, men i enkelte saker vil vedkommende trolig ikke få vite om pålegget i det hele tatt. I andre tilfeller vil vedkommende først bli kjent med pålegget etter at informasjonen er utlevert. Hvis beregningen av klagefristen skal følge de alminnelige reglene i lovforslaget §§ 63 og 64, begynner ikke fristen å løpe før vedkommende blir kjent med pålegget. En eventuell klage vil da kunne komme både etter at informasjonen er utlevert, og etter at saken er ferdigbehandlet.

Departementet viser også til at det etter skatteforvaltningsloven § 10-13 bare er den som får pålegg om å gi opplysninger, som kan påklage pålegget, og da med den begrunnelse at det ikke foreligger plikt eller lovlig adgang til å etterkomme pålegget. Etter departementets syn gjør

hensynet til like regler seg gjeldende også på dette punktet. Dersom det for enkelte sakstyper gjør seg gjeldende særlige hensyn som tilsier at flere enn den som får pålegget, bør kunne klage, kan dette fastsettes i sektorlovgivningen.

Etter departementets syn er det ikke grunn til å avgrense paragrafens anvendelsesområde til kun å gjelde pålegg som gis i saker om enkeltvedtak. De hensynene som begrunner visse saksbehandlingsregler for slike pålegg samt en regel om klageadgang, kan gjøre seg gjeldende uavhengig av om pålegget gis som ledd i en sak om enkeltvedtak eller ikke. Hvor inngripende et pålegg virker, beror gjerne mer på karakteren av de etterspurte opplysningene, dokumentene eller gjenstandene enn på sammenhengen pålegget er fremsatt i.

Departementet ser samtidig at de foreslåtte saksbehandlingsreglene ikke nødvendigvis eger seg for alle typer pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander. Det er stor variasjon i hvilke situasjoner og sakstyper slike pålegg kan bli gitt, alt fra planlagte, varslede kontroller til pålegg «på stedet». Det er imidlertid vanskelig å ta høyde for alle typetilfeller i de generelle reglene i forvaltningsloven. Hvis de generelle saksbehandlingsreglene som foreslås i forvaltningsloven, herunder reglene om klageadgang, viser seg upraktiske eller uhensiktsmessige for visse typer pålegg, bør det vurderes særskilte regler i særlovgivningen som utfyller eller gjør unntak fra de generelle reglene.

Flere av høringsinstansene har tatt opp forholdet mellom pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander og den foreslåtte reguleringen av partens medvirkningsplikt. I saker som den private parten selv har tatt initiativ til, ved søknad eller andre henvendelser til forvaltningen, har parten selv en rolle under utredningen av saken. I slike saker kan forvaltningsorganet be parten om å gi de opplysningene som trengs for få saken forsvarlig utredet. I motsetning til et pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander innebærer ikke partens plikt til å medvirke under utredningen av saken noe rettslig bindende krav. Spørsmål eller anmodninger om å gi opplysninger kan ikke gjennomtvinges overfor parten eller medføre forvaltningsrettslige sanksjoner eller straff ved manglende oppfyllelse (men det kan naturligvis virke inn på avgjørelsen). Den foreslåtte bestemmelsen om partens medvirkningsplikt, se lovforslaget § 44 andre ledd, er ikke ment å endre dette utgangspunktet. Etter departementets vurdering er det ikke nødvendig med noen

uttrykkelig avgrensning mot partens medvirkningsplikt i paragrafen om pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander da dette må sies å følge av ordlyden (ved bruk av ordet «pålegg»). Se ellers nærmere om partens medvirkningsplikt i punkt 16.4.2.

Se lovforslaget § 19 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### 19.3.4 Undersøkelse eller beslag

#### 19.3.4.1 Gjeldende rett

Forvaltningsorganer kan treffe avgjørelser om å foreta nærmere undersøkelser av personer, gjenstander eller steder – gjerne omtalt som «granskning». Forvaltningsorganer kan også ha behov for å ta prøver eller beslaglegge gjenstander, typisk der undersøkelse på stedet er upraktisk. Ulike typer undersøkelser og beslag gjøres normalt for å innhente opplysninger av betydning for og til bruk i en forvaltningssak. Formålet kan også være å sikre bevis til bruk i en sak om sanksjoner.

Visse undersøkelser eller beslag kan gjøres med grunnlag i allemannsretten, for eksempel prøvetaking i et vassdrag for å undersøke vannkvaliteten eller graden av forurensning. Som den store hovedregel må imidlertid forvaltningsorganet ha hjemmel i lov eller forskrift, eller et eventuelt samtykke, for å foreta undersøkelser eller beslag.

Forvaltningsloven har ingen alminnelig regel som gir adgang til å foreta undersøkelser og beslag, men det finnes en rekke hjemler i særlovgivningen. Det varierer i hvilken grad særlovgivningen inneholder nærmere saksbehandlingsregler for slike avgjørelser.

I gjeldende forvaltningslov § 15 er det gitt enkelte generelle saksbehandlingsregler og en klagerett for tilfeller der et forvaltningsorgan foretar «granskning, herunder husundersøkelse og bokettersyn». Reglene har et vidt anvendelsesområde, som omfatter undersøkelser av både personer, steder og gjenstander. Anvendelsesområdet er imidlertid begrenset til å gjelde der granskningen skjer utenfor «et offentlig kontor eller annet bestemt tjenestested».

Paragrafen er inntatt i gjeldende lov kapittel III, og saksbehandlingsreglene gjelder dermed uavhengig av om avgjørelsen anses som enkeltvedtak eller ikke. Dersom en avgjørelse om å foreta en undersøkelse regnes som et eget enkeltvedtak, kommer også forvaltningslovens saksbehandlingsregler for enkeltvedtak til anvendelse,

med mindre det aktuelle spørsmålet er særregulert i § 15. På samme måte som for pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander kan en avgjørelse om undersøkelse eller beslag antagelig karakteriseres som et enkeltvedtak hvis den er et enkeltstående tiltak overfor vedkommende, uavhengig av en pågående forvaltningssak (der vedkommende er part). Hvis avgjørelsen om å foreta en undersøkelse eller et beslag derimot tas som ledd i saksbehandlingen av en annen sak, regnes avgjørelsen normalt ikke som et eget enkeltvedtak.

Gjeldende forvaltningslov § 15 første ledd stiller visse krav til hvordan en granskning skal gjennomføres. Tjenestepersonen som leder forretningen, skal uten oppfordring legitimere seg, meddele formålet med forretningen og oppgi lovhjemmelen for den. Dette gjelder likevel ikke dersom den forretningen angår, kjenner tjenestepersonen og ikke krever slik informasjon. Bestemmelsen bygger på en forutsetning om at den granskningen angår, er til stede under granskningen.

Etter § 15 andre ledd har den som granskningen angår, rett til å ha et vitne til stede. Det skal opplyses om denne retten, med mindre det anses «åpenbart hensiktsløst». I juridisk teori er det ulike syn på i hvilken grad det er opp til parten eller forvaltningen å bestemme hvem som skal være vitne. Partens ønske om et bestemt vitne begrenses uansett av det generelle unntaket i tredje ledd, se omtale av dette unntaket nedenfor. Av andre ledd fremgår det også at forvaltningsorganet skal skrive ned eller protokollere navnet på de personene som er til stede, undersøkelsens gjenstand, formål og lovhjemmel.

I § 15 tredje ledd er det inntatt en generell unntaksbestemmelse om at de ovennevnte pliktene kan fravikes for så vidt forretningen ellers ikke kan gjennomføres uten vesentlig ulempe eller uten at formålet settes i fare. Som eksempler på situasjoner der unntaket kan være aktuelt, nevner forarbeidene blant annet tollvisitasjoner og valuta-kontroller, se særmerknaden til § 15 i Ot.prp. nr. 27 (1968–69) *Om lov om ikraftsettelse av forvaltningsloven og om endringer av saksbehandlingsregler i forvaltningsloven og andre lover*. I forarbeidene er det også forutsatt at unntaket innebærer at en granskning etter omstendighetene kan foretas uten at den forretningen angår, er til stede.

Adgangen til å gjøre unntak fra de ovennevnte saksbehandlingsreglene kan i visse tilfeller være snevrere enn det ordlyden i tredje ledd gir inntrykk av. Dette kan typisk være tilfellet der undersøkelsen eller beslaget griper inn i rettigheter som er vernet etter Grunnloven, EMK eller EØS-

retten, og der nevnte regelverk oppstiller tilsvarende eller mer omfattende rettssikkerhetsgarantier. For eksempel har EMD i flere saker om EMK artikkel 8 oppstilt krav om tilstedeværelse av en uavhengig observatør (vitne) ved undersøkelser og beslag på advokatkontorer. Et eventuelt unntak fra retten til å ha et vitne til stede etter forvaltningsloven § 15 tredje ledd må i slike tilfeller også vurderes opp mot det vernet EMK artikkel 8 gir.

I forvaltningsloven § 15 fjerde ledd er det gitt regler om klagerett for den som forretningen angår. Klagereglene er de samme som for påbud om å gi opplysninger etter § 14. En klage, som kan være skriftlig eller muntlig, må være fremsatt straks hvis den forretningen gjelder er til stede, og ellers innen tre dager. En klage har som hovedregel oppsettende virkning, og adgangen til å gjøre unntak gjelder bare hvis forvaltningsorganet finner det påtrengende nødvendig for å gjennomføre sine oppgaver etter loven at opplysningene gis før klagesaken er avgjort. For øvrig er bestemmelsene om klage i gjeldende lov kapittel VI gitt anvendelse så langt de passer.

#### 19.3.4.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår at det skal gjelde enkelte saksbehandlingsregler for avgjørelser om å foreta undersøkelser eller beslag, se NOU 2019: 5 kapittel 26.6.6. Forslaget går i hovedsak ut på å videreføre reglene for granskning i gjeldende lov § 15 med enkelte endringer, og at reglene også gjøres gjeldende for avgjørelser om beslag.

Utvalget foreslår ingen generelle saksbehandlingsregler for *forberedelsen* av avgjørelser om å foreta undersøkelser eller beslag, verken en regel om utredningsplikt eller forhåndsvarsel, se utredningen kapittel 26.6.6.2.

Når det gjelder avgjørelsens *form og begrunnelse*, foreslår utvalget at avgjørelser om undersøkelser eller beslag skal være skriftlige så langt dette følger av det alminnelige skriftlighetskravet som er foreslått lovfestet i en egen bestemmelse, se punkt 9.1, og at avgjørelsen må opplyse om hvilke regler den bygger på, og om klageadgangen.

Utvalget foreslår også i hovedsak å videreføre reglene i gjeldende lov § 15 første til tredje ledd om *gjennomføringen* av granskning – både for undersøkelser og beslag. Det er foreslått å uttrykkelig presisere at parten skal gis anledning til å være til stede mens undersøkelsen pågår, såfremt det kan skje uten vesentlig ulempe, og uten at det setter formålet med undersøkelsen i fare. Videre er det foreslått å videreføre regelen om at den

som leder kontrollen, skal legitimere seg og gjøre rede for formålet med kontrollen, og at den undersøkelsen gjelder, skal ha rett til å ha et vitne til stede mens undersøkelsen pågår.

Utvalget har også foreslått at det skal utarbeides en rapport etter foretatt undersøkelse eller beslag, etter mønster av bestemmelsen i skatteforvaltningsloven § 10-11 andre ledd.

Etter utvalgets vurdering bør avgjørelser om å foreta undersøkelser eller beslag kunne *påklages*, og det er foreslått tilsvarende klageregler som for pålegg om å gi opplysning eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander som omtalt i punkt 19.3.3.2 ovenfor.

Utvalget har stilt spørsmål om det bør gjelde nærmere saksbehandlingsregler for avgjørelser om undersøkelser eller beslag som treffes i tilknytning til saker om administrative sanksjoner. Etter utvalgets syn kan det være behov for nærmere saksbehandlingsregler for slike avgjørelser i forvaltningssporet, tilsvarende de reglene som gjelder etter straffeprosessloven. Etter utvalgets syn må slike regler i så fall knyttes direkte til saksforberedelsen av vedtak om administrative sanksjoner. Spørsmålet om det skal ilegges en administrativ sanksjon, trenger imidlertid ikke å ha blitt reist på det tidspunktet undersøkelsen foretas. I lys av mandatet går ikke utvalget nærmere inn på spørsmålet, men påpeker at eventuelle særregler for disse tilfellene i så fall må tas inn i forvaltningslovens kapittel om administrative sanksjoner eller i særlovgivningen.

#### 19.3.4.3 Høringsinstansenes syn

De fleste høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, er positive til at det gis enkelte saksbehandlingsregler i forvaltningsloven for avgjørelser om å foreta undersøkelser eller beslag. Dette gjelder blant annet *Helse- og omsorgsdepartementet*, *Bergen kommune* og *Advokatforeningen*. Ingen høringsinstanser er imot forslaget som sådant.

Flere av høringsinstansene har også gitt uttrykkelig støtte til konkrete deler av forslaget. Blant annet har forslaget om at det skal utarbeides en etterfølgende rapport, fått uttrykkelig støtte fra *Arbeidstilsynet*, *Mattilsynet*, *NVE* og *Advokatforeningen*. For øvrig støtter både *NVE* og *Mattilsynet* utvalgets vurdering om at det ikke bør gis generelle regler om forhåndsvarsel, og *Mattilsynet* har i denne sammenhengen vist til at kontrollforordningen som hovedregel krever at kontrollene skal være uvarslede.

*Tolletaten* har imidlertid gitt uttrykk for at de foreslåtte reglene ikke nødvendigvis passer så

godt i de tilfellene der forvaltningsorganet tar beslag med formål om å oversende saken direkte til politiet for videre etterforskning og en eventuell avgjørelse om inndragning fra påtalemyndigheten eller domstolen. Etter Tolletatens syn bør det vurderes om unntaket for saker som forvaltningsorganet behandler etter straffeprosessloven, også bør få anvendelse for denne typen beslag. Tolletaten påpeker blant annet at det vil være problematisk med en klagerett til Tolletaten over beslag i denne typen saker, i og med at saken og beslaget er overført til politiet for videre behandling, og det er påtalemyndigheten eller domstolen som avgjør beslagets videre skjebne (inndragning eller utlevering) – og ikke Tolletaten. Videre er det blant annet trukket frem at den foreslåtte regelen om krav til rapport etter foretatt beslag heller ikke passer så godt på tollområdet, hvor det gjelder egne regler og praksis for nedtegning og utsendelse. Tolletaten har også mer generelt pekt på at det bør fremgå uttrykkelig av paragrafen at det kan gjøres unntak fra skriftlighetskravet for avgjørelser om undersøkelser og beslag.

*Arbeidstilsynet* påpeker at det verken vil være praktisk eller hensiktsmessig med et skriftlighetskrav for avgjørelser om å foreta tilsyn. Arbeidstilsynet viser til at det i dag utfører en rekke tilsyn uten forutgående skriftlig saksbehandling, for eksempel der tilsynets inspektører som er ute i annet ærend, finner grunn til å foreta nærmere undersøkelser på en byggeplass. Tilsynet trekker frem flere praktiske utfordringer knyttet til et skriftlighetskrav:

«Det er for eksempel ikke alltid mulig å på forhånd vite hvem det skal føres tilsyn med, og hvem som befinner seg på det stedet det skal føres tilsyn. Det handler også om å finne egnede måter å oppfylle et krav om skriftlighet på ute i felt, det være seg det å informere om tilsyn, hjemmel for tilsynet og retten til å klage, i det øyeblikket inspektøren står på trappene. En formalisering vil kunne innebære at tilsynet framstår som et mer belastende, noe som kan vanskeliggjøre den faktiske gjennomføringen av tilsynet. Det kan også bidra til at virksomhetens representant, benytter sin rett til å klage for å kjøpe seg tid til å skjule eventuelle feil og ulovligheter. Dette vil særlig kunne være utfordrende og lite effektivt i felles tilsyn med flere andre etater for å bekjempe arbeidslivskriminalitet.

Vi mener derfor unntaket i utvalgets utk. § 10 andre ledd bør komme til anvendelse på opplysninger som skal gis ved innledning av

uanmeldte tilsyn. Det samme bør når det gjelder krav om å gi opplysninger under tilsynet, jf. aml. § 18-5, og informasjon om hjemmel for tilsynet og klagerett. Rettsikkerheten ivaretas ved utarbeidelse av skriftlig rapport i etterkant av tilsynet, jf. aml. § 18-4 tredje ledd og §§ 10 tredje ledd og 22 fjerde ledd i utvalgets forslag.»

*Norges Bondelag* mener ordningen med at klager har oppsettende virkning, bør beholdes, se tilsvarende høringsinnspill i punkt 19.3.3.3 i tilknytning til pålegg om å gi opplysninger.

Flere av høringsinstansene har fremsatt konkrete innspill og endringsforslag til den foreslåtte reguleringen. Når det gjelder bestemmelsenes anvendelsesområde, har *NVE*, *Petroleumstilsynet*, *Tolletaten* og *Bergen kommune* spilt inn at de foreslåtte saksbehandlingsreglene bare bør gjelde undersøkelser og beslag som ikke blir utført på et offentlig kontor eller annet bestemt tjenestested, og at dette bør presiseres i ordlyden slik som i dag. *Tolletaten* har i denne sammenhengen vist til at reglene om gjennomføring av kontrollen, herunder kravet om å legitimere seg, meddele formålet med forretningen og oppgi hjemmelen for den, vil være lite praktisk og unødvendig der undersøkelsen gjennomføres på bestemte tjenestesteder som et tollsted eller tollfiltre på lufthavner og fergehavner.

*Mattilsynet* har foreslått en omrokking av bestemmelsene i utvalgets lovforslag for å klargjøre at retten til å ha et vitne til stede ikke gjelder absolutt. *Mattilsynet* mener denne retten, som i dag, bare bør gjelde der dette kan gjøres uten vesentlig ulempe og uten at formålet med undersøkelsen settes i fare. Høringsinstansen viser til at tilsynet i praksis opplever at parten i en del tilfeller forsøker å trenere tilsynet ved å kreve et bestemt vitne som er vanskelig å få tak i eller ikke kan møte på kort tid.

Enkelte av høringsinstansene mener også at den generelle reguleringen i forvaltningsloven burde ha vært mer utfyllende. Dette gjelder blant annet *Mattilsynet*, *NVE* og *Advokatforeningen*.

*Mattilsynet* mener forvaltningsloven bør ha en nærmere regulering av hvordan undersøkelser skal gjennomføres, herunder regler om opptreden som gjelder under gjennomføringen, og en mulighet til å klage dersom reglene ikke overholdes. *Mattilsynet* bemerker videre at det er behov for tydeligere regulering av forholdet mellom reglene om tilsynsrapport og den videre saksbehandlingen av de vedtak som varsles eller fattes som følge

av tilsynet, særlig reglene om forhåndsvarsel om vedtak.

*NVE* har gitt uttrykk for at forvaltningsloven bør regulere valg av tilsynsmetodikk, og savner regler som dekker de vanlige kontrollmetodene som brukes av forvaltningen i dag.

Både *Mattilsynet* og *NVE* har foreslått å bruke begrepet «kontroll» i stedet for «undersøkelse» og pekt på at «kontroll» er klarere, mer presist og i større grad dekkende for den virksomheten kontrolltater med tilsynsmyndighet driver. *Statens jernbanetilsyn* har også påpekt at «undersøkelse» er uklart, og at forholdet til tilsynsvirksomhet med fordel kunne vært avklart nærmere.

*Advokatforeningen* mener reglene i forvaltningsloven burde vært mer utfyllende og at de burde samkjøres bedre med de straffeprosessuelle reglene. Foreningen viser til at undersøkelse og beslag er alvorlige inngrep ovenfor den private part som reiser spørsmål om Grl. § 102, EMK artikkel 8 og EMK første tilleggsprotokoll artikkel 1, og som i mange tilfeller vil kunne munne ut i straffesaker eller saker om administrative sanksjoner.

#### 19.3.4.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med Forvaltningslovutvalget i at det ikke er hensiktsmessig med generelle regler i forvaltningsloven om saksforberedelsen av avgjørelser om å foreta undersøkelser og beslag. Noe slikt behov er heller ikke trukket frem av høringsinstansene. Som påpekt av utvalget krever denne typen avgjørelser normalt hjemmel i lov, og en vurdering av om vilkårene er oppfylt, forutsetter at saken er tilstrekkelig opplyst – uavhengig av uttrykkelige regler om utredningsplikt. Når det gjelder forhåndsvarsling, er departementet enig i utvalgets vurdering om at det – i stedet for en generell regel i forvaltningsloven – er en bedre løsning at særlovgivningen, som i dag, gir regler om forhåndsvarsel der det er behov, og at løsningen ellers følger av prinsippene for god forvaltningsskikk.

Videre mener departementet, som utvalget, at det fortsatt bør gjelde enkelte saksbehandlingsregler og regler om klage, for forvaltningens avgjørelser om å foreta undersøkelser av personer, steder eller gjenstander (granskning). Departementet slutter seg i hovedsak til utvalgets forslag om å videreføre saksbehandlingsreglene i gjeldende lov med visse endringer for denne typen avgjørelser. Videre er departementet enig med utvalget i at reglernes anvendelsesområde bør utvides til å også omfatte avgjørelser om beslag.

De foreslåtte saksbehandlingsreglene, herunder reglene om klageadgang, vil ikke nødvendigvis egne seg for alle typer avgjørelser om undersøkelser og beslag. Det er stor variasjonsbredde for denne typen avgjørelser, og ulike hensyn gjør seg gjeldende på ulike forvaltningsområder. I høringen er det trukket frem enkelte forvaltningsområder og situasjoner der de kravene som foreslås for avgjørelser om undersøkelser og beslag, ikke nødvendigvis passer så godt. Blant annet har *Tolletaten* vist til tilfeller der forvaltningsorganet tar beslag med formål om å oversende saken direkte til politiet for videre etterforskning. Tolletaten påpeker særlig at det vil være problematisk med en klagerett til forvaltningsorganet i slike tilfeller, i og med at beslagets videre skjebne (inndragning eller utlevering) avgjøres av påtalemyndigheten eller domstolen.

Det er vanskelig å ta høyde for alle typetilfeller i de generelle reglene i forvaltningsloven. De reglene som foreslås i forvaltningsloven, er ment som generelle *minimumsregler* for saksbehandlingen. I mange tilfeller vil det være behov for å supplere, eller eventuelt fravike, disse. I den grad de foreslåtte reglene viser seg upraktiske eller uhensiktsmessige på enkelte saksområder eller for visse avgjørelsestyper, kan – og bør – det gis egne regler om dette i særlovgivningen. Særregler som fraviker de generelle reglene, vil i utgangspunktet gå foran reglene i forvaltningsloven. Ved behov kan det også gjøres uttrykkelig unntak fra enkelte av saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven.

Etter departementets syn bør *paragrafens anvendelsesområde* fortsatt avgrenses mot undersøkelser og beslag som blir utført på et offentlig kontor eller et annet bestemt tjenestested. Denne avgrensningen bør gjelde for paragrafen generelt, det vil si for samtlige av de saksbehandlingsreglene som oppstilles i paragrafen. Avgrensningen vil for eksempel innebære at paragrafen ikke gjelder undersøkelser som gjøres på et legekantor eller i et laboratorium, eller en tollkontroll på en fast kontrollpost ved en grenseovergang, eksempelvis i et tollfilter på en luft- eller fergehavn. Avgrensningen kommer ikke til uttrykk i Forvaltningslovutvalgets lovutkast, men utvalget synes å forutsette en slik avgrensning, se NOU 2019: 5 kapittel 26.6.6.5.

De foreslåtte saksbehandlingsreglene kan være lite praktiske og nødvendige der undersøkelsen skjer på et offentlig kontor eller et annet bestemt tjenestested. Dette gjelder særlig kravet om at tjenestepersonen må legitimere seg og meddele formålet med undersøkelsen samt kravet til rapport. I de tilfeller der undersøkelsen gjennom-

føres på et offentlig kontor, er tjenestepersonen ofte uniformert og har synlig tjenestebevis eller lignende, og som hovedregel er det klart ut fra selve situasjonen hva undersøkelsen gjelder. Uten avgrensningen vil reglene få et langt videre anvendelsesområde enn det som er praktisk og rimelig. Også for undersøkelser som blir foretatt på et bestemt tjenestested, kan det riktignok etter omstendighetene være behov for visse saksbehandlingsregler samt en klageadgang, men generelle regler om dette vil etter departementets syn føre for langt. Ved behov bør det heller gis særskilte saksbehandlingsregler for disse tilfellene i særlovgivningen.

Når det gjelder *avgjørelsens form og begrunnelse*, er departementet enig i utvalgets forslag om at en avgjørelse om å foreta en undersøkelse eller et beslag må inneholde opplysninger om hvilke regler avgjørelsen bygger på, og om klageadgangen. Departementet er også enig i at avgjørelsen bør være skriftlig så langt det følger av det alminnelige skriftlighetskravet, se punkt 9.1. Disse minimumskravene kan ha stor verdi for den undersøkelsen gjelder, både under selve undersøkelsen og ved en eventuell klage- og domstolsbehandling. Opplysninger om hjemmelsgrunnlaget er blant annet viktig for å gi den avgjørelsen retter seg mot, tilstrekkelig grunnlag for å vurdere om vedkommende har plikt til å etterkomme avgjørelsen. Når avgjørelsen foreligger skriftlig, er det også lettere å kontrollere hva avgjørelsen faktisk går ut på, og hvor langt den rekker, noe som blant annet kan ha betydning ved en etterprøving av avgjørelsen. Som utvalget peker på, kan krav til skriftlighet og hjemmelshenvisning antagelig også bidra til at forvaltningen treffer flere riktige avgjørelser enn om avgjørelsene kan gis muntlig og uten begrunnelse. Et krav om å vise til det rettslige grunnlaget gir forvaltningsorganet insentiv til å avklare om avgjørelsen har tilstrekkelig hjemmel, og hvor langt hjemmelen rekker.

I visse tilfeller kan riktignok krav til skriftlighet, hjemmelshenvisning og opplysninger om klageadgangen fremstå unødvendig og uhensiktsmessig, typisk ved mindre, trivielle undersøkelser. Blant annet har *Arbeidstilsynet* pekt på at krav til skriftlige avgjørelser er upraktisk ved uanmeldte tilsyn, for eksempel der tilsynets inspektører som er ute i annet ærend, finner grunn til å foreta nærmere undersøkelser på en byggeplass. Etter departementets syn vil imidlertid slike hensyn langt på vei være ivaretatt gjennom de foreslåtte unntakene fra det alminnelige skriftlighetskravet i lovforslaget § 9 andre ledd andre punktum, som

åpner for å fravike kravet til skriftlighet der saken haster eller andre særlige grunner tilsier det.

Som påpekt av utvalget vil slike minimumskrav til avgjørelsens form og innhold uansett være lite byrdefulle for forvaltningen, og de medfører ikke nødvendigvis særlig merarbeid. Departementet antar at minimumskravene til avgjørelsens form og innhold kan oppfylles relativt enkelt, og at det i mange sakstyper kan være aktuelt med mer eller mindre standardiserte avgjørelser.

Departementet slutter seg i hovedsak også til utvalgets forslag om å videreføre reglene i gjeldende forvaltningslov § 15 første og andre ledd om *gjennomføringen* av selve undersøkelsen, og til forslaget om at også disse reglene gjøres gjeldende for beslag. Forslaget innebærer en uttrykkelig presisering av at den undersøkelsen eller beslaget gjelder, bør gis anledning til å være til stede mens undersøkelsen pågår, såfremt det ikke fører til vesentlig ulempe eller motvirker formålet med undersøkelsen eller beslaget.

Det bør fortsatt stilles krav om at den som leder undersøkelsen, uoppfordret skal legitimere seg og gjøre rede for formålet med undersøkelsen eller beslaget. Dette gir den avgjørelsen er rettet mot, informasjon om hva saken gjelder – i tillegg til det som fremgår av selve avgjørelsen (opplysninger om hjemmelsgrunnlag og klageadgang). Etter gjeldende rett gjelder disse kravene bare «for så vidt de kan gjennomføres uten vesentlig ulempe eller uten at formålet med forretningen settes i fare», men utvalget har ikke foreslått å videreføre unntaket i denne sammenhengen. Departementet finner heller ikke grunn til å oppstille noe generelt unntak fra kravet om at tjenstepersonen skal legitimere seg og meddele formålet med undersøkelsen eller beslaget. Dette gjelder særlig når departementet foreslår at reglens anvendelsesområde fortsatt skal avgrenses mot tilfeller der undersøkelsen skjer på et bestemt tjenestested. Det kan riktignok tenkes tilfeller der tjenstepersonens plikt til å legitimere seg kan sette formålet med undersøkelsen på spill, se som illustrasjon JDLOV-1983-3200 vedrørende behov for anonymitet ved skjenkekontroll. I den grad det er behov for at tjenstepersonen skal kunne gjøre undersøkelser uten å gjøre seg til kjenne, kan det i stedet gis egne regler om dette i særlovgivningen. Etter departementets syn bør en eventuell åpning for å foreta undersøkelser uten noen plikt til å legitimere seg, begrunnes i et konkret behov på det aktuelle området og undergis en særskilt regulering som blant annet sikrer tilstrekkelige rettssikkerhetsgarantier for den undersøkelsen retter seg mot.

Videre er departementet enig i utvalgets forslag om å videreføre regelen om at den avgjørelsen om undersøkelse eller beslag er rettet mot, skal ha rett til å ha et vitne til stede. Etter utvalgets lovutkast er denne retten gjort unntaksfri, noe også departementet foreslår. Dette vil innebære en endring fra gjeldende rett – i hvert fall som utgangspunkt. Etter ordlyden i gjeldende lov § 15 tredje ledd gjelder retten til å ha et vitne til stede «bare for så vidt de[t] kan gjennomføres uten vesentlig ulempe eller uten at formålet med forretningen settes i fare». Som nevnt i punkt 19.3.4.1 må imidlertid unntaket leses med forbehold om at noe annet kan følge av andre regler, herunder særlig Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Retten til å ha et vitne til stede utgjør en viktig rettssikkerhetsgaranti. For visse typer undersøkelser eller beslag som griper inn i grunnleggende rettigheter, kan retten til å ha et vitne til stede være et sentralt kriterium for å anse inngrepet berettiget og forholdsmessig. Den gjeldende ordlyden (særlig vilkåret om «vesentlig ulempe») gir med andre ord ikke et fullverdig bilde av i hvilken grad og i hvilke situasjoner det kan gjøres unntak. Etter departementets syn vil avgrensningen av reglens anvendelsesområde mot tilfeller der undersøkelser og beslag gjøres på et bestemt tjenestested, begrense det praktiske behovet for et generelt unntak fra retten til å ha et vitne til stede. Dersom det på enkelte forvaltningsområder likevel viser seg å være et særlig behov for unntak, kan det vurderes egne regler om dette i særlovgivningen. Eventuelle unntak må i så fall holdes innenfor de rettslige skrankene som følger av Grunnloven, EMK og EØS-retten på det aktuelle området. Til *Mattilsynets* innspill om at partene i en del tilfeller forsøker å trenere tilsynet ved å kreve et bestemt vitne som er vanskelig å få tak i eller ikke kan møte på kort tid, bemerker departementet at bestemmelsen ikke gir rett til å ha *et bestemt* vitne til stede.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om at forvaltningsorganet skal ha plikt til å utarbeide en rapport i etterkant av en undersøkelse og et eventuelt beslag, og at denne rapporten skal sendes parten så snart den er ferdig. Som utvalget har foreslått, bør en slik rapport som minimum angi formålet med undersøkelsen eller beslaget, tid og sted, hvem som var til stede, hva som eventuelt ble avdekket av ulovlig forhold samt en opptegnelse av hva som eventuelt ble beslaglagt, og hvor. En slik nedtegningsplikt er viktig for å kunne etterprøve om undersøkelsen eller beslaget lå innenfor det aktuelle hjemmelsgrunnlaget. Ved beslag bør det gis en nøyaktig

oversikt over beslaget, slik at det er mulig å kontrollere om noe mangler når beslaget leveres tilbake. Som påpekt av utvalget vil dette også kunne ha en verdi for forvaltningen dersom det skulle oppstå tvist om hele beslaget er tilbakelevert. Det kan også i noen saker ha betydning å kunne bevisføre hvor ulike gjenstander lå.

Etter forslaget er plikten til å utarbeide en rapport gjort generell, men med unntak for tilfeller der slik rapport er «åpenbart unødvendig». Departementet er enig med utvalget i at det er hensiktsmessig med et slikt unntak. Unntaket kan typisk være aktuelt ved massekontroller der det ikke avdekkes ulovligheter, som for eksempel ved rutinemessige trafikkontroller.

Hvor arbeidskrevende kravet til rapport blir for forvaltningen, avhenger av hvor strenge spesifikasjonskrav som stilles. Departementet er enig med utvalget i at plikten i utgangspunktet bør gjelde generelt, men at rapportens omfang bør tilpasses den konkrete undersøkelsen og det eventuelle beslaget som er gjort.

Som påpekt av enkelte høringsinstanser, blant annet *Tolletaten*, kan det tenkes tilfeller der det er behov for regler om rapport, men der de reglene som er foreslått i forvaltningsloven, ikke nødvendigvis passer så godt. I så fall kan det gis egne regler om rapport i særloven som avviker fra eller utfyller de generelle reglene i forvaltningsloven. Slike særregler vil i utgangspunktet gå foran de generelle reglene i forvaltningsloven.

Forvaltningslovutvalget har også foreslått å videreføre en *klagerett* over avgjørelser om undersøkelser som gjelder uavhengig av om avgjørelsene regnes som enkeltvedtak. Utvalget foreslår at dette også bør gjelde for avgjørelser om beslag. Departementet er enig i at det kan være behov for en generell klageadgang over slike avgjørelser, både for å ivareta rettssikkerheten til de som berøres av undersøkelsen eller beslaget, og for å ivareta samfunnets behov for en effektiv kontroll av om forvaltningen holder seg innenfor rammene av sin kompetanse. Som påpekt av utvalget kan undersøkelser og beslag være inngripende for de som berøres.

Departementet foreslår at avgjørelser om undersøkelser og beslag i hovedsak følger de samme reglene om klageadgang og klagebehandling som pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander, se punkt 19.3.3.4 ovenfor. Dette innebærer en klagefrist på én uke, og at det bare er den undersøkelsen eller beslaget gjelder, som har klagerett. Departementet foreslår også at en klage i utgangspunktet ikke har oppsettende virkning,

men likevel slik at forvaltningsorganet *bør* gi utsettelse i tilfeller der klagen reiser rimelig tvil om lovligheten. Se nærmere om disse reglene i punkt 19.3.3.4 ovenfor. Departementet foreslår imidlertid ikke en uttrykkelig bestemmelse om at det *skal* gis utsettelse ved klage der avgjørelsen gjelder undersøkelse eller beslag av et dokument eller annen gjenstand som kan forsegles og deponeres mens klagesaken pågår. Departementet antar at forsegling og deponering er mindre relevant i disse tilfellene enn ved pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander. Det er også såpass stor variasjon i hvilke situasjoner og hvilke sakstyper paragrafen vil kunne få anvendelse for, at det etter departementets syn er vanskelig å gi en generell regel om dette. For tilfeller der forsegling, og deponering er aktuelt, kan det vurderes egne regler i særlovgivningen. At det ikke inntas egne regler om dette, er imidlertid ikke til hinder for at forvaltningsorganet kan velge å gi utsettelse under forutsetning av at den aktuelle gjenstanden deponeres der dette er aktuelt.

Forvaltningens avgjørelser om undersøkelser og beslag har flere fellestrekk med straffeprosessuelle tvangsmidler som ransaking og beslag, der straffeprosessloven gir nærmere regler om saksbehandlingen. Dette gjelder særlig i saker der forvaltningsorganet foretar undersøkelser eller beslag med sikte på å skaffe bevis for en eventuell lovovertrødelse til bruk i en sak om administrative sanksjoner eller straff. Avgjørelser om undersøkelser eller beslag kan generelt utgjøre alvorlige inngrep ovenfor den private part som griper inn i grunnleggende rettigheter som Grunnloven § 102, EMK artikkel 8 og EMK første tilleggsprotokoll artikkel 1. Etter departementets syn kan det være behov for ytterligere saksbehandlingsregler for slike avgjørelser tilsvarende de reglene som gjelder etter straffeprosessloven, slik både Forvaltningslovutvalget og enkelte høringsinstanser, blant annet *Advokatforeningen*, har påpekt. Departementet er imidlertid enig med utvalget i at de særlige forhold som gjør seg gjeldende for undersøkelser og beslag som knytter seg til saker om administrative sanksjoner og eventuell straff, ikke kan begrunne generelle saksbehandlingsregler for forvaltningsorganers avgjørelser om undersøkelser og beslag. Utvalget har lagt til grunn at eventuelle utfyllende regler for disse sakstypene bør være knyttet direkte til saksforberedelsen av vedtak om administrative sanksjoner (og eventuell straff), og at eventuelle særregler hører bedre hjemme i særlovgivningen eller even-



tuet i forvaltningslovens kapittel om administrative sanksjoner. Departementet er enig i dette.

I tillegg til eventuelle utfyllende regler om saksbehandlingen i særlovgivningen, må det også tas høyde for slike rettssikkerhetshensyn ved utformingen av den enkelte hjemmel til å foreta undersøkelser og beslag. Hvor vidtgående adgang et forvaltningsorgan bør ha til å undersøke og foreta beslag på det enkelte saksområdet, er først og fremst et spørsmål som gjelder hjemmelens *materielle* innhold. Som påpekt i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)* punkt 21.8 bør det generelt utvises tilbakeholdenhet med å gi forvaltningsorganer hjemmel til å anvende tvangsmidler i saker

om administrative sanksjoner. En forutsetning for å åpne for at forvaltningsorganer kan foreta undersøkelser og beslag, er at det er rettssikkerhetsmessig forsvarlig, noe som blant annet beror på om det aktuelle organet har tilstrekkelig faktisk og juridisk kompetanse til å bruke hjemlene på en forsvarlig måte. I slike saker vil for øvrig ulike rettssikkerhetsgarantier også følge av forvaltningslovens regler om administrative sanksjoner, Grunnloven og EMK.

Departementets forslag til saksbehandlingsregler for undersøkelser og beslag er inntatt i lovforslaget § 20. Reglene er også omtalt i merknadene til denne bestemmelsen i punkt 30.

## 20 Klage

### 20.1 Innledning

---

Klageordningen i forvaltningen er en viktig rettsikkerhetsgaranti som gir en part eller andre berørte adgang til en lett tilgjengelig, rask og rimelig ny behandling av saken. I NOU 2019: 5 punkt 24.5 sammenfatter Forvaltningslovutvalget formålene med forvaltningslovens klageordning slik:

«Klageordningens hovedformål er å sikre riktige avgjørelser. Det innebærer for det første å sikre rettsriktige avgjørelser. En klageordning gir forvaltningen mulighet til å rette opp eventuelle feil i det rettslige eller faktiske grunnlaget for avgjørelsen når en klageberettiget krever det. For det annet gir en klageordning mulighet for å korrigere en avgjørelse der noen relevante hensyn er oversett i forvaltningsskjønnet, der vedtaket ikke ivaretar lovens formål så godt som det lar seg gjøre, eller der vedtaket viser seg å være uforholdsmessig tyngende for en privat part. I disse tilfellene kan den mulighet for overprøving som en klageordning gir, styrke tilliten til offentlig forvaltning.»

Selv om hovedtrekkene i klageordningen er uendret siden forvaltningsloven ble vedtatt, har det over tid skjedd en utvikling i hvilke organer som faktisk behandler klagesaker. En rekke oppgaver som tidligere lå hos statlige organer, er nå lagt til kommunesektoren og reguleres dermed av reglene om klage over kommunale vedtak. Videre er det i statsforvaltningen på mange rettsområder opprettet egne klagenemnder som tar seg av klagebehandling.

I det følgende drøftes hva som bør være utgangspunktet etter forvaltningsloven når det gjelder hvilket organ som er klageinstans for henholdsvis statlige og kommunale vedtak (punkt 20.2 og 20.3), hvilke avgjørelser som bør kunne påklages (punkt 20.4), hvem som bør ha klagerett (punkt 20.5), regler om klagefrist (punkt 20.6) og klagens innhold (punkt 20.7) og regler om klagesaksbehandlingen i underinstansen (punkt 20.8) og klageinstansen (punkt 20.9). Også særlige

spørsmål knyttet til statlige klageinstansers overprøving av kommunale vedtak vil behandles (punkt 20.10).

### 20.2 Klageinstans for klage over vedtak i statsforvaltningen

---

#### 20.2.1 Gjeldende rett

Hovedregelen i statsforvaltningen er at vedtak påklages til nærmest overordnet forvaltningsorgan, jf. forvaltningsloven § 28. På flere områder er det fastsatt at klager skal behandles av en avvikende klageinstans, for eksempel en egen klagenemnd.

Hvilket organ som er nærmest overordnet, avhenger blant annet av hvor langt myndigheten er delegert. Det kan i enkelte tilfeller også være nødvendig å foreta en vurdering av hva som er å anse som ett organ. Enheten som fatter vedtak i første instans, må være tilstrekkelig atskilt fra klageinstansen til at de kan ses på som to ulike organer.

Etter gjeldende rett har både statsforetak, helseforetak og enkelte private rettssubjekter myndighet til å fatte enkeltvedtak i visse tilfeller. Hvilket organ som er klageinstans for vedtak fattet av slike organer, fremgår ikke av forvaltningsloven. Klageinstans kan være særskilt regulert i særlov-givningen eller i forskrift med hjemmel i forvaltningsloven § 28 fjerde ledd. Når klageinstansen ikke er fastsatt i lov eller forskrift, er det nærliggende å tolke forvaltningsloven analogisk slik at det er organet som har lagt oppgaven til det selvstendige rettssubjektet, som regel det departementet som organet administrativt hører inn under, som er klageinstans.

#### 20.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår at forvaltningsloven oppstiller en normalordning for hvilket organ som er klageinstans i statsforvaltningen, og som skal gjelde når ikke annet er fastsatt i den aktuelle sektorloven. Utvalget vurderer i punkt 24.6.5 tre ulike modeller. En modell hvor forvaltningsloven

utpeker et bestemt forvaltningsorgan som klageinstans, er etter utvalgets syn ikke aktuell for klagereglene sett under ett. Utvalget viser videre til at en normalordning med klagenemnder kan føre til praktiske utfordringer, påvirke rekkevidden av forvaltningens kontroll- og instruksjonsmyndighet og generelt vil være dyrere enn klagebehandling i overordnet forvaltningsorgan. Etter utvalgets syn bør normalordningen i statsforvaltningen fortsatt være at en klage behandles av nærmest overordnede forvaltningsorgan. Denne ordningen er innarbeidet og har fungert i mange år, og et slikt hierarkisk system bidrar etter utvalgets syn til effektiv intern styring og kontroll.

Utvalget mener at klagereglene bør utformes på en måte som sikrer en reell toinstansbehandling når klageinstansen er nærmeste overordnede organ, og peker på at både en organisering av direktorater i sentrale og regionale eller lokale enheter og en funksjonell organisering av direktorater kan reise spørsmål om enhetene som behandler saken i første instans og i klageomgangen, kan anses som to atskilte organer. For å sikre tilstrekkelig avstand mellom sentrale og regionale eller lokale ledd mener utvalget at en slik organisering bør forankres i lov. Når et direktorat fatter vedtak i første instans i en landsomfattende enhet i stedet for i lokalkontorer med hvert sitt geografiske virkeområde, blir det spørsmål om klager kan behandles i en annen landsomfattende enhet innenfor samme direktorat. Når det er en felles overordnet ledelse for de to enhetene, og hvis lederen av klageenheten inngår i en felles ledergruppe i direktoratet som også omfatter ledere for enheter som fatter vedtak i første instans, vil en slik funksjonell organisering etter utvalgets syn ikke tilfredsstillende de kravene som bør stilles til en reell toinstansbehandling.

Utvalget peker på at det kan foreligge grunner til å legge klagesaker til en egen klagenemnd, slik som det er gjort i dag på en del områder. Både et ønske om avstand til underinstansen og et behov for å avlaste overordnet organ for klagesaker kan tilsi bruk av egne klagenemnder. I alminnelighet bør valg av løsning for klagesaksbehandling tas på bakgrunn av en helhetsvurdering hvor blant annet saksområdet, muligheten til å legge saksbehandlingen til en klageinstans på direktoratsnivå, graden av forvaltningsskjønn og avstanden mellom underinstansen og den foreslåtte klageinstansen inngår i vurderingen. Bruk av klagenemnder for å fritta departementene fra klagesaksbehandling utover det som er tilfellet i dag, bør etter utvalgets syn overveies der det er uhensiktsmes-

sig å delegere førsteinstansbehandlingen under direktoratsnivå.

Når det gjelder klager over vedtak fattet av selvstendige rettssubjekter, fremhever utvalget at spørsmål om klageinstans melder seg i forholdvis få tilfeller. I utgangspunktet bør klageinstansen reguleres i loven som gir hjemmel til å delegere myndighet til et selvstendig rettssubjekt eller i loven som legger myndighet til det selvstendige rettssubjektet. Har et forvaltningsorgan delegert myndighet til private uten at loven angir hvilket organ som er klageinstansen, bør man legge til grunn at det organet som har delegert myndigheten, er klageinstans.

### 20.2.3 Høringsinstansenes syn

*Finansdepartementet, Statens vegvesen, Tolletaten, Vestfold fylkeskommune, Akademikerne, Juristforbundet og NHO* støtter utvalgets forslag om videreføring av en hovedmodell hvor klager behandles av nærmeste overordnede forvaltningsorgan. I tillegg uttaler en rekke høringsinstanser, herunder *Fylkesmannen i Troms og Finnmark, Fylkesmannen i Vestland, Kriminalomsorgsdirektoratet, Pasient- og brukerombudene, UDI, Rogaland fylkeskommune og Vestland fylkeskommune*, at de i all hovedsak er positive til en generell videreføring av gjeldende klageordning.

*Finansdepartementet* mener at en videreføring av hovedmodellen vil være det mest ressurseffektive alternativet fordi det medfører at det eksisterende forvaltningsapparatet kan benyttes til klagesaksbehandling. Både *Finansdepartementet* og *Juristforbundet* viser til at forslaget vil bidra til å sikre at forbindelsen til overordnet ansvar og instruksjonsmyndighet bevares.

*Norges hytteforbund* er på sin side uenig med forslaget om å videreføre gjeldende normalordning og mener at alle klageorganer bør være uavhengige av forvaltningshierarkiet. *Kommunal- og moderniseringsdepartementet* etterlyser en vurdering av betydningen av sektorkultur og -lojalitet, og viser til at det innenfor en sektor kan være felles verdier og oppfatninger som kan påvirke saksbehandlingen. I det minste kan dette føre til manglende tillit, og i ytterste fall til at man ikke sikrer «riktige, formålstjenlige og rimelige avgjørelser».

Flere høringsinstanser kommenterer utvalgets anbefaling om at klageinstansen bør ha en organisatorisk plassering som gir tilstrekkelig distanse til underinstansen. Blant annet *Barneombudet, Statens vegvesen, Vestfold fylkeskommune, Juristforbundet, LO* og *Norges Bondelag* støtter anbefalingen. *Juristforbundet* fremhever at førsteinstansen

og klageinstansen må være organisert som klart atskilte forvaltningsorganer, og at avstanden må være synlig utad for innbyggerne. *LO, NHO, Norsk forbund for utviklingshemmede og Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner* ønsker at prinsippet om en reell toinstansbehandling skal komme tydelig frem i den nye forvaltningsloven.

Disse instansene uttaler at selv om en funksjonell organisering kan medføre enkelte utfordringer, har det vært et mål å unngå at klagebehandlingen går høyere enn til sentralenheten i fagetaen, slik at departementene kan få rendyrke sin rolle som sekretariat for politisk ledelse. *Tolletaten* uttaler at lovgiver ikke bør legge unødige føringer for forvaltningens mulighet til å organisere sin virksomhet på en effektiv og fremtidsrettet måte.

Ingen høringsinstanser har hatt innspill til spørsmålet om klageinstans for vedtak fattet av selvstendige rettssubjekter i statsforvaltningen.

#### 20.2.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre gjeldende normalordning der enkeltvedtak påklages til det nærmeste overordnede organet i statsforvaltningen.

Departementet er enig med utvalget i at det er uaktuelt å utpeke et bestemt forvaltningsorgan, for eksempel departementet eller statsforvalteren, som alminnelig klageorgan. Forvaltningssystemet er for stort, og sakstypene og forvaltningsorganene for ulike til at dette vil kunne være en hensiktsmessig løsning. Dessuten vil en ordning hvor departementene tildeles større ansvar for klagesaksbehandling, stride med målsetningen om å rendyrke departementenes rolle som faglige sekretariater for politisk ledelse.

Gode grunner kan tale for bruk av særskilte klagenemnder på enkelte områder. Kollegiale avgjørelsesprosesser kan sikre et godt grunnlag for klagebehandling, særlig på rettsområder som krever særskilt faglig innsikt eller der særlige rettssikkerhetshensyn gjør seg gjeldende. Bruk av klagenemnder kan avlaste overordnede organer, og spesialiserte klageinstanser vil kunne opparbeide seg kompetanse som kan bidra til en effektiv klagesaksbehandling. Utviklingen i EØS-regelverket går dessuten i retning av at medlemsstatene må sørge for at stadig flere avgjørelser treffes av uavhengige forvaltningsorganer (se punkt 3.5.3.6 og Eriksen og Fredriksen, *EØS-rettslige rammer for ny forvaltningslov*, vedlegg 11 til NOU 2019: 5). Større, felles sekretariater for flere

nemnder vil kunne avhjelpe de høye kostnadene forbundet med klagesaksbehandling i små nemnder.

Departementet har likevel blitt stående ved at klage til nærmeste overordnet organ bør være lovens normalordning når ikke annet fremgår av særregler. Denne ordningen er godt innarbeidet i forvaltningen og kjent blant befolkningen for øvrig. Videreføring av gjeldende rett på dette punktet forutsetter ikke en etablering av nye fagmiljøer eller andre store endringer i dagens klagesystem og vil dermed også være den mest ressurseffektive løsningen. Bruk av overordnet organ som klageinstans legger videre til rette for effektiv etatsstyring og kontroll. I tråd med begrunnelsen for klagebehandling for øvrig får overordnet organ også innblikk i hvordan underordnede instanser behandler saker, noe som igjen kan bidra til strategisk utvikling av rettsområdet, for eksempel gjennom nye generelle instruksjoner.

Departementet er enig med utvalget i at klage til overordnet organ forutsetter at klageinstansen må være et annet forvaltningsorgan enn førsteinstansen.

Både en struktur hvor saksbehandlingen i første instans og klagesaksbehandlingen foretas av henholdsvis en lokal eller regional enhet og en sentral enhet i et direktorat, og en funksjonell organisering hvor forskjellige landsomfattende organer innenfor ett direktorat har ansvar for oppgavene til henholdsvis førsteinstans og klageinstans, kan reise spørsmål opp mot prinsippet om behandling av overordnet organ. Etter at utvalget avga sin utredning, har spørsmålet om klagesaksbehandlingen etter offentleglova i direktorater med funksjonell organisering også vært vurdert av Sivilombudet, se SOM-2022-5127 (Tolletaten), SOM-2022-5129 (Statens vegvesen), SOM-2022-5130 (Mattilsynet), SOM-2022-5131 (Arbeidstilsynet) og SOM-2022-5132 (Fiskeridirektoratet). Departementet viser til utvalgets drøftelse av dette spørsmålet i NOU 2019: 5 punkt 24.6.5.2 og legger til grunn at en organisering av klagesaksbehandlingen som ikke reelt sett innebærer at klagen behandles av et organ som er atskilt fra førsteinstansen og som dermed ikke kan anses som et overordnet organ i lovens forstand, må forankres særskilt. Også i tilfeller hvor det er tvil om organiseringen innebærer en reell toinstansbehandling, bør organiseringen forankres særskilt.

Departementet viser til at ingen høringsinstanser uttaler seg om klageinstans for vedtak fattet av selvstendige rettssubjekter i staten. I utgangspunktet bør loven som legger myndighet eller gir hjemmel til å legge myndighet til det selvstendige

rettssubjektet, også regulere hvilket organ som skal være klageinstans. Dersom klageinstansen ikke er særregulert, vil det være naturlig å legge til grunn at det er organet som har lagt myndigheten til rettssubjektet. Dette vil normalt være det departementet som organet administrativt hører inn under.

Se lovforslaget § 62 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 20.3 Klageinstans for klage over kommunale og fylkeskommunale vedtak

### 20.3.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven oppstiller forskjellige klageinstanser for kommunale vedtak avhengig av grunnlaget for kommunens myndighet til å fatte vedtaket.

I utgangspunktet er kommunestyret eller fylkestinget klageinstans for enkeltvedtak fattet av et forvaltningsorgan opprettet i medhold av lov om kommuner og fylkeskommuner, jf. forvaltningsloven § 28 andre ledd. Kommunestyret eller fylkestinget kan delegerer oppgaven til formannskapet eller fylkesutvalget eller legge den til én eller flere særskilte klagenemnder.

Klageinstans for vedtak fattet av ulike typer interkommunale samarbeid er noe ulikt regulert. Ved vertskommunesamarbeid må det skilles mellom administrativt vertskommunesamarbeid og vertskommunesamarbeid med en felles, folkevalgt nemnd. For vedtak fattet i et administrativt vertskommunesamarbeid, er klageinstansen den kommunen som har delegert myndigheten, jf. kommuneloven § 20-5. Fattes vedtaket av en felles, folkevalgt nemnd, er klageinstansen en særskilt klagenemnd opprettet for fellesnemndas vedtak, jf. kommuneloven § 20-6. Hvis et selvstendig rettssubjekt har fått myndighet overført fra en kommune, følger det av forvaltningsloven § 28 andre ledd andre punktum at klageinstansen er én eller flere særskilte klagenemnder som det øverste organet i rettssubjektet har oppnevnt. For vedtak fattet av det øverste organet i rettssubjektet, vil departementet være klageinstans, se § 28 andre ledd tredje punktum. Dette gjelder så langt noe annet ikke fastsettes i eller i medhold av særlov.

For enkeltvedtak som er fattet av kommunestyret eller fylkestinget, er departementet klageinstans, jf. forvaltningsloven § 28 andre ledd tredje punktum. Når kommunen fatter et vedtak etter myndighet delegert fra et statlig forvaltningsor-

gan, er det delegerende organet klageinstans, jf. § 28 andre ledd fjerde punktum. I tillegg følger det i mange tilfeller av særlovgivningen at statsforvalteren eller en annen statlig myndighet er klageinstans for kommunale vedtak. Statsforvalteren er også klageinstans når en kommunal klageinstans avviser en klage, jf. § 28 tredje ledd tredje punktum.

### 20.3.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende ordning for klage over vedtak i kommunalforvaltningen som behandles etter en intern klageordning, det vil si at kommunestyret eller fylkestinget er klageinstans, med mindre de har besluttet at klager skal behandles av formannskapet eller fylkesutvalget eller en særskilt klagenemnd. Utvalget viser samtidig til at det kan anføres gode grunner for at klageinstansen i de fleste kommunene bør være en egen klagenemnd. Slike klagenemnder vil imidlertid kunne innebære betydelige kostnader for små kommuner, og det vil kunne by på utfordringer å sikre nødvendig juridisk og annen fagkompetanse. Disse hensynene tilsier at kommunale klagenemnder ikke bør fastsettes som en alminnelig og ufravikelig ordning. Videre er det etter utvalgets syn ikke naturlig at en kommunal klagenemnd er klageinstans for vedtak fattet av kommunestyret eller fylkestinget. Utvalget kan heller ikke se at det foreligger tilstrekkelig grunn til å åpne for interkommunale klagenemnder utenom vertskommunesamarbeid.

Når det gjelder statlig overprøving av kommunale vedtak, fremhever utvalgets medlemmer *Halvorsen* og *Selle* at når myndighet på et område er lagt til kommunen i lov, tilsier både hensynet til det kommunale selvstyret, styringshensyn og det finansielle ansvarsprinsippet at skjønnsutøvelsen i klagebehandlingen bør ligge til et kommunalt organ i stedet for et statlig organ. Disse medlemmene viser videre til at kommunen, i tråd med nærhetsprinsippet, er nærmest til å foreta avveininger mellom interessene til kommunens ulike innbyggere. Unntak fra kommunal klagebehandling bør begrunnes særskilt for den enkelte loven.

Et samlet utvalg finner likevel at en overgang til en alminnelig kommunal klageinstans forutsetter en nærmere gjennomgang av særlovene som hjemler statlige klageinstanser, samt en vurdering av statsforvalterens rolle i forvaltningssystemet. Uansett vil en statlig klageinstans for kommunale vedtak bestå i noen sakstyper, noe som igjen forutsetter en videreføring av visse regler om statlig overprøving av kommunale vedtak. Utvalget fore-

slår dermed å videreføre gjeldende regler om når en statlig klageinstans prøver kommunale vedtak.

### 20.3.3 Høringsinstansenes syn

De fleste høringsinstansene som kommenterer overprøving av vedtak i kommunalforvaltningen, uttaler seg om omfanget av statlig overprøving av kommunens vedtak. Dette behandles særskilt i punkt 20.10. Høringsinstansene som uttaler seg om valg av klageinstans, har i hovedsak gitt generelle innspill om kommunens eller statens egnethet som klageinstans for klager over kommunale vedtak.

Flere høringsinstanser gir uttrykk for skepsis til interne klageordninger i kommunene. *Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap* uttrykker bekymring for at slike klageordninger gir for tette bånd mellom vedtaksorganet og klageorganet. *Barneombudet* påpeker at vedtak ofte kan ha økonomiske konsekvenser for kommunen, og at dette kan tilsi at en utenforstående instans bør ta stilling til klagesaken.

*Juristforbundet* støtter utvalgets forslag om å videreføre gjeldende regler om klageinstans i kommunalforvaltningen. Forbundet stiller spørsmål ved om kommunene har mulighet til å etablere en kommunal klageinstans som fyller de faglige og rettssikkerhetsmessige krav som det er rimelig å stille til klagesaksbehandling:

«Dette handler både om tilstrekkelig tilgang til nødvendig juridisk og faglig ekspertise i små og mellomstore kommuner, samt vanskelighetene med å etablere en effektiv organisasjon og erfaring med klagebehandlingen når sakstilgangen er liten eller ujevn. En statlig klageinstans vil dessuten i større grad enn en kommunal klageinstans kunne gjennomføre en ensartet praksis overfor innbyggerne i tråd med nasjonale mål og nasjonal politikk.»

*Lierne kommune, Nordre Land kommune, Trondheim kommune* og *KS* ønsker en nærmere utredning av kommunale klageordninger som erstatning for statlig klagebehandling over kommunale vedtak. *KS* uttaler at statlig overprøving av kommunale vedtak er «en vesentlig inngripen i det kommunale selvstyret». *KS* mener at ordningen «innebærer at kommunen som har det økonomiske ansvaret ikke er den som har endelig kompetanse til å treffe vedtak, og at viktige beslutninger for kommunen blir avgjort på saksbehandlingsnivå i statlige etater og fylkesmannsbe-

ter». Dette medfører at kommunene settes i dårligere stand til å utføre sitt samfunnsoppdrag.

### 20.3.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets vurdering i NOU 2019: 5 punkt 24.6.5.3 og 24.6.5.4, og støtter forslaget om i det vesentlige å videreføre gjeldende regler om klage over vedtak i kommunalforvaltningen.

Når vedtak som er fattet av kommuner behandles av kommunestyret eller fylkestinget etter reglene om intern klagebehandling, får disse organene gjennom klagesaksbehandlingen et viktig innblikk i regelverket og mulighet til å føre internkontroll av førsteinstansens avgjørelser. Kommunestyrets og fylkestingets hovedfunksjon er likevel å være fora for politisk meningsbrytning. Organene er i liten grad innrettet mot enkeltsaksbehandling, både på grunn av deres størrelse og øvrige saksmengde. I tillegg kan det oppstå habilitetsutfordringer ved intern klagesaksbehandling på bakgrunn av at kommune- og fylkestingsmedlemmer ofte velges som medlemmer av faste utvalg som fatter vedtak i første instans, jf. kommuneloven § 11-10 tredje ledd. De samme utfordringene vil gjøre seg gjeldende når formannskapet eller fylkesutvalget er klageinstans.

Betenkelighetene ved at kommunens politiske organer fungerer som klageinstans, taler for økt bruk av kommunale klageutvalg. Klageutvalg kan sammensettes med større avstand til politiske organer og med faglige ressurser som gir et bedre grunnlag for å treffe avgjørelser. Departementet er enig med utvalget i at det foreligger gode grunner for at klageinstansen i de fleste kommunene bør være et eget klageutvalg.

Departementet ser likevel, i likhet med utvalget og flere høringsinstanser, at tilgangen til både økonomiske og juridiske ressurser vil kunne gjøre det vanskelig i noen kommuner å opprette og opprettholde egne klageutvalg som tilfredsstillende rettssikkerhetsmessige kravene som må stilles til saksbehandlingen i et slikt organ.

Departementet er derfor enig med utvalget i at kommunale klageutvalg ikke bør fastsettes som en alminnelig og ufravikelig ordning for intern klagebehandling i kommunen. Etter departementets syn bør gjeldende ordning, hvor alternative løsninger for klagebehandling av kommunale vedtak likestilles, videreføres. Klageinstansen kan etter dette forslaget være kommunestyret eller fylkestinget eller, når det er bestemt, et særskilt klageutvalg, formannskapet eller fylkesutvalget.

Departementet slutter seg også til utvalgets vurderinger når det gjelder hvorvidt statlige klageinstanser fortsatt bør kunne være klageinstanser for kommunale vedtak. Når lovgiver har lagt avgjørelsesmyndighet i første instans til et kommunalt nivå, skyldes det gjerne at vedtaksmyndigheten bør ligge nær til og kunne tilpasses lokale forhold. Dette, sammen med hensynet til det lokale selvstyret forankret både i kommuneloven kapittel 2, Grunnloven § 49 andre ledd og det europeiske charteret om lokalt selvstyre, kan tale for at eksisterende statlige klageinstanser for kommunale vedtak bør erstattes med kommunale klageinstanser.

Departementet er imidlertid enig med utvalget i at en eventuell overgang til alminnelig kommunale klageinstanser forutsetter en nærmere vurdering av både særlovgivningen, statsforvalterens rolle og muligheter for å etablere kommunale klageinstanser som fyller de faglige og rettsikkerhetsmessige krav til klagesaksbehandling.

Departementet legger videre til grunn at ordningen med statlige klageinstanser uansett vil bestå på flere områder, og foreslår en videreføring av gjeldende ordning med statlig klageinstans når enkeltvedtak er fattet av kommunestyret eller fylkestinget, når kommunen fatter et vedtak etter myndighet delegert fra et statlig forvaltningsorgan, og når det ellers er særskilt bestemt i særlovgivningen. I tråd med vurderingene i Prop. 107 L (2023–2024) *Endringer i sektorlovgivningen for å sikre at oppgaver til kommuner tildeles i lover og forskrifter* antar departementet at delegering fra statlige forvaltningsorganer kun vil være aktuelt i et begrenset antall saker i tiden fremover, slik at dette sjeldnere vil være et grunnlag for statlig klagebehandling.

Departementet foreslår å videreføre reglene i forvaltningsloven § 28 andre ledd om klageinstans for vedtak fattet av selvstendige rettssubjekter som er gitt myndighet fra kommunen.

Se lovforslaget § 62 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 20.4 Hvilke avgjørelser bør kunne påklages?

### 20.4.1 Gjeldende rett

Klageretten etter forvaltningsloven § 28 første ledd gjelder «enkelvedtak». I tillegg gir loven klagerett over enkelte andre avgjørelser, uavhengig av om de er enkeltvedtak eller ikke, se forvaltningsloven §§ 14, 15, 21 og 51. Det er ikke klage-

rett over andre avgjørelser enn disse med mindre en klagerett følger av sektorlovgivningen.

Gjeldende klageordning gir klagerett i én instans, jf. § 28 tredje ledd. Det er som regel ikke adgang til å klage over klageinstansens vedtak. Bringes saken videre til et organ som er overordnet klageinstansen, må det skje etter reglene om omgjøring. Etter en lovendring i 2003 kan likevel klageinstansens avgjørelse om å avvise en klage som hovedregel påklages videre. Dette gjelder ikke når også underinstansen har avvist klagen, når underinstansen har prøvd avvisningsspørsmålet og kommet til at vilkårene for realitetsbehandling er til stede, når Kongen vil være klageinstans, eller når klagen er avvist av en uavhengig klagenemnd.

### 20.4.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i utredningen punkt 24.7 å videreføre hovedregelen om klagerett over *enkelvedtak*. Andre avgjørelser bør bare kunne påklages der forvaltningsloven eller annen lovgivning uttrykkelig åpner for det.

Utvalget foreslår også en videreføring av gjeldende regler om klagerett i én instans. Dette betyr at klageinstansens vedtak i klagesak fortsatt ikke vil kunne påklages videre. Regelen foreslås videreført også når det gjelder avgjørelser i klagesaken som er truffet på nye rettslige eller faktiske grunnlag, selv om saken i klagerunden blir avgjort på et grunnlag som bare er vurdert av én instans.

I noen tilfeller fatter en klageinstans nytt vedtak etter at klageinstansens opprinnelige vedtak i en klagesak er kjent ugyldig av domstolene eller kritisert av Sivilombudet. Utvalget mener at det nye vedtaket i disse tilfellene ikke skal kunne påklages, og at det i stedet bør anses som en integrert del av klagesaken.

Utvalget går ikke inn for å videreføre en klagerett over klageinstansens vedtak om å avvise en klage. Hensynet til klageren kan etter utvalgets syn bli ivaretatt av andre mekanismer. Utvalget foreslår å fremheve noe klarere i lovteksten at underinstansen skal ta stilling til om vilkårene for å klage foreligger, og eventuelt avvise klagen.

### 20.4.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser uttaler seg om hvorvidt adgangen til å klage over enkeltvedtak, men ikke andre avgjørelser, bør videreføres. *Helseklage* støtter utvalgets forslag om å videreføre hovedregelen om klage over enkeltvedtak. Enkelte hørings-

instanser, herunder *NOAH* og *Norges hytteforbund*, påpeker at avgrensningen til enkeltvedtak gjør at det ikke er klagerett i visse viktige sakstyper. Ingen av høringsinstansene har innspill til forslaget om å videreføre hovedregelen om klagerett i én instans.

*NAV* er enig med utvalget i at et nytt vedtak etter behandling av domstolene eller Sivilombudsmannen ikke bør kunne påklages, men heller bør anses som en integrert del av klagesaken.

*Sivilombudsmannen* har flere innvendinger til forslaget om at nye vedtak i saker som ombudsmannen har kritisert, ikke kan påklages. Det vises til at ombudsmannens uttalelser ikke er rettslig bindende, og til at ombudsmannen ikke behøver å ta stilling til om et vedtak er ugyldig. Ofte vil ombudsmannen heller be forvaltningen vurderer saken på nytt. Forvaltningsorganet må da ta stilling til hvilke konsekvenser de påpekte manglene skal ha, herunder om vedtaket skal omgjøres. Når omgjøring vil være til skade for en part, må det også vurderes om organet har *adgang* til å omgjøre. Det kan uansett oppstå tvil om et omgjøringssvedtak må anses som en direkte følge av ombudsmannens behandling. Blant annet av disse grunnene mener ombudsmannen at det ikke er like naturlig å se på den nye avgjørelsen fra forvaltningsorganet som en integrert del av klagesaken i tilfeller hvor saken har vært behandlet hos ombudsmannen, som i tilfeller hvor domstolene har kjent forvaltningens vedtak ugyldig.

Høringsinstansene er delt når det gjelder utvalgets forslag om å ikke videreføre en klagerett over klageinstansens avvisningsavgjørelse. *Finansdepartementet*, *Barneombudet*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Helseklage*, *Helsetilsynet*, *Tolletaten*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Statens vegvesen* og *Juristforbundet* støtter forslaget. Flere av disse høringsinstansene viser til at det foreligger andre mekanismer, for eksempel adgangen til å klage til Sivilombudsmannen eller til å anmode om omgjøring av vedtaket, som kan tas i bruk når klageinstansen avviser et vedtak. Utvalgets forslag om å fremheve underinstansens plikt til å ta stilling til om vilkårene for klage foreligger i lovteksten, vil etter flere høringsinstansers syn i større grad sikre en tilstrekkelig vurdering av avvisningsspørsmålet.

*Finansdepartementet* uttaler at klageretten over avvisninger ikke bør være mer vidtrekkende enn klageretten over realitetsavgjørelser. *Fylkesmannen i Vestland* uttaler at det er prinsipielt uheldig at en overordnet instans som etter systemet ellers i forvaltningsloven ikke skal vurdere enkelt saker, skal måtte vurdere klager over avvisninger,

slik systemet er etter dagens forvaltningslov. *Juristforbundet* viser til at «hensynet til parter og andre berørte ikke entydig trekker i retning av utvidet klagerett» i avvisningssaker. Det som er til fordel for én part, kan være til ulempe for en annen.

*Fylkesmannen i Oslo og Viken*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Trøndelag* og *Pasient- og brukerombudene* mener at retten til å klage over klageinstansens avvisningsavgjørelser bør videreføres. *Pasient- og brukerombudene* påpeker at partene ikke har anledning til å imøtegå en avvisning i klageinstansen. Både *Fylkesmannen i Oslo og Viken* og *Fylkesmannen i Rogaland* mener at forslaget vil kunne svekke innbyggernes rettssikkerhet. *Fylkesmannen i Rogaland* og *Fylkesmannen i Trøndelag* fremhever også at spørsmålene som oppstår i en avvisningssak kan være tvilsomme, noe som kan tale for en videreføring av klageretten.

## 20.4.4 Departementets vurderinger

### 20.4.4.1 Klagerett over klageinstansens realitetsavgjørelse

De særlige saksbehandlingsreglene som gjelder for enkeltvedtak, skal ivareta hensynet til private parter rettssikkerhet ved konkrete avgjørelser som er bestemmende for deres rettsstilling. Reglene skal samtidig legge til rette for en effektiv forvaltning gjennom hensiktsmessige avgrensninger av gjenstanden for saksbehandlingsarbeid, se punkt 14.4.1. Departementet mener på denne bakgrunnen at skillet mellom enkeltvedtak og andre avgjørelser bør videreføres også når det gjelder retten til å klage, slik at det kun kan klages over enkeltvedtak med mindre noe annet er fastsatt særskilt.

Departementet støtter utvalgets forslag om å videreføre klagerett i én instans. Det vises til utvalgets begrunnelse for forslaget i NOU 2019: 5 punkt 24.7, og til at det ikke har kommet høringsinnspill som taler imot en videreføring av gjeldende rett på dette punktet. Klagerett i én instans vil, på samme måte som i dag, også gjelde når klageinstansen har bygd på nytt faktum eller avgjort saken på et annet rettslig grunnlag.

Når klageinstansen fatter et nytt vedtak etter at klageinstansens opprinnelige vedtak i en klagesak er kjent ugyldig av domstolene eller kritisert av Sivilombudet, kan en rett til å klage over det nye vedtaket etter omstendighetene følge av de alminnelige reglene om omgjøring og ugyldighet, se punkt 22.7.4 og punkt 23.5.4.



Se lovforslaget § 61 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 20.4.4.2 Klagerett over klageinstansens avvisningsavgjørelse

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om ikke å videreføre en rett til å klage over klageinstansens avvisningsavgjørelse. Etter departementets syn fremkommer denne løsningen tilstrekkelig klart av hovedregelen i lovforslaget § 61 tredje ledd.

Departementet mener at det er viktig å holde fast ved en klageordning hvor vedtak kun prøves i to instanser. Denne ordningen gjelder i dag ved klager over realitetsavgjørelser, også når klageinstansen legger nye faktiske forhold til grunn eller avgjør saken på et annet rettslig grunnlag enn førsteinstansen. Løsningen sikrer etter departementets syn en tilstrekkelig balanse mellom effektivitet og rettssikkerhet. Hensynene som begrunner klagerett i kun én instans, gjør seg etter departementets syn også gjeldende ved avvisningsavgjørelser. Det er imidlertid viktig at også førsteinstansen tar stilling til avvisningsspørsmålet, se lovforslaget § 67 første ledd.

Lovendringen vil ikke føre til at en klager står uten muligheter til å få prøvd spørsmålet dersom vedkommende mener at klageinstansen har avvist klagen med urette. Klageren vil fortsatt kunne anmode klageinstansen eller et overordnet forvaltningsorgan om å omgjøre avvisningsavgjørelsen, eller bringe spørsmålet inn for Sivilombudet eller domstolene.

## 20.5 Hvem bør ha klagerett?

### 20.5.1 Gjeldende rett

Det følger av forvaltningsloven § 28 første ledd at «en part eller annen med rettslig klageinteresse» har klagerett. Bestemmelsen er utformet etter mønster av den nå opphevede tvistemålslovens bestemmelse om hvem som kan reise en sivil sak for domstolene, se lov 13. august 1915 nr. 6 om rettergangsmåten for tvistemål § 54 og Ot.prp. nr. 38 (1964–65) side 99. Søksmålvilkårene for sivile saker er senere blitt omformulert i tvisteloven §§ 1-3 og 1-4, og forvaltningslovens regler om rettslig klageinteresse tolkes i lys av disse bestemmelsene.

Den som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder, er part i saken med rett til å klage over vedtaket, jf. forvaltningsloven § 28 første ledd, jf. § 2 første ledd bokstav e.

Også andre med «rettslig klageinteresse» har klagerett etter § 28 første ledd. Bestemmelsen har betydning både for private parter og organisasjoner som er berørt av vedtaket. Hvorvidt en organisasjon har «rettslig klageinteresse» beror på en helhetsvurdering av blant annet organisasjonens formål, virkeområde, struktur og representativitet.

Ved vedtak om fordeling av en ressurs som er begrenset på forhånd, vil i utgangspunktet alle som konkurrerer om det samme godet, ha klagerett. For en del slike saker er imidlertid klageretten avskåret i egne lovbestemmelser, se for eksempel forvaltningsloven § 3 andre ledd for tilsettingsvedtak, adopsjonsloven § 36 og pasient- og brukerrettighetsloven § 2-7 tredje ledd.

Forvaltningsloven regulerer ikke forvaltningsorganers klagerett uttrykkelig. Når et forvaltningsorgan har samme interesse eller stilling i en sak som en privat part kan ha, har forvaltningsorganet rettigheter på lik linje med private rettssubjekter, jf. forvaltningsloven § 2 fjerde ledd. Enkelte bestemmelser i særlovgivningen gir offentlige organer en særskilt klagerett, se for eksempel plan- og bygningsloven § 1-9 tredje ledd og fri-luftsloven § 22 tredje ledd.

### 20.5.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i utredningen punkt 24.8 at den nye loven klart skal gi uttrykk for at partene har en ubetinget klagerett. I tillegg bør vedtaket kunne påklages av andre privatpersoner, foreninger eller stiftelser som i vesentlig grad berøres av avgjørelsen. Hensynet til effektiv bruk av samfunnets ressurser tilsier etter utvalgets syn at klageadgangen bør være minst like vid som søksmålsadgangen.

Utvalget foreslår en ordlyd med kriterier som i større grad enn dagens ordlyd samsvarer med vilkårene for rettslig interesse etter tvisteloven. Det er imidlertid ikke foreslått å innta et vilkår om at klageren må ha et reelt behov for å få saken avgjort, slik det i dag er etter tvisteloven § 1-3 andre ledd. Utvalget legger til grunn at reglene om klagefrist stort sett vil sikre at en part som klager, har en aktuell interesse i saken.

Utvalget foreslår ingen alminnelige unntak fra retten til å klage over vedtak om fordeling av begrensede ressurser. Et slikt unntak ville utgjøre et vesentlig innhogg i klageordningen for den som mener å være forbigått, og det ville redusere kontrollen med offentlige myndigheters fordeling av goder. Utvalget mener at slike unntak hører bedre hjemme i særlovgivningen, og gir enkelte

anbefalinger om hvordan slike særregler best kan utformes, se NOU 2019: 5 punkt 24.8.4.

Offentlige organers klagerett bør etter utvalgets syn fortsatt reguleres konkret på det aktuelle saksområdet ved behov. Slike organer bør imidlertid fortsatt ha en klagerett når et vedtak berører organet på samme måte som en privatperson med klagerett ville ha blitt påvirket av et tilsvarende vedtak.

### 20.5.3 Høringsinstansenes syn

#### 20.5.3.1 Klagerett for parter og andre som i vesentlig grad berøres av vedtaket

De fleste høringsinstansene som uttaler seg om utvalgets forslag om å utforme bestemmelsen om hvem som har klagerett etter modell av tvisteloven §§ 1-3 og 1-4, er positive. Dette gjelder blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Barneombudet*, *Domstoladministrasjonen*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Politiets utlendingsenhet* og *Juristforbundet*. *Juristforbundet* oppfatter den foreslåtte ordlyden som «lettere tilgjengelig og dermed mer brukervennlig enn gjeldende bestemmelse».

*Barneombudet* støtter at sakens parter skal ha en ubetinget klagerett uten krav om et «reelt behov» for å få klagesaken avgjort. Ombudet mener at det vil være vanskelig å ta stilling til om et slikt behov foreligger. Videre uttrykker ombudet bekymring for at førstinstansens eventuelle vurderinger vil kunne gi et mangelfullt eller feil inntrykk av behovet.

Flere høringsinstanser har innspill til forslaget om retten til å klage for «andre som i vesentlig grad berøres av vedtaket». Av disse er blant annet *Øst politidistrikt* positiv til forslaget. Politidistriktet mener at en klagerett for andre enn sakens parter bidrar til å ivareta andre private og allmenne interesser som ellers kunne ha blitt skadelidende, og til å styrke klageordningen som kontrollmekanisme.

Det er uenighet blant høringsinstansene om klagerett for «andre som i vesentlig grad berøres av vedtaket», vil føre til en heving eller senkning av terskelen for klagerett, både sammenlignet med tvistelovens vilkår og dagens rettsstilling. Enkelte høringsinstanser oppfatter bestemmelsen som snevrere enn søksmålsadgangen etter tvisteloven og påpeker at dette kan være uheldig. *Sivilombudsmannen* mener at forarbeidene bør presisere at forslaget ikke innebærer en innsnevring av kretsen som har klagerett. *Oslo politidistrikt* opplever på sin side at utvalget legger opp til en utvi-

delse av kretsen som har klagerett. *Barneombudet* «er bekymret for at terskelen vil tolkes svært ulikt av klageinstanser [...] fordi det kanskje ikke angis tilstrekkelig med momenter for hva som skal vektlegges i denne vurderingen». Søksmålsvilkårene i sivilprosessen er ukjente for mange i forvaltningen, slik at en henvisning i forarbeidene til tvistelovens regler etter ombudets syn ikke gir tilstrekkelig veiledning.

#### 20.5.3.2 Klagerett for foreninger og stiftelser

Høringsinstansene er delt når det gjelder utvalgets forslag til bestemmelse om klagerett for foreninger og stiftelser.

*Den Norske Turistforening*, *Friluftsrådendes Landsforbund*, *Naturvernforbundet*, *Norges Jeger- og Fiskerforbund*, *Norsk Friluftsliv* og *Sabima* uttaler i en felles høringsuttalelse at de er glade for at det i lovforslaget står klart og tydelig at en forening eller stiftelse har klagerett hvis vedtaket ligger innenfor dens formål eller naturlige virkeområde. Også *NOAS* støtter utvalgets forslag.

Flere instanser, herunder *Oslo politidistrikt* og *NVE*, etterlyser en presisering av hvor løs eller fast en organisasjon må være for at organisasjonen skal ha klagerett, herunder om det stilles særskilte krav til medlemslister, og om ad-hoc støttegrupper eller grupper som kun finnes på sosiale medier, skal kunne klage.

Andre høringsinstanser, herunder *Brønnøysundregistrene*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *UDI* og *UNE*, uttrykker bekymring for at klageretten for stiftelser og foreninger etter den foreslåtte ordlyden er for vid. *UDI* oppfatter at forslaget er særlig ment for tilfeller hvor organisasjonene og parten har motstående interesser, eller tilfeller hvor privatpersoner ikke har eller ønsker å bruke sin klagerett. Dette mener direktoratet bør presiseres i loven eller i forarbeidene.

*UNE* mener at utvalgets forslag om å lovfeste en klagerett for foreninger og stiftelser kan reise vanskelige avgrensningsspørsmål og uttaler:

«Bestemmelsen bør [...] presiseres, f.eks. slik at den vil gjelde tilfeller uten en privat part eller uten at saken berører sensitive personopplysninger, eller at den private parten må gi samtykke til at organisasjonen intervensjoner [...] Det bør også ses nærmere på det reelle behovet for en klagerett ved siden av dagens mulighet til å være fullmektig for parten, få innsyn i saksdokumenter og/eller uttale seg i saken. I

noen tilfeller vil dessuten forvaltningen ha en plikt til å innhente andres syn.»

*Brønnøysundregistrene* kan ikke se at det er behov for å gi en videre krets klagerett enn de som har søksmålsadgang etter tvisteloven. Etter *Fylkesmannen i Innlandets* syn bør bestemmelsen inneholde en avgrensning som gjør at enkeltvedtak som angår personlige forhold, ikke kan påklages av en forening eller stiftelse. Dersom foreninger og stiftelser likevel skal ha klagerett i saker som angår personlige forhold, mener *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* at det bør forutsette samtykke fra den som vedtaket retter seg mot. *Fylkesmannen i Oslo og Viken* mener at det bør stilles som vilkår at foreninger og stiftelser har et «reelt behov» for å klage. Et slikt vilkår vil sikre at foreninger har en aktuell interesse i saken og vil i større grad beskytte parter mot overraskende ugunstige vedtak på bakgrunn av klager fra organisasjoner i tidsperioden mellom utløpet av partens klagefrist på tre uker og den absolutte klagefristen på tre måneder.

### 20.5.3.3 Klagerett i andre særlige tilfeller

Ingen av høringsinstansene uttaler seg om forslaget om ikke å lovfeste et unntak fra klageretten når flere konkurrerer om et gode. Det samme gjelder forslaget om ikke å lovfeste en klagerett for offentlige organer.

Enkelte høringsinstanser ber departementet vurdere en særlig regulering av barns klagerettigheter. *Rettspolitisk forening* «savner [...] en konkret vurdering av barns adgang til å klage i saker hvor foreldrene er part, og hvor barnet åpenbart berøres av vedtaket». *Forandringsfabrikken* ønsker en egen klageordning for barn og viser til FNs barnekonvensjon og generell kommentar nr. 12 punkt 47 hvor det fremgår at barn skal ha tilgang til anke- og klageprosedyrer som gir oppreisning når barns rett til å bli hørt ikke er respektert i rettslige eller administrative prosesser etter konvensjonen artikkel 12 nr. 2.

## 20.5.4 Departementets vurderinger

### 20.5.4.1 Klagerett for parter og andre som i vesentlig grad berøres av vedtaket

Departementet foreslår, i likhet med utvalget og flere høringsinstanser, å utforme bestemmelsen om klagerett med vilkår som i større grad enn dagens regel er basert på tvistelovens modell. Forslaget er verken ment å innsnevre eller utvide

kretsen av klageberettigede sammenlignet med gjeldende forvaltningslov. Forslaget viderefører altså gjeldende regler om klagerett, men med en utforming som er ment å gi tydeligere uttrykk for vurderingstemaet.

Departementet er enig med både utvalget og høringsinstansene som mener at parter ubetingede klagerett bør videreføres. Det bør ikke kreves at parter har et «reelt behov» for å få klagesaken avgjort. Parter som klager vil gjennomgående ha et slikt behov, og det vil i tillegg kunne være unødvendig ressurskrevende å vurdere om vilkåret er oppfylt i den enkelte klagesak. Det er departementets syn at klagefristene i tilstrekkelig grad sikrer at partene har et reelt behov for å få avgjort saken.

Klageretten gjelder selve vedtaket, og det vil dermed som den klare hovedregel ikke foreligge rett til å klage dersom vedtaket fullt ut er i samsvar med det parten har søkt om, selv om parten skulle være uenig med forvaltningens begrunnelse eller saksbehandling.

Departementet mener at det er behov for at også andre enn sakens opprinnelige parter kan ha en klagerett. En part vil i utgangspunktet ikke ha et incentiv til å opplyse om forhold som kan være til dens ugunst. Klageretten for andre enn sakens opprinnelige parter kan blant annet sikre at berørte som er blitt oppmerksomme på prosessen først etter at vedtak i første instans er fattet, har mulighet til å få saken prøvd på nytt. Den bidrar dermed til mer rettssikre og riktige avgjørelser.

Videre vil alle som har en rettslig interesse i å få avgjort om et forvaltningsvedtak er gyldig, kunne få spørsmålet prøvd for domstolene. Det er både økonomisk og tidsmessig mest effektivt om disse sakene først kan overprøves innenfor rammene av forvaltningens klagesystem.

En klagerett for flere enn sakens opprinnelige parter kan være en ulempe for partene, både fordi det kan skape usikkerhet om vedtakets endelige utfall og fordi det i noen tilfeller vil ende med et vedtak i klageinstansen som er til ugunst for dem. Disse argumentene kan imidlertid etter departementets syn ikke være avgjørende.

Departementet støtter på denne bakgrunnen utvalgets forslag om at «andre som i vesentlig grad berøres av vedtaket», bør ha klagerett. Det bør heller ikke her stilles et krav om at den som berøres av vedtaket, har et «reelt behov» for å få saken avgjort. Hvor aktuell saken er, vil imidlertid kunne spille inn i vurderingen av om personen «vesentlig berøres» av avgjørelsen.

Er vedtaket av personlig karakter, vil det sjelden være rom for at andre enn den opprinnelige

parten vesentlig berøres av avgjørelsen. Departementet foreslår en presisering i bestemmelsens ordlyd som reflekterer dette.

Barn har i utgangspunktet adgang til å klage på lik linje med andre, se punkt 17.4 om barns prosessuelle rettigheter.

Se lovforslaget § 61 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 20.5.4.2 Klagerett for foreninger og stiftelser

Departementet støtter utvalget i at organisasjoner, som i dag, bør ha en viss rett til å klage på vedtak som gjelder spørsmål som ligger innenfor deres naturlige virkeområde og formål. Organisasjoners klagerett er på mange områder avgjørende for å ivareta viktige interesser som ikke naturlig kan ivaretas av enkeltpersoner, blant annet i saker som gjelder miljø og naturvern.

Departementet er enig med innspillene til blant annet *Brønnøysundregistrene*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* og *UNE* om at utvalgets forslag til ordlyd kan føre til en utilsiktet utvidelse av organisasjoners klagerett på rettsområder som gjelder personlige forhold. Departementet kan ikke se at hensynet til sakens opplysning eller allmennheten kan begrunne en slik utvidelse. En organisasjon bør i utgangspunktet ikke ha en rett til å klage i saker som utelukkende gjelder rettsstillingen til et enkeltmedlem eller annen privat person. En selvstendig klagerett for organisasjoner i saker av særlig personlig karakter vil kunne være prosessdrivende og belastende for private parter som ønsker å legge en forvaltningssak bak seg. Departementet foreslår at det presiseres i loven at også klageretten for organisasjoner avskjæres dersom saken berører rettigheter av så personlig karakter at det er urimelig at saken påklages av andre enn en part. Dette må anses å være en videreføring av gjeldende rett. Dersom det på bestemte saksområder er behov for mer presise regler om organisasjoners klagerett som enten gir en videre eller snevrere klagerett enn det som følger av forslaget her, vil det kunne fastsettes i sektorlovgivningen.

Se lovforslaget § 61 første ledd bokstav c og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 20.5.4.3 Klagerett i andre særlige tilfeller

Departementet er enig med utvalget i at det ikke er naturlig å lovfeste en klagerett for offentlige organer eller et generelt unntak fra klageretten når flere konkurrerer om samme gode. Som i dag

vil klagerett i disse tilfellene måtte vurderes etter forvaltningslovens vanlige klage regler.

I utgangspunktet vil de fleste som ikke har vunnet frem i en sak hvor flere konkurrerer om begrensede ressurser, ha en rett til å klage over et vedtak med mindre klageretten er avskåret i særlovlovgivningen. Departementet støtter også utvalgets anbefalinger om utforming av særregler og praktisering av klagerett på rettsområder hvor det ofte foreligger konkurrerende parter. Det vises til utvalgets vurderinger i utredningen punkt 24.8.4.

Offentlige organer bør etter departementets syn, som i dag, i utgangspunktet kun ha rett til å klage når organet har samme interesse eller stilling i en sak som en privat part kan ha. På områder hvor enkelte offentlige organer er særlig berørt av forvaltningsavgjørelser eller andre hensyn tilsier at de bør kunne klage, kan en særskilt klagerett for offentlige organer fastsettes i eller i medhold av lov.

## 20.6 Klagefrist

### 20.6.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 29 er klagefristen tre uker regnet fra det tidspunktet underretning om vedtaket er kommet frem til parten. For den som ikke får underretning om vedtaket, begynner fristen å løpe når vedkommende fikk eller burde ha skaffet seg kjennskap til vedtaket. Hvis det er tale om et vedtak som går ut på å gi noen en rettighet, utløper fristen for andre enn den som får rettigheten likevel senest tre måneder etter at vedtaket ble fattet. Bli vedtaket kunngjort offentlig, løper det en tre ukers frist fra kunngjøringstidspunktet. Klageinstansen kan «i særlige tilfeller» forlenge klagefristen før den har utløpt.

Fristen beregnes i tråd med reglene i domstoloven §§ 148 og 149. Dette betyr blant annet at frister som ender på en lørdag, helligdag eller dager som etter lovgivning er likestilt med helligdag, forlenges til den nærmeste følgende virkedag.

En rekke regler i særlovlovgivningen oppstiller andre klagefrister enn den alminnelige klagefristen etter forvaltningsloven. Disse fristene kan være både kortere og lengre enn den alminnelige fristen. Klagefristen er for eksempel kun 48 timer for visse vedtak fattet i medhold av straffegjennomføringsloven, mens visse vedtak etter arbeidsmarkedsloven og folketrygdloven har en klagefrist på seks uker.

Klagefristen avbrytes ved at klagen er postlagt, levert til forvaltningen direkte eller gjennom en fullmektig eller innsendt gjennom en digital

løsning i den grad forvaltningen og regelverket åpner for det, jf. §§ 30 og 15 a andre ledd. Fristen avbrytes også dersom en part som ikke har mottatt en samtidig begrunnelse, ber om det, jf. § 29 tredje ledd, jf. § 24 andre ledd. En ny frist løper da fra begrunnelsen er kommet frem til eller gjort kjent for parten.

Klagen skal i utgangspunktet avvises dersom klagefristen er oversittet, jf. § 33 andre ledd og § 34 første ledd. Forvaltningen kan likevel ta klagen til behandling dersom parten eller partens fullmektig ikke kan lastes for å ha oversittet fristen eller for å ha drøyd med å klage etterpå, eller dersom «særlige grunner» gjør at det er rimelig å prøve klagen. Dersom ett av disse vilkårene er oppfylt, beror det på et forvaltningsskjønn om klagen skal behandles. I vurderingen skal forvaltningsorganet legge vekt på om vedtaket kan medføre skade eller ulempe for andre enn klageren, jf. § 31 andre ledd.

Klagen kan ikke tas til behandling dersom det er gått mer enn ett år siden vedtaket ble fattet, jf. § 31 tredje ledd. Bestemmelsens ordlyd tilsier at regelen innebærer en absolutt frist for når en klage kan tas til behandling. Lovavdelingen i Jus- og beredskapsdepartementet har imidlertid i to uttalelser kommet til at regelen bare gjelder når en klagefrist faktisk er oversittet, slik at en person med klagerett som aldri har blitt orientert om et vedtak, vil kunne ha en klagerett i behold over ett år etter vedtakstidspunktet, se JDLOV-1986-2977 og JDLOV-2000-398.

Et vedtak vil etter omstendighetene fortsatt kunne endres etter reglene om omgjøring, selv om reglene om klagefrist gjør at klageadgangen er avskåret i det enkelte tilfellet.

### 20.6.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i hovedsak å videreføre gjeldende regler om klagefrist med en mer pedagogisk utforming av bestemmelsene, se NOU 2019: 5 punkt 24.9. Utvalget foreslår å videreføre regelen om at klagefristen begynner å løpe for en part når underretningen om vedtaket er kommet frem. Utvalget viser til at den alminnelige klagefristen på tre uker er godt innarbeidet. En kortere frist ville gi parten lite tid til å områ seg, og utvalget finner ingen forhold som taler sterkt for en generell utvidelse av klagefristen. Etter utvalgets syn innebærer også gjeldende rett en rimelig avgrensning av når det skal være mulig å behandle en for sent innkommet klage.

Utvalget legger opp til at flere enn de som regnes som part i saken, kan be om å bli underrettet

når et vedtak er fattet. Når det sendes underretning om vedtaket til andre enn partene, vil klagefristen for disse, dersom de har klagerett, begynne å løpe tidligere enn etter gjeldende ordning.

Utvalget foreslår å lovfeste en enkel regel om fristberegning i forvaltningsloven heller enn å videreføre henvisningen til reglene om fristberegning i domstoloven §§ 148 og 149.

Etter utvalgets syn bør loven – som i dag – angi hva som skal til for at klagen skal være fremsatt i tide. Utvalget foreslår at klagen er fremsatt i tide hvis den innen utløpet av klagefristen blir postlagt eller sendt til underinstansens digitale postkasse eller på annen foreskrevet elektronisk måte. Elektronisk sending må skje til riktig elektronisk adresse, og forvaltningsorganet bør ha sørget for at klageren umiddelbart får en mottakskvittering. Klagen vil også være fremsatt i tide hvis den er levert direkte til underinstansen innen utløpet av klagefristen.

Utvalget foreslår å videreføre en absolutt klagefrist på ett år, men tar ikke stilling til om ettårsfristen også skal gjelde når klagefristen ikke er oversittet.

### 20.6.3 Høringsinstansenes syn

Flere høringsinstanser støtter utvalgets forslag til utforming av regler om klagefrist. *Statens sivilrettsforvaltning* og *Universitetet i Sørøst-Norge* fremhever at forslaget er tydeligere enn gjeldende bestemmelse.

Høringsinstansene er delt om fristens lengde. *Oslo politidistrikt* mener at fristen på tre uker er godt innarbeidet og som oftest tilstrekkelig. *Helseklage* og *Rettspolitisk forening* erfarer på sin side at en frist på tre uker er for kort. *Helseklage* foreslår at den generelle klagefristen i forvaltningsloven utvides til seks uker. Det vises blant annet til at ulike frister i forvaltningen kan oppleves forvirrende for private parter, at en frist på tre uker kan fremstå som uforholdsmessig kort sammenlignet med saksbehandlingstiden, og at det som hovedregel vil ha svært liten betydning for saksbehandlingen om fristen utvides i saker som ikke får konsekvenser for tredjepersoner. Videre vises det til at korte klagefrister kan føre til lite utfyllende klager og merarbeid hos forvaltningen, og at en lengre frist vil redusere behovet for å vurdere klager etter den skjønnsmessige vurderingen av om klager som har kommet inn etter klagefristen, skal behandles.

*NVE*, *Statens vegvesen*, *UDI* og *UNE* ber departementet om å klargjøre om ettårsfristen skal for-

stås som en absolutt klagefrist med vedtakstidspunktet som fristutgangspunkt i tråd med ordlyden, eller om ettårsfristen kun får anvendelse når en klagefrist er oversittet.

Det har ikke kommet innspill til utvalgets forslag om når en klage er fremsatt i tide.

#### 20.6.4 Departementets vurderinger

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre en alminnelig klagefrist på tre uker. En klagefrist på tre uker kan oppleves som kort i enkelte sakstyper. En part må ha tid til å områ seg, innhente eventuelle utfyllende opplysninger for å belyse klagen og i enkelte tilfeller ta kontakt med en advokat eller rettshjelper. Fristen er imidlertid godt innarbeidet og anses tilstrekkelig til å ivareta interessene til både klageren, eventuelle motparter og forvaltningen i mange typer forvaltningssaker. Det er hensiktsmessig for både klageren og forvaltningen å kunne legge saken bak seg etter en viss periode.

Loven inneholder flere mekanismer som kan anvendes i den enkelte saken når en frist på tre uker oppfattes som kort. Som i dag vil det være tilstrekkelig at parten sender inn en kortfattet klage og deretter ved behov ettersender en nærmere begrunnelse innen rimelig tid. Det vil fortsatt være mulig for forvaltningsorganet å treffe særskilte beslutninger om utvidet klagefrist før fristens utløp og å ta klagen til behandling selv om klagefristen er oversittet både når klageren ikke kan lastes, og når særlige grunner gjør det rimelig. Videre kan parten anmode om omgjøring selv om klagefristen er oversittet. Lengre frister i kompliserte sakstyper vil fortsatt kunne fastsettes i særlovgivningen.

I motsetning til utvalget, foreslår departementet å videreføre en henvisning til domstollovens regler om fristberegning i ny forvaltningslov. Selv om utvalgets forslag til regler om fristberegning fremstår som enklere enn domstollovens regler, er ikke forslaget dekkende for beregning av alle fristtyper i forvaltningen.

Ingen høringsinstanser har hatt innspill til utvalgets forslag til presisering av hva som skal til for at klagen skal anses å være fremsatt i tide. Departementet mener at utkastet til denne bestemmelsen er pedagogisk utformet og ivaretar hensynet til klageren på en god måte, og slutter seg til forslaget på dette punktet.

Utvalget har foreslått å videreføre en endelig frist på ett år fra vedtakstidspunktet for å få klagen behandlet etter reglene for klagesaker. Departementet støtter dette forslaget. Det er naturlig at

det settes strek for å klage en viss tid etter at et vedtak er fattet.

Det er på det rene at denne ettårsfristen setter en yttergrense for klagebehandling dersom en klagefrist først er oversittet i en sak. Utvalget har imidlertid ikke tatt stilling til om fristen også skal gjelde når klagefristen *ikke er oversittet* fordi den aldri har begynt å løpe, eller begynte å løpe først tett opp mot ettårsgrensen. Etter departementets syn bør regelen tolkes etter sin ordlyd, det vil si som en absolutt klagefrist på ett år også når klagefristen ikke er oversittet.

Det er to grupper som kan rammes dersom den ettårige fristen også gis virkning i de tilfellene klagefristen ikke er oversittet: personer med klagerett som *etter lovens regler* ikke har fått melding om vedtaket, og parter som *ved en feil fra forvaltningens side* ikke har fått melding om vedtaket. I begge disse tilfellene er det en forutsetning at klagefristen ikke har løpt ut på bakgrunn av at personen har fått eller burde ha skaffet seg kjennskap til vedtaket.

Hensynet til den enkeltes rettssikkerhet og rimelighet i den konkrete saken kan tilsi at den absolutte klagefristen ikke bør løpe ut før en part har fått eller burde ha skaffet seg kjennskap til vedtaket og fått rimelig tid til å områ seg. Dette gjelder særlig i de tilfellene manglende kjennskap til vedtaket skyldes feil hos forvaltningen. En absolutt frist på ett år vil føre til at enkelte som oppdager en sak etter lang tid, mister sin klagerett. Selv om det må legges til grunn at dette ikke vil skje ofte, vil det kunne ramme den enkelte hardt.

Departementet er likevel blitt stående ved at hensynet til en klar og tydelig regel, taler for en absolutt frist også når klagefristen ikke er oversittet. Departementet viser til at andre mekanismer kan anvendes når en part eller annen med klagerett ikke har klaget innen ettårsfristen. Har klageren ikke blitt kjent med innholdet i vedtaket innen ettårsfristen, tilsier god forvaltningsskikk at det ansvarlige forvaltningsorganet aktivt vurderer en for sent fremsatt klage etter omgjøringsreglene. Dette gjelder særlig dersom vedkommende skulle ha fått melding om vedtaket.

Departementet legger til grunn at eventuell uklarhet om hvilke frister som gjelder og fremgangsmåten ved klage, vil avhjelpes av at slike opplysninger skal fremkomme i meldingen om vedtaket, se særmerknaden til lovforslaget § 59 tredje ledd bokstav a.

Se lovforslaget §§ 63 til 65 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 20.7 Klagens innhold

### 20.7.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven § 32 stiller visse krav til innholdet i en klage. Klagen skal nevne vedtaket som det klages over og endringen som ønskes i vedtaket. Om forholdene tilsier det, skal klagen inneholde nok opplysninger til å bedømme om klageren har klagerett, og om klagefristen er overholdt. Videre bør klageren nevne grunnene klagen bygger på.

Klagen skal i tillegg være underskrevet av klageren eller klagerens fullmektig. Klageren kan underskrive klagen med penn og papir eller velge å autentisere klagen elektronisk som fastsatt i forskrift eller i medhold av forskrift. Hvordan elektroniske klager autentiseres, bestemmer forvaltningsorganet selv innenfor rammene av eForvaltningsforskriften §§ 3 og 4. Ved elektronisk kommunikasjon kan forvaltningsorganet i det enkelte tilfelle be om opplysninger som bekrefter avsenders identitet, eller stille krav om at bestemte sikkerhetstjenester og -produkter skal tas i bruk, dersom dette er av betydning for håndtering av henvendelsen, jf. eForvaltningsforskriften § 4 andre ledd. Slike krav kan også stilles generelt for nærmere angitte typer av henvendelser, så lenge kravene er basert på organets sikkerhetsstrategi, jf. eForvaltningsforskriften § 4 tredje ledd. For innsending av klager er det vanlig at forvaltningsorganer benytter portalløsninger.

Dersom kravene til klagens innhold ikke er oppfylt, skal klageren få en kort frist for retting eller utfylling.

### 20.7.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i utredningen punkt 24.10 i all hovedsak at gjeldende krav til klagens innhold videreføres i den nye forvaltningsloven. Dette betyr at klagen fortsatt skal nevne vedtaket som det klages over og endringer som ønskes i vedtaket, og om forholdene tilsier det, opplysninger som gir grunnlag for å vurdere om klageren har klagerett og om klagefristen er overholdt. I tillegg skal klagen være autentisert, og klageren bør begrunne klagen.

Utvalget drøfter om loven bør oppstille en *plikt* til å begrunne klagen, eller om klageren kun bør *anbefales* å begrunne klagen, som etter gjeldende rett. Klageinstansen vil uansett ikke være bundet av eventuelle grunner som fremgår av en klage, og det er usikkert om et krav om begrunnelse vil være et effektivt middel mot grunnløse klager. Videre vil det kunne være utfordrende å avgjøre

hva som skal godtas som en tilstrekkelig begrunnet klage. Utvalget foreslår på denne bakgrunnen å videreføre en regel om at klageren bør begrunne klagen.

Etter forslaget må en klage være undertegnet av klager eller klagerens fullmektig eller signert på en måte som er fastsatt i medhold av lov 15. juni 2018 nr. 44 om elektroniske tillitstjenester. En klage med ordinær e-post alene vil, etter utvalgets syn, ikke oppfylle kravet som foreslås. Utvalget uttaler imidlertid at et forvaltningsorgan som mottar en klage per e-post bør søke å få bekreftet klagerens identitet.

### 20.7.3 Høringsinstansenes syn

De få høringsinstansene som har innspill til utvalgets forslag, har hovedsakelig innspill til forslagene som gjelder begrunnelsesplikt og autentiseringskravet.

Høringsinstansene er delt i synet på om det bør oppstilles en plikt til å begrunne klagen. *Kriminalomsorgsdirektoratet* støtter utvalgets forslag og viser til at en plikt til å begrunne klagen vil kunne medføre at terskelen for å klage heves unødigg. *Brønnøysundregistrene* er uenig med utvalgets vurderinger om at det ikke bør stilles krav til klagens begrunnelse. Det vises til at det bare unntaksvis vil være mulig å ta stilling til en klage uten at den er begrunnet, og at det i det minste kan være pedagogisk nyttig om forvaltningsloven stiller krav om begrunnelse. *Brønnøysundregistrene* mener ikke at det bør stilles minstekrav til begrunnelsens innhold, men krav om at en begrunnelse skal foreligge.

Flere høringsinstanser har innspill til utforming av bestemmelsen om undertegning, og da særlig til utvalgets forslag til formelle krav ved elektronisk signering av klagen. *Brønnøysundregistrene*, *Statens vegvesen*, *Øst politidistrikt* og *Norges miljøvernforbund* opplever utvalgets foreslåtte signeringskrav som strengt. Verken *Brønnøysundregistrene* eller *Statens vegvesen* har opplevd utfordringer knyttet til falske klager på sine områder. Særlige krav til elektronisk signatur fremstår derfor unødvendige. *Brønnøysundregistrene* påpeker at kravet til elektronisk signatur avskjærer muligheten for å klage gjennom ordinær e-post og kan medføre at offentlige etater må drifte særskilte påloggingsløsninger for å legge til rette for elektronisk klage.

*Klima- og miljødepartementet* understreker at det er viktig å legge til rette for at klager kan sendes inn elektronisk og påpeker at elektroniske løs-

ninger også har betydning for arkivering av klager, da de fleste arkivløsninger er elektroniske.

*Brønnøysundregistrene* og *Øst politidistrikt* foreslår at kravet til signatur sløyfes i den nye forvaltningsloven. *Brønnøysundregistrene* mener at forvaltningsorganer heller bør gis en plikt til å sikre at klage er sendt inn av rette vedkommende og tilsvarende kompetanse til å om nødvendig kreve at klage er undertegnet eller signert på en måte som er fastsatt i medhold av lov 15. juni 2018 nr. 44 om elektroniske tillitstjenester.

NVE støtter utvalgets forslag om at den som klager må oppgi opplysninger som trengs for blant annet å ta stilling til om klageren har klagerett.

#### 20.7.4 Departementets vurderinger

Departementet støtter i hovedsak utvalgets forslag om å videreføre gjeldende krav til form og innhold i en klage, herunder at klagen skal være skriftlig, nevne hvilket vedtak det klages over og andre relevante opplysninger og nevne hvilken endring klageren ønsker i vedtaket. De beskjedne formkravene som stilles i dag, sikrer at forvaltningen har nok informasjon til å ta stilling til klagen, samtidig som terskelen for å klage ikke blir for høy.

Hovedregelen etter forvaltningsloven bør etter departementets syn fortsatt være at klager leveres skriftlig. Som etter gjeldende rett bør forvaltningsorganet imidlertid bistå klageren med å nedtegne en klage når det synes å være behov for det. Enkelte unntak fra skriftlighetskravet fremgår av forslaget til § 19 andre ledd og § 20 andre ledd, se punkt 19.3.

Departementet foreslår i likhet med utvalget å videreføre en regel om at klageren *bør* begrunne klagen. Departementet finner at et eventuelt krav om begrunnelse også vil måtte inkludere visse minstekrav til innholdet i begrunnelsen. En slik begrunnelsesplikt ville antakelig ha hevet terskelen for å klage, og ressurser ville måtte vies spørsmålet om en klage er tilstrekkelig begrunnet i stedet for sakens materielle spørsmål.

Departementet foreslår at kravet til underskrift for papirbaserte klager sløyfes i ny forvaltningslov. Departementet viser til at andre opplysninger enn underskriften, for eksempel informasjon om klagerens navn, returadresse, personnummer eller poststed klagen ble sendt fra, også kan bidra til å identifisere klageren. Det foreligger ingen alminnelige krav til underskrift for søknader etter gjeldende forvaltningslov, og det er etter departementets syn vanskelig å se hvorfor det

generelt skal gjelde strengere krav for en klage enn for en søknad. Sivilombudsloven fra 2021 stiller heller ikke krav om at klager må være underskrevet. Departementet mener at det i utgangspunktet kun bør stilles krav til klagens form og innhold dersom disse er nødvendige for å behandle klagen. Samlet sett fremstår ikke et alminnelig krav til underskrift som nødvendig for å identifisere klageren. Dersom opplysningene i klagen ikke anses tilstrekkelige til å fastslå om klageren har klagerett, skal forvaltningen gi klageren er kort frist for retting eller utfylling etter lovforslaget § 66 fjerde ledd. Det vil som i dag kunne stilles særskilte krav til autentisering av papirbaserte klager i særlovgivningen.

Når det gjelder krav til elektroniske klager, mener departementet at det bør overlates til det enkelte forvaltningsorganet å velge en elektronisk kommunikasjonsform som er tilpasset det aktuelle saksområdet, og som samtidig er brukervennlig og tilstrekkelig sikker. Særskilte krav til kommunikasjon med forvaltningsorganet, herunder til fremgangsmåte og autentisering av elektroniske klager, vil kunne fastsettes i forskrift gitt med hjemmel i § 10 fjerde ledd eller i eller i medhold av særlov. Informasjonssikkerhet må være et sentralt hensyn ved valg av kommunikasjonsløsning for elektroniske klager, og departementet legger til grunn at mange forvaltningsorganer fortsatt vil kreve at klager som inneholder personsensitiv informasjon, sendes gjennom påloggingsbaserte digitale løsninger. Det vises til punkt 9.2 om tilgjengelighet og elektronisk kommunikasjon i forvaltningen.

## 20.8 Klagesaksbehandling i underinstansen

### 20.8.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett fremsettes en klage for det forvaltningsorganet som har fattet vedtaket (underinstansen), jf. forvaltningsloven § 32 første ledd bokstav a. Underinstansen skal forberede klagesaken og foreta de undersøkelser klagen gir grunn til, samt varsle eventuelle motparter i saken og gi dem en frist for å uttale seg, jf. § 33 første til tredje ledd.

Underinstansens behandling av saken kan få tre mulige utfall. Saken skal avvises dersom vilkårene for å behandle klagen ikke foreligger. Dersom underinstansen ikke avviser saken og finner klagen begrunnet, kan den oppheve eller endre vedtaket. Fastholder underinstansen sitt syn, skal sakens dokumenter oversendes til klageinstansen



for avgjørelse, eventuelt sammen med underinstansens merknader til saken, jf. § 33 fjerde ledd. Klageinstansen kan pålegge underinstansen å foreta nærmere undersøkelser jf. § 33 femte ledd.

### 20.8.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår i utredningen punkt 24.11 å videreføre regelen om at klagen skal fremsettes for underinstansen. Regelen gir underinstansen anledning til å rette opp i eventuelle feil som den blir gjort oppmerksom på.

Utvalget foreslår videre å videreføre gjeldende regel om at underinstansen skal forberede klagesaken. Utvalget viser til at underinstansen har personmessige ressurser, et sakstilfang og nærhet til saksfeltet som gjør at den normalt vil ha særlige forutsetninger for å foreta de undersøkelsene som klagen gir grunnlag for. Selv om det kan reises spørsmål om hvorvidt underinstansens saksforberedelse kan tenkes å motvirke en reell toinstansbehandling, finner utvalget at fordelene ved dagens ordning klart oppveier ulempene. Klageinstansen har uansett et selvstendig ansvar for å sikre grunnlaget for sin avgjørelse, og den må sørge for at saken er forsvarlig opplyst før vedtak fattes.

Utvalget foreslår også å videreføre gjeldende rett når det gjelder underinstansens myndighet til å avgjøre klagesaken. Underinstansen bør ha adgang til å avvise klagen der klagevilkårene ikke er oppfylt, og bør videre kunne oppheve eller endre vedtaket dersom den finner klagen begrunnet. Underinstansen bør ikke ha adgang til å endre det påklagede vedtaket til skade for klageren med mindre det kan skje etter omgjøringsreglene.

### 20.8.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene som har uttalt seg om klagesaksbehandling i underinstansen, er generelt positive til en videreføring av gjeldende rett. Dette gjelder blant annet *Helsedirektoratet*, *NAV* og *Oslo politidistrikt*. Disse støtter også at klagen fremsettes for underinstansen. Det vises til at det er praktisk at forvaltningsorganet gis anledning til å rette opp feil som organet blir gjort oppmerksom på gjennom en klage. Ordningen sparer klageinstansen for arbeid, og klageren får som regel en raskere avgjørelse når underinstansen tar klagen til følge.

*NAV* understreker hensiktsmessigheten av at underinstansen gis anledning til å vurdere klagen

før klageinstansen på rettsområder hvor automatiserte saksbehandlingsprosesser anvendes:

«Klagen kan for eksempel gjelde at det er lagt til grunn uriktige faktiske opplysninger, eller at de faktiske opplysningene er tolket og kategorisert feil. I så fall kan det faktiske beslutningsgrunnlaget rettes, og den automatiserte prosessen kjøres igjen. Hvis klagen bygger på at det er feil eller mangler i systemets rettsanvendelse eller subsumpsjon, vil det være nødvendig med manuell behandling.»

*Statens vegvesen* mener at det kan være hensiktsmessig med en hovedregel om at underinstansen gir en uttalelse til klageinstansen med sin vurdering av klagen, og at klager orienteres om denne uttalelsen. Ifølge høringsinstansen vil dette ivareta hensynet til kontradiksjon i klagesaksbehandlingen uten betydelig merarbeid for underinstansen.

### 20.8.4 Departementets vurderinger

Departementet foreslår å videreføre gjeldende regler om at klagen fremsettes for underinstansen, forberedes av underinstansen og at underinstansen beholder myndighet til å avvise klagen eller oppheve eller endre vedtaket til gunst for klageren. Departementet er enig med utvalget og høringsinstansene i at denne oppgavefordelingen er effektiv, sikrer en ny vurdering av saken i første omgang av den instansen som kjenner saken best, og gir underinstansen mulighet til selv å rette opp i eventuelle feil. Løsningen fremstår særlig hensiktsmessig på saksområder som tar i bruk automatiserte saksbehandlingsprosesser.

På bakgrunn av forslaget til *Statens vegvesen* har departementet vurdert om underinstansen bør pålegges en plikt til å oversende en uttalelse i saken sammen med saksdokumentene. Forslaget vil kunne fremme kontradiksjon og grundighet i saksbehandlingen, men vil også kunne øke saksbehandlingstiden hos underinstansen. Forvaltningsorganene er etter departementets syn best rustet til å vurdere selv om en uttalelse er hensiktsmessig i den enkelte saken eller på et saksområde. Departementet foreslår på denne bakgrunnen å videreføre gjeldende *adgang* til å avgi en uttalelse, men ser ikke bort fra at det i sektorlovgivningen kan være hensiktsmessig å fastsette en uttalelesplikt på enkelte saksområder.

Se lovforslaget § 66 første ledd bokstav a og § 67 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 20.9 Klagesaksbehandling i klageinstansen

### 20.9.1 Gjeldende rett

Dersom underinstansen ikke avviser klagen eller tar den til følge, skal saken sendes til klageinstansen, som har ansvar for å fullføre saksforberedelsen jf. forvaltningsloven § 33 fjerde og femte ledd. Saksforberedelsen skal sikre et tilstrekkelig vurderingsgrunnlag for det nye vedtaket, og omfanget av saksforberedelsen vil derfor avhenge av hva slags avgjørelse klageinstansen overveier å treffe. Dersom klageinstansen eksempelvis vurderer å bygge sitt vedtak på forhold som verken er gjort gjeldende av klageren eller vurdert av underinstansen, kan det være nødvendig å supplere underinstansens saksforberedelse. Klageinstansen kan enten foreta nærmere undersøkelser selv eller pålegge underinstansen å utrede saken videre.

Klageinstansen kan i utgangspunktet prøve «alle sider av saken» jf. forvaltningsloven § 34 andre ledd. Dette innebærer at klageinstansen kan prøve alle rettslige og faktiske forhold innenfor rammen av klagesaken, herunder rettsanvendelsen, bevisvurderingen, saksbehandlingen og underinstansens utøvelse av forvaltningsskjønn, se likevel punkt 20.10.1 om særlige regler ved statlig overprøving av kommunale vedtak. Klageinstansen kan også ta hensyn til nye opplysninger og omstendigheter som har kommet til etter at vedtaket ble fattet i første instans. Klageinstansen er ikke bundet av klagens begrunnelse, men har en *plikt* til å vurdere om vedtaket er lovlig og har tilstrekkelig hjemmel.

Forvaltningsloven § 34 tredje ledd begrenser til en viss grad klageinstansens adgang til å endre et vedtak til skade for klageren. Slike endringer kan kun skje dersom klagerens interesser finnes å måtte vike for omsynet til andre privatpersoner eller offentlige interesser. Videre må melding om endringen være sendt til klageren senest tre måneder etter at underinstansen mottok klagen. Disse begrensningene i adgangen til å endre et vedtak til skade for klageren gjelder ikke når en annen har påklaget vedtaket og klageinstansen finner denne klagen begrunnet.

Klageinstansens vurdering av saken kan få tre mulige utfall: Klageinstansen kan avvise klagen, treffe en realitetsavgjørelse som enten stadfester eller endrer underinstansens vedtak, eller sende saken tilbake til underinstansen for realitetsavgjørelse, jf § 34 første og fjerde ledd. Det siste kan være aktuelt der hensynet til sakens opplysning

tilsier at underinstansen foretar nærmere undersøkelser før nytt vedtak fattes. Der statlige forvaltningsorganer behandler klager over kommunale vedtak, kan også hensynet til det kommunale selvstyret tale for å oppheve vedtaket og sende saken tilbake til kommunen for ferdigstilling av nytt vedtak.

Når underinstansen fatter et nytt vedtak i klagesaken, kan denne avgjørelsen påklages etter de alminnelige klagereglene. Kun klageinstansens vedtak er unntatt klagerett, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

### 20.9.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i utredningen punkt 24.12 en videreføring av gjeldende regler om klageinstansens rolle i saksforberedelsen og slutføring av klagen. Etter utvalgets syn bør både klageinstanser med og uten instruksjonsmyndighet kunne pålegge underinstansen å foreta ytterligere undersøkelser som ledd i saksforberedelsen.

Utvalget foreslår å videreføre som alminnelig ordning at klageinstansen har full kompetanse og kan prøve både rettsanvendelsen og forvaltningsskjønnet, se likevel punkt 20.10.2. I vurderingen legger utvalget blant annet vekt på hensynet til klageren og styringshensyn. Forhold som taler for en begrenset overprøving bør heller føre til at klageinstansen etter omstendighetene viser en viss tilbakeholdenhet i overprøvingen av forvaltningsskjønnet, enn at en slik overprøving avskjæres fullstendig.

Utvalget foreslår å videreføre klageinstansens adgang til å basere seg på de faktiske forholdene som foreligger ved vedtakstidspunktet i klagesaken. Dette gjelder også forhold som er inntrådt etter underinstansens vedtak. Klageinstansen skal også kunne legge til grunn nye regler som er trådt i kraft etter underinstansens vedtak i den grad ikke annet følger av reglene selv eller av tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97.

Utvalget mener at klageinstansen fortsatt bør ha en plikt til å vurdere de synspunktene som klageren har fremført. Klageinstansen bør likevel stå fritt til å ta klagen til følge på ett grunnlag uten å gå inn på andre argumenter som klageren har kommet med.

Utover klagerens argumenter, må klageinstansen ta stilling til om underinstansens vedtak er lovlig. Dersom klageinstansen kommer til at underinstansen har bygd skjønnsutøvelsen på uriktige opplysninger, må klageinstansen også vurdere selve skjønnsutøvelsen før den eventuelt kan stadfeste underinstansens vedtak.

Utvalget foreslår at klageinstansen fortsatt skal ha kompetanse til å endre et vedtak til skade for klageren. Klageinstansen bør likevel, som i dag, bare kunne endre et vedtak til skade for parten dersom den finner at klagerens interesser må vike for hensynet til andre allmenne eller private interesser, og bare innenfor relativt korte frister. Selv om den gjeldende tremånedersfristen for endringer til skade kan være vanskelig å overholde i kompliserte klagesaker, foreslår utvalget en videreføring av denne fristen for å sikre at klagesaksbehandlingen ikke trekker ut. Disse begrensningene skal imidlertid ikke gjelde når flere personer klager over samme vedtak.

Utvalget finner det klart at klageinstansen må kunne treffe ny realitetsavgjørelse i klagesaken. Klageinstansen bør fortsatt kunne nøye seg med å oppheve vedtaket og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling. Hvilken løsning som velges i den konkrete saken ligger klageinstansen nærmest til å vurdere. Hensynet til rask saksbehandling vil i mange saker tilsi at klageinstansen bør fatte nytt vedtak i saken.

### 20.9.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har merknader til utvalgets forslag om å videreføre gjeldende regler om klageinstansens forhold til klagen og klagerens argumentasjon. Blant annet *Helseklage*, *UNE*, *Juristforbundet* og *NOAS* er positive til utvalgets forslag om å videreføre at klageinstansen har full kompetanse og kan prøve både rettsanvendelsen og forvaltningsskjønnet.

Det er også få høringsinstanser som uttaler seg om hvorvidt et vedtak bør kunne endres til skade for klageren. *Juristforbundet* er enig med utvalget i at klageinstansen bør kunne endre et vedtak til skade for parten etter en vurdering av forholdet til andre parter eller offentlige interesser. Også *Arbeidstilsynet* og *Helseklage* støtter klageinstansens adgang til å endre vedtak til skade for parten. *Arbeidstilsynet* uttaler at det vil være uheldig ut fra styringshensyn og kunne bryte ned tilliten til forvaltningen om ulovlige eller lite skjønnsomme vedtak blir stående fordi det ikke er adgang til å endre dem til skade for parten.

Flere instanser har imidlertid innspill til fristen for å endre et vedtak til skade for klageren. *Juristforbundet* støtter en videreføring av en alminnelig tremånedersfrist fordi det gir bedre sikkerhet mot at klagesaksbehandlingen trekker ut. *Helseklage* uttaler at tremånedersfristen gjør at det ikke er praktisk mulig å endre et vedtak til skade for klageren. *Arbeidstilsynet* påpeker at det normalt er

komplekse saker av stor samfunnsmessig betydning som drar ut i tid. Det er imidlertid også disse sakene hvor det oftest kan foreligge sterke allmenne interesser som taler for at vedtaket bør endres til skade for klageren. I tillegg er fristens utgangspunkt det tidspunktet underinstansen, og ikke klageinstansen, mottar klagen. I saker hvor fristen allerede er utløpt har ikke klageinstansen et insentiv til å foreta raskere saksbehandling. Tilsynet er også i tvil om hensynet til klager, i de tilfellene hvor allmenne hensyn taler for omgjøring til skade, bør veie så tungt at dennes sak bør behandles til fortrengsel for andre.

Arbeidstilsynet og *Helseklage* foreslår at fristen enten utvides eller begynner å løpe fra klageinstansen har mottatt klagen fra underinstansen. Alternativt mener *Arbeidstilsynet* at fristen bør beregnes på bakgrunn av en avveining mellom hensynet til klager og hensynet til allmenne interesser, herunder hensynet til materielt riktige vedtak.

Få høringsinstanser uttaler seg om hvilke typer avgjørelser klageinstansen kan treffe i klagesaken, og innspillet gjelder hovedsakelig i hvilken grad klageinstansen bør treffe en ny avgjørelse selv eller sende saken tilbake til underinstansen. *Kontoret for voldsoffererstatning*, *Pasient- og brukerombudene* og *Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon* trekker alle frem at det ofte vil være mest effektivt og ressursbesparende at klageinstansen fatter nytt realitetsvedtak i stedet for at saken sendes tilbake til underinstansen.

*Kontoret for voldsoffererstatning* uttaler at det er prosessdrivene og lite effektivt at vedtak sendes frem og tilbake mellom underinstansen og klageinstansen. Dette er heller ikke alltid nødvendig for å sikre at vedtaket blir riktig. Kontoret ønsker at lovgiver går lenger i å tydeliggjøre at der resultatet i saken er klart, bør klageinstansen fatte nytt vedtak i saken i stedet for å returnere saken til underinstansen.

### 20.9.4 Departementets vurderinger

I likhet med utvalget foreslår departementet å videreføre gjeldende regler om klageinstansens behandling av klagesaken. For å sikre en reell toinstansbehandling av klagen er det etter departementets syn viktig at klageinstansen fortsatt har ansvar for å fullføre saksforberedelsen og avgjøre klagesaken. Klageinstansen bør også fortsatt kunne pålegge underinstansen å foreta supplerende utredninger når det anses nødvendig. Denne regelen bidrar etter departementets syn til

en god arbeidsfordeling mellom underinstansen og klageinstansen.

Departementet er enig i utvalgets forslag om å videreføre gjeldende regler om klageinstansens prøvingskompetanse. For å sikre en reell toinstansbehandling bør klageinstansen fullt ut kunne prøve både de rettslige og faktiske sidene av vedtaket.

Når det gjelder spørsmålet om prøvingskompetansen også bør omfatte underinstansens forvaltningsskjønn, understreker departementet at en ordning hvor klageinstansen har full prøvingskompetanse, bidrar til å oppfylle de to hovedformålene med klageordningen: riktige avgjørelser og styrings- og kontrollhensyn. Det vises til NOU 2019: 5 punkt 24.12.3 for en nærmere gjennomgang av de hensynene som taler både for og imot full prøvingskompetanse. Når det gjelder de særlige hensyn som gjør seg gjeldende i tilfellene der det er en statlig klageinstans som behandler klager på kommunale vedtak, vises det til punkt 20.10.4.

Departementet er videre enig med utvalget i at klageinstansen bør kunne ta hensyn til nye faktiske og rettslige omstendigheter i saken. Hensynet til hensiktsmessig ressursbruk, riktige resultater og tillit til forvaltningen tilsier en videreføring av denne regelen. Klageinstansen bør også kunne ta hensyn til forhold som kunne ha blitt fremlagt under førsteinstansens behandling av saken. Unntak fra denne hovedregelen kan reguleres i særlovgivningen om nødvendig.

Dersom en klageinstans fatter et vedtak på bakgrunn av helt nye opplysninger, vil disse opplysningene bare behandles i én instans. Når effektivitetshensyn ikke taler imot det, kan klageinstansen vurdere å sende saken tilbake til underinstansen for ny behandling i stedet for å fatte et nytt vedtak selv. I disse tilfellene vil underinstansens nye vedtak kunne påklages.

Departementet foreslår å videreføre regelen om at klageinstansen skal vurdere de synspunktene klageren kommer med, og klageinstansens adgang til å ta opp andre forhold enn de som er anført av klageren. I tillegg foreslår departementet en mindre endring i ordlyden for å fremheve at forvaltningen har en selvstendig plikt til å vurdere vedtakets lovlighet.

Departementet foreslår å videreføre klageinstansens kompetanse til å endre et vedtak til skade for klageren når den kommer til at klagerens interesser må vike for hensynet til andre allmenne eller private interesser. Som etter gjeldende rett forutsetter dette at melding om at vedtaket er endret, er sendt til klageren innen tre

måneder etter at underinstansen mottok klagen, med mindre vedtaket også er påklaget av en annen som får helt eller delvis medhold i sin klage. Selv om en endring til ugunst kan bryte med klagerens forventninger, mener departementet at hensynet til hensiktsmessig ressursbruk, riktige avgjørelser og overordnede organers styringsadgang tilsier at klageinstansen beholder denne kompetansen. Adgangen til å endre en avgjørelse til skade for klageren bør imidlertid ikke være så vid at potensielle klagere blir avskrekket fra å klage. Den absolutte fristen for endring til skade sikrer forutsigbarhet for klageren og gir forvaltningen et insentiv til å sikre at klagesaksbehandlingstiden ikke blir for lang.

Enkelte høringsinstanser har gitt uttrykk for at tremånedersfristen for å endre et vedtak til skade for klageren i praksis avskjærer adgangen til å endre et vedtak i klagerens disfavør. Departementet anerkjenner at det kan ta noe tid å behandle klagesaker på enkelte rettsområder i dag, og at fristen derfor kan oppleves som knapp. Saksbehandlingen har på mange områder blitt mer komplisert og saksmengden større i dag enn da forvaltningsloven trådte i kraft i 1970. I noen typer forvaltningssaker må vurderinger foretas av personer med spesialkompetanse i ulike fag. Faktagrunnlaget og rettskildebildet kan være omfattende. Det er uheldig dersom lang saksbehandlingstid fører til at adgangen til å endre et vedtak i klagerens disfavør i realiteten blir illusorisk i komplekse saker.

Departementet er videre enig med utvalget at det er utfordrende å fastsette en tidsfrist som passer i alle typer saker. Allerede i 1977 uttalte departementet at fristen «kan føre til problemer hvor klagesaken nødvendigvis gjør en forholdsvis omfattende utredning» (se særmerknaden til § 34 i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5). Tremånedersfristen som gjelder i dag, er imidlertid godt innarbeidet og gir uttrykk for en avveining av klagerens interesse i å få en avklaring innen rimelig tid opp mot forvaltningens behov for tid til å behandle klagen. Digitale saksbehandlingsverktøy vil antakelig på sikt kunne gjøre det lettere for klageinstansen å behandle saken innenfor fristen.

Departementet foreslår på denne bakgrunnen å videreføre en frist på tre måneder for å endre et vedtak til skade for klageren. I tilfeller hvor en tremånedersfrist jevnt over er vanskelig å overholde på grunn av et saksområdes kompleksitet, kan det vurderes å regulere fristen særskilt i særlovgivningen. Eventuelle særreguleringer på dette punktet bør sikre klagerens rettssikkerhet ved at

det gis forutsigbare frister som ikke påvirkes av underinstansens saksbehandlingstid i klagesaken.

Selv om et forvaltningsorgan er avskåret fra å endre et vedtak i klagerens disfavør på grunn av denne fristen, vil omgjøringsregelen i § 72 første ledd jf. § 71 første ledd bokstav c og d etter omstendighetene kunne åpne for å endre vedtaket til ugunst for en part, se punkt 22.6. Endres vedtaket med hjemmel i § 72, vil det nye vedtaket kunne påklages på samme måte som andre vedtak som fattes i medhold av omgjøringsreglene.

Departementet foreslår, i likhet med utvalget, å videreføre adgangen til å endre et vedtak til skade for klageren uavhengig av tremånedersfristen når underinstansens vedtak i tillegg er påklaget av en annen klager som får helt eller delvis medhold i sin klage. Når også motparten har klaget over vedtaket, har ingen av partene noen berettiget forventning om at vedtaket enten blir stående eller endret.

I likhet med utvalget finner departementet det klart at klageinstansen må kunne treffe en ny realitetsavgjørelse i saken. Departementet er videre enig med utvalget i at klageinstansen også bør kunne velge å oppheve vedtaket og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling. Dette kan være hensiktsmessig når underinstansen har særlig faglige kvalifikasjoner eller lokalkunnskap som gjør den mer egnet til å fatte et nytt vedtak. Også hensynet til sakens opplysning kan tilsi at saken sendes tilbake til underinstansen for nærmere undersøkelser. Klageinstansen bør ta hensyn til klagerens behov for en rask avklaring ved valg av løsning i den enkelte saken. Når resultatet fremstår rimelig klart, vil det sjelden være grunn til å sende saken tilbake til underinstansen for ny vurdering.

Se lovforslaget § 68 om klageinstansens behandling av klagesaken og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## **20.10 Særlig om statlig overprøving ved klage over kommunale vedtak**

### **20.10.1 Gjeldende rett**

#### *20.10.1.1 Innledning*

Statlig overprøving av kommunale vedtak reiser særlige spørsmål om ansvarsfordelingen mellom kommunene og statsforvaltningen. Slik overprøving i klagesaker foretas i tre tilfeller. Det foretas for det første når vedtak er fattet av et kommunestyre, fylkesting eller av det øverste organet i et

eget rettssubjekt som har fått overført myndighet fra kommunen eller fylkeskommunen, jf. forvaltningsloven § 28 andre ledd tredje punktum. For det andre skjer slik overprøving når vedtak er fattet i medhold av myndighet som er delegert til et kommunalt organ fra et statlig forvaltningsorgan, jf. forvaltningsloven § 28 andre ledd fjerde punktum. Det tredje tilfellet er når vedtak er fattet etter en lov eller forskrift med hjemmel i lov som fastsetter at et statlig forvaltningsorgan er klageinstans. Forvaltningsloven § 34 andre ledd inneholder en særregel som fastslår at når et statlig organ er klageinstans for vedtak fattet av en kommune eller fylkeskommune, skal klageinstansen legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av kommunens frie skjønn.

#### *20.10.1.2 Rammene for statlige klageorganers overprøving av kommunale vedtak*

Kommunene er selvstendige forvaltningsorganer som i utgangspunktet ikke er underlagt andre statlige organer enn Stortinget som lovgiver. Det kommunale selvstyret er forankret i Grunnloven § 49 andre ledd, som lyder:

«Innbyggerne har rett til å styre lokale anliggender gjennom lokale folkevalgte organer. Nærmere bestemmelser om det lokale folkevalgte nivå fastsettes ved lov.»

Grunnlovsbestemmelsen gjelder kun primærkommunens stilling overfor statlig myndighet. Lokaldemokratiet på fylkeskommunalt nivå nyter ikke et vern etter bestemmelsen, se Innst. 182 S (2015–2016) punkt 2. Av de samme forarbeidene fremgår det at Grunnloven § 49 andre ledd har karakter av en prinsipperklæring. Bestemmelsen er ikke ment å begrense statens mulighet til å bestemme hvilke oppgaver kommunene skal gjøre, hvordan virksomheten skal kontrolleres eller hvordan vedtak overprøves. Den legger følgelig ingen særlige rettslige bånd på utformingen av nye regler om statlig overprøving ved klage over kommunale vedtak.

Ved siden av vernet som Grunnloven § 49 gir det lokale selvstyret, er Norge bundet av det europeiske charteret om lokalt selvstyre. Charteret utgjør en felles europeisk standard for lokalt selvstyre i folkevalgte organer og gjelder i en norsk kontekst for både kommuner og fylkeskommuner. Charteret artikkel 8 nr. 2 er av særlig betydning for spørsmålet om statlig kontroll av lokale myndigheters avgjørelser. Den lyder:

«Any administrative supervision of the activities of the local authorities shall normally aim only at ensuring compliance with the law and with constitutional principles. Administrative supervision may however be exercised with regard to expediency by higher-level authorities in respect of tasks the execution of which is delegated to local authorities.»

Utgangspunktet ved «administrative supervision» er at det normalt kun skal foretas en legalitetskontroll. Utover dette kan administrativ kontroll med kommunale vedtak foretas når oppgaver er lagt til kommunale myndigheter og effektivitetshensyn taler for det.

Det kan synes noe uklart hva som omfattes av «administrative supervision» i artikkel 8 nr. 2. Ordlyden i charteret og Europarådets Explanatory Report to the European Charter of Local Self-Government peker i retning av at artikkel 8 handler om generelle mekanismer for overprøving som tilsyn. Da ratifikasjonen av charteret ble forbedret, synes det forutsatt at artikkel 8, herunder 8 nr. 2, kun tok sikte på statlige tilsyns- og kontrollordninger, som legalitetskontroll og godkjenningsordninger, siden forholdet til forvaltningsloven ikke er nevnt i St.prp. nr. 19 (1988–89) side 8. Etter forvaltningslovens regler slik de lød på dette tidspunktet, var det ingen særlige begrensninger på statlige klageinstansers kompetanse til å endre kommunale vedtak i klagebehandlingen.

I forbindelse med forberedelsen av Europarådets kommunalkongress' tredje rapport om Norges etterlevelse av charteret, uttalte Kommunal- og distriktsdepartementet i brev 18. september 2023 til kommunalkongressens tilsynskomiteé at statens oppgaver som klageinstans over kommunale enkeltvedtak skiller seg vesentlig fra statens oppgaver som tilsynsorgan, og at det kun er det siste som omfattes av artikkel 8.

I rapporten om Norges etterlevelse av charteret 26. mars 2024 (se CG(2024)46-14) bemerker tilsynskomiteéen til Norges gjennomføring av artikkel 8 nr. 2 at statens adgang til å omgjøre kommunale avgjørelser der kommunen har en valgfrihet mellom lovlige handlingsalternativer, kan fremstå problematisk opp mot det kommunale selvstyret, se rapporten avsnitt 158. Blant annet av den grunn fant tilsynskomiteéen at artikkel 8 nr. 2 kun delvis etterleves (er «partially respected») i Norge. Europarådets kommunalkongress behandlet rapporten i møte 26. mars 2024. I møtet ga Norge uttrykk for at reglene om klagebehandling i forvaltningsloven er i tråd char-

terets forpliktelser og viste til ordlyden i charteret.

Det kommunale selvstyret kommer også til uttrykk i kommuneloven. Kommuneloven § 2-1 tredje ledd slår fast at kommunene utøver sitt selvstyre innenfor nasjonale rammer, og at begrensninger i det kommunale selvstyret må ha hjemmel i lov. Kommuneloven § 2-2 inneholder ytterligere sentrale prinsipper om nasjonale myndigheters forhold til det kommunale og fylkeskommunale selvstyret, se særmerknaden til § 2-2 i Prop. 46 L (2017–2018). *Forholdsmessighetsprinsippet* innebærer at det kommunale selvstyret ikke bør begrenses mer enn det som er nødvendig for å ivareta nasjonale mål, se kommuneloven § 2-2 første ledd. Det følger av *nærhetsprinsippet* at offentlige oppgaver fortrinnsvis bør legges til det forvaltningsnivået som er nærmest innbyggerne, se kommuneloven § 2-2 andre ledd, se også charteret artikkel 4 nr. 3. I likhet med grunnlovsbestemmelsen og charteret artikkel 8 nr. 2, utgjør disse prinsippene ingen rettslig skranke for hvordan nasjonale myndigheter utøver sin myndighet, se særmerknadene til § 2-2 i Prop. 46 L (2017–2018). Prinsippene bør imidlertid tas i betraktning ved utforming av regelverk som berører ansvarsfordeling mellom kommuner og statlige organer.

Det vises til NOU 2019: 5 punkt 24.13 for en nærmere gjennomgang av nordiske regler om overprøving av kommunale vedtak, forhistorien til de norske reglene om statlig overprøving ved klage over kommunale vedtak, Grunnloven § 49 og det europeiske charteret om lokalt selvstyre artikkel 8.

#### 20.10.1.3 Forvaltningslovens regler om statlig overprøving ved klage over kommunale vedtak

Hovedregelen etter forvaltningsloven er at klageinstansen kan prøve alle sider av saken, se punkt 20.9.1. Særlige regler gjelder imidlertid for statlig overprøving av underinstansens skjønnsutøvelse ved klage over kommunale vedtak.

Etter gjeldende forvaltningslov står en statlig klageinstans fritt til å prøve fullt ut hvilke faktiske forhold som skal legges til grunn i saken. Klageinstansen kan videre prøve kommunens rettsanvendelse, også når rettsanvendelsen er vurderingspreget. Forvaltningsloven gir verken rett eller plikt til å legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret når klageinstansen prøver rettsanvendelsen. Dette gjelder både for regler som er lov- eller forskriftsfestet og for ulovfestet rett. Hensynet til det kommunale selvstyret kan likevel

tas i betraktning som et reelt hensyn ved regeltolkningen.

Når det gjelder en statlig klageinstans' prøving av kommunens utøvelse av forvaltningsskjønn, følger det av forvaltningsloven § 34 andre ledd tredje punktum at et statlig organ som er klageinstans for vedtak fattet av en kommune, skal «legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn».

Det kommunale selvstyret skal etter dette inngå som et viktig moment i den statlige klageinstansens vurdering. Frem til 2017 var regelen at klageinstansen skulle legge «vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret, og formålet med lovendringen der regelen ble endret til at det skulle legges «stor vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret, var å styrke det kommunale selvstyret. Vektingen av hensynet til det kommunale selvstyret vil variere mellom ulike saksområder avhengig av interessene som gjør seg gjeldende på det aktuelle feltet, se Prop. 64 L (2016–2017) punkt 3.6.1. Det vil i alle tilfeller måtte trekkes inn dersom den statlige klageinstansen kommer til et annet resultat enn kommunen etter at alle momentene i den delen av saken som er underlagt fritt skjønn, er kartlagt og vurdert. Statlige klageinstanser skal i vedtakets begrunnelse synliggjøre hvordan hensynet til det kommunale selvstyret er vektlagt, jf. forvaltningsloven § 34 andre ledd fjerde punktum.

### 20.10.2 Utvalgets forslag

Utvalget finner det klart at en statlig klageinstans bør kunne prøve fullt ut om den kommunale underinstansens rettsanvendelse er holdbar. Utvalget viser til at dette er en viktig rettssikkerhetsgaranti, og at en annen løsning ville tvinge parten til å gå til domstolene for å få en fullverdig vurdering av klagesaken.

Utvalget foreslår videre at en statlig klageinstans skal ha full adgang til å prøve de faktiske forholdene i saken. Dette gjelder både for forhold som har betydning for rettsanvendelsen, og for forhold som bare har betydning for forvaltningsskjønnet.

Når det gjelder prøvingen av kommunenes skjønnsutøvelse, foreslår utvalgets flertall, bestående av utvalgsmedlemmene *Abeler, Fagermæs, Fimreite, Hæreid, Innjord* og *Kjørholt*, en lovregel som gir statlige klageinstanser adgang til å prøve om en avgjørelse er i strid med nasjonale eller vesentlige regionale hensyn, eller om den er klart urimelig for en part. Utvalgsflertallet mener at en slik utforming gir en klarere avgrensning av den

statlige klageinstansens myndighet enn etter gjeldende rett. Flertallet presiserer at de med «nasjonale hensyn» særlig sikter til formål eller mål som er kommet til uttrykk i lov eller forskrift, internasjonale forpliktelser som er bindende for Norge, statlige planbestemmelser og retningslinjer, rundskriv og stortingsmeldinger. Med «vesentlige regionale hensyn» sikter flertallet til formål eller mål som fylkeskommunene har vedtatt, for eksempel i regionale plandokumenter eller på annen måte. Med «klart urimelig for en part» sikter flertallet til at vedtaket får markert negative følger for parten og hviler på en avveining som fremstår som svært ubalansert.

Et mindretall bestående av utvalgets leder *Backer* og medlemmet *Sollie* foreslår at klageinstansen skal «legge vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av forvaltningsskjønnet, slik forvaltningsloven lød i perioden 1997–2017. Dette mindretallet mener at terskelen «stor vekt» etter lovendringen i 2017 er for høy og kan gå ut over både hensynet til enkeltmennesker og nasjonale mål. Videre mener dette mindretallet at gjeldende utforming gjør det vanskeligere å oppfylle internasjonale forpliktelser gjennom vedtak på kommunalt nivå. Dette mindretallet er usikre på om flertallets forslag vil kunne avbøte lokale miljøbelastninger.

Et annet mindretall bestående av medlemmet *Halvorsen* mener at gjeldende rett bør videreføres. Dette mindretallet foreslår derfor at hensynet til det kommunale selvstyret fortsatt skal ivaretas gjennom en regel om at klageinstansen skal legge «stor vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av forvaltningsskjønnet. Medlemmet *Halvorsen* viser til at Stortinget nylig har tatt stilling til spørsmålet om statlige klageinstansers adgang til å overprøve det kommunale forvaltningsskjønnet, og til at lovendringen var godt begrunnet i Prop. 64 L (2016–2017). Målet om å styrke det kommunale selvstyret var sentralt for Stortinget ved vedtakelsen av ny kommunelov i 2018, og reversering kan gi svakere sammenheng mellom forvaltningsloven og kommuneloven.

Et tredje mindretall bestående av medlemmet *Selle* foreslår at en statlig klageinstans ikke skal kunne overprøve forvaltningsskjønnet i kommunale vedtak. Hensynet til innbyggernes rettssikkerhet vil ivaretas så lenge vedtak er innenfor de rammer som følger av lov og forskrift. Når lovgiver har lagt myndighet til kommunen, ligger det til grunn en vurdering av at kommunen er best egnet til å ivareta den aktuelle oppgaven og utøve den myndighet som er lagt til den. En bestem-

melse som begrenser overprøvingskompetansen til en lovlighetskontroll, er best i samsvar med hensynet til det kommunale selvstyret og det europeiske charteret om lokalt selvstyre artikkel 8 nr. 2.

Så lenge forvaltningsloven åpner for at en statlig klageinstans i visse tilfeller kan overprøve kommunenes skjønnsutøvelse, mener utvalget at loven bør stille krav om at klageinstansen i sin begrunnelse uttrykkelig viser hvordan den har lagt vekt på det kommunale selvstyret. Dette gjelder både i de tilfellene hensynet til det kommunale selvstyre gjør at andre hensyn får vike, og der resultatet er at andre hensyn veier tyngst. Utvalget foreslår på denne bakgrunnen å videreføre gjeldende regler om den særlige begrunnelsesplikten når statlige instanser overprøver kommunale instansers frie skjønn.

### 20.10.3 Høringsinstansenes syn

Enkelte høringsinstanser er generelt kritiske til en ordning hvor statlige klageinstanser behandler klager over kommunale vedtak, se punkt 20.3.3. Forutsatt at statlige klageinstanser først har kompetanse til å overprøve kommunale vedtak, uttaler ingen høringsinstanser at de er imot at klageinstansen fortsatt skal ha full prøvingsrett når det gjelder hvilket faktum som ligger til grunn for vedtaket og kommunenes rettsanvendelse.

Det er stor spredning når det gjelder høringsinstansenes syn på utvalgets ulike lovforslag om statlig overprøving av kommunenes utøvelse av fritt skjønn.

Omtrent en fjerdedel av høringsinstansene støtter flertallets forslag. Dette gjelder blant annet *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Kriminalomsorgen Hedmark fengsel*, *Pasient- og brukerombudene*, *Trøndelag fylkeskommune*, *Vestfold fylkeskommune* og *Vestland fylkeskommune*. Flere av disse høringsinstansene fremhever at en regel som stiller opp klare vilkår for når kommunens skjønnsutøvelse kan overprøves, vil gi en klarere avgrensning enn ordlyden i gjeldende bestemmelse. *Pasient- og brukerombudene* uttaler at flertallets forslag flytter oppmerksomheten bort fra det kommunale selvstyret, gir et sterkere vern for den enkelte og vil åpne for flere omgjøringar enn en ordlyd som tydelig pålegger vektlegging av det kommunale selvstyret.

På den andre siden påpeker en rekke høringsinstanser svakheter og uklarheter ved flertallets forslag. Begrepene «nasjonale hensyn» og «vesentlige regionale hensyn» er ifølge flere av

disse egnet til å skape tolkningstvil. *KS* med støtte fra enkelte andre instanser uttaler at «nasjonale hensyn» ikke er entydig og kan trekke i forskjellige retninger ved overprøving av kommunens skjønnsutøvelse, og at forslaget dermed vil kunne svekke det kommunale selvstyret i klagebehandlingen. *Utmarkskommunenes sammenslutning* påpeker at formål eller mål som er kommet til uttrykk i eldre offentlige dokumenter, i mange tilfeller ikke vil kunne regnes som nasjonale hensyn i dag. Der som statlige klageinstanser kan bruke dokumenter fra alle instanser til å argumentere for at noe er et «nasjonalt hensyn», vil ikke regelen innebære noen reell skranke mot statlig overprøving.

Flere instanser, herunder *Forsvarsdepartementet*, *Barneombudet*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Kystverket*, *Utdanningsdirektoratet*, *Advokatforeningen*, *Huseiernes Landsforbund* og *Juristforbundet* uttrykker på sin side bekymring for at flertallets forslag vil innskrenke statlige klageinstansers kompetanse.

*Advokatforeningen* er i utgangspunktet positiv til flertallets forslag, men mener at det tilsynelatende gir en svært liten grad av reell klagebehandling i saker hvor det bare foreligger lokale hensyn. Flertallets forslag vil etter Advokatforeningens syn innskrenke klageinstansens kompetanse:

«Denne innskrenkningen innebærer et rettsikkerhetsproblem fordi hensynet til den private part bare slår igjennom dersom resultatet er *klart urimelig*. Ordlyden [...] tyder på en svært høy terskel, kanskje på nivå med sterk urimelighet i læren om myndighetsmisbruk. Dette er et vilkår som er tolket som så strengt i rettspraksis at det knapt er i praktisk bruk, og vil etter Advokatforeningens syn ikke gi tilstrekkelig adgang for en overprøving i en klageomgang.»

Også *Juristforbundet* mener at det hefter svakheter ved flertallets forslag som vil kunne stride med hensynene klagesystemet skal ivareta:

«Dersom klageinstansen bare skal kunne endre forvaltningsskjønnet der vedtaket er 'klart urimelig' vil det innebære at urimelige eller 'ganske' urimelige vedtak blir stående uten å kunne overprøves. Dette er i så fall i strid med det sentrale formålet med klagereglene som er å sikre riktige, formålstjenlige og rimelige avgjørelser. En forvaltningsavgjørelse bør derfor ikke bare være lovlig, men også kvalitativt god.»



*Barne- og familiedepartementet* opplever også «klart urimelig» som en høyere terskel for overprøving enn gjeldende regel og mener at det bør vises varsomhet med å begrense private parters rettigheter ved å innsnevre klageinstansens adgang til å overprøve det frie skjønnet.

Blant annet *Barneombudet, Kystverket, Helsetilsynet, Miljødirektoratet, Norges Bondelag, Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner* og *Norsk Forbund for Utviklingshemmede* støtter forslaget til det første mindretallet, Backer og Solle. Også *Advokatforeningen, Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon* og *Huseiernes Landsforbund* støtter dette forslaget subsidiært eller i tillegg til andre forslag.

Mange av disse høringsinstansene uttaler at gjeldende terskel for statlig overprøving er for høy. *Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner* og *Helsetilsynet* støtter dette mindretallet i at terskelen som den lyder i dag, kan gå ut over både enkeltmennesker og nasjonale mål. *Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon* uttaler i den forbindelse at «[h]ensynet til riktig avgjørelse og lik praksis uavhengig av hvor en bor må veie tyngre enn hensynet til det kommunale selvstyret».

*Miljødirektoratet* mener at ordlyden i dette mindretallets forslag bedre kan tilpasses forskjellige saksområder, og at den vil være en bedre regel på miljøområdet:

«Forslaget fanger etter vårt syn bedre opp det forhold at hensynet til det kommunale selvstyret gjør seg gjeldende med ulik styrke, avhengig av så vel hva slags type sak det gjelder som av grunnlaget for og grunnene til at myndigheten er lagt til kommunalt nivå. På miljøområdet mener vi dessuten at dette alternativet vil gi tryggere grunnlag for å overprøve forvaltningsskjønnet i kommunale vedtak for å unngå lokale miljøskader eller miljøulemper.»

*Barne- og familiedepartementet, Finansdepartementet, Kvæfjord kommune, Lierne kommune, Fredrikstad kommune, Steigan kommune* og *Trondheim kommune, Akademikerne, Juristforbundet, Huseiernes Landsforbund* og *Utmarks kommunenes sammenslutning* støtter det andre mindretallet Halvorsens forslag om å videreføre at klageinstansen skal legge «stor vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av forvaltningsskjønnet. Dersom statlige klageinstanser gis adgang til å prøve mer enn vedtakets lovlighet, gir *KS* uttrykk for at de foretrekker Halvorsens forslag fremfor flertallets forslag.

Flere av disse høringsinstansene viser til at Stortinget senest i 2017 tok stilling til spørsmålet om statlig overprøving av kommunale vedtak. *KS* påpeker at det foreligger verken faktisk grunnlag eller empiri som tilsier at det foreligger behov for endring av lovbestemmelsen som nylig er vedtatt. *Akademikerne* ber departementet heller gjennomføre en evaluering av bestemmelsen om noen år.

Både *Kvæfjord kommune* og *Utmarks kommunenes sammenslutning* mener at regelen som den er utformet nå, gir en god sammenheng mellom kommuneloven og forvaltningsloven. *Utmarks kommunenes sammenslutning* trekker også frem at dagens overprøvsregel er kjent for kommunene og statsforvaltningen. *Barne- og familiedepartementet* og *Juristforbundet* viser til at dagens regel gir en fleksibilitet som sikrer at hensynet til det kommunale selvstyret kan tilpasses ulike rettsområder.

*Fylkesmannen i Trøndelag, Nordre Land kommune* og *Oslo kommune* støtter mindretallet Selles forslag om at en statlig klageinstans ikke skal kunne overprøve forvaltningsskjønnet i kommunale vedtak. Både *Hadsel kommune* og *Kåfjord kommune* foreslår alternative formuleringer som innebærer at statlige klageinstanser avskjæres fra å prøve underinstansens forvaltningsskjønn. Dersom statlig overprøving av kommunale vedtak fortsatt skal foretas, støtter også *KS Selles* forslag til overprøvsregel:

«Dette forslaget samsvarer [...] best med charteret for lokalt selvstyre om at statens styring av kommuner skal skje ved lov. Det er videre best i samsvar med kommunelovens nærhetsprinsipp i kommuneloven § 2-2, 2. ledd at hensiktsmessighetskjønnet ligger til kommunene. Det vises også til forholdsmessighetsprinsippet i kommuneloven § 2-2, 1. ledd hvoretter det kommunale selvstyret ikke bør begrenses mer enn det som er nødvendig for å ivareta nasjonale mål. De sentrale målene for staten vil gjennomgående være fastsatt i den aktuelle lov gjennom konkrete lovbestemmelser, og forholdsmessighetsprinsippet tilsier derfor at det resterende hensiktsmessighetskjønnet alene bør vurderes av kommunen.»

*Oslo kommune* viser til at kommunene har lokal kunnskap og nærhet til innbyggerne, og dermed de beste forutsetningene for å utvikle tjenestetilbud og foreta prioriteringer innenfor lovens rammer basert på lokale behov og forutsetninger. Dette gir igjen grunnlag for å fatte riktige vedtak som er godt tilpasset den enkelte innbyggeren.

Videre fremhever Oslo kommune at statlig overprøving av kommunens forvaltningsskjønn kan ha presedensvirkninger som begrenser kommunens styring i større grad over tid.

*Barneombudet, Fylkesmannen i Oslo og Viken, Advokatforeningen og Juristforbundet* uttaler at de ikke støtter Selles forslag.

Flere fylkesmannsembeter har hatt innspill i høringsrunden som til en viss grad belyser spørsmålet om hvordan den alminnelige overprøvingsterskelen fungerer i praksis:

*Fylkesmannen i Vestland* uttaler:

«Først må vi nemne at det etter vårt syn er relativt sjeldan at fylkesmennene har til overprøving reine tilfelle av fritt kommunalt forvaltningsskjøn. Siste tiåra har det vore ein klar tendens til å lovfeste individuelle rettar, medan skjønnsrommet til kommunane og forvaltninga elles, har vorte minska. Dette gjeld særleg på velferdsområda.

Likevel høyrer vi frå tid til anna kritikk om at fylkesmennene overprøver det kommunale sjølvstyret for mykje og for ofte. Etter vårt syn gjeld dette oftast i avgjerder som er underlagde eit lovbunde skjøn, også kalla rettsbruksskjøn, der fylkesmennene verken har plikt eller rett til å leggja vekt på synet til kommunen. Framlegget gjer ingen endringar på korleis klageinstansen skal vurdere rettsbruksskjøn.

Illustrerande er ei undersøking på oppdrag frå KS frå 2013, der 41 prosent av dei kommunale leiarane svara at omgjerding og oppheving av kommunale avgjerder oftast skjer på grunnlag av feil i skjønnsutøving, medan 14 prosent av leiarane hjå fylkesmennene meiner det same. Av rapporten same avsnitt går også fram:

‘Klagesaksundersøkelsen viser at overprøvingen i svært liten grad gjelder ‘fritt skjøn’, og den legger seg dermed nærmere opp mot fylkesmannsembetenes oppfatning. Dette kan nok illustrere problemet som følger med at fylkesmannen ikke angir klart nok om prøvingen gjelder lovligheit eller fritt skjøn i klagesaken.’

Fylkesmennene har mange klagesaker om dispensasjon etter plan- og bygningslova § 19-2. I så å seie alle klagesakene er einaste spørsmålet om vilkåra i lova for å gje dispensasjon, altså rettsbruksskjønnet, er oppfylte. Forvaltningsskjønnet er nesten aldri tema. Likevel er dette eit område der det ofte, med urette, vert sett fram

skuldingar mot fylkesmennene om at dei går for langt i å overprøve skjønnet til kommunane.»

Sitatet som Fylkesmannen i Vestland viser til er fra punkt 9.5 i rapport 2013:002 *Forsvinner det kommunale selvstyret i statlig klagebehandling?* utarbeidet av Institutt for samfunnsforskning, KS og Kommunal- og regionaldepartementet.

*Fylkesmannen i Troms og Finnmark* gir uttrykk for lignende synspunkter og uttaler at deres inntrykk er at den statlige klageinstansen, fylkesmennene inkludert, i stor grad vektlegger hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av fritt forvaltningsskjøn – og også gjorde dette før «stor vekt» ble inntatt i bestemmelsen.

*Fylkesmannen i Innlandet* med støtte fra *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* uttaler at det avgjørende ikke er hvordan prøvingskompetansen for forvaltningsskjøn begrenses, men at lovgivningen får tydelig frem hva som er rettsanvendelsesskjøn og hva som er fritt skjøn.

*Kommunal- og moderniseringsdepartementet* er positiv til at utvalget foreslår å videreføre et krav om at klageinstansen i sin begrunnelse viser hvordan den har lagt vekt på det kommunale selvstyret. *Fylkesmannen i Oslo og Viken* uttaler at dette er en regel som fungerer relativt godt på plan- og bygningsrettens område. *Norsk Forbund for Utviklingshemmede og Pasient- og brukerombudene* uttaler at det bør være tilstrekkelig at klageinstansen bekrefter i vedtaket at det kommunale selvstyret er hensyntatt i vurderingen, uten at det foreligger en plikt til å forklare *hvordan* dette hensynet er vektlagt.

## 20.10.4 Departementets vurderinger

### 20.10.4.1 Prøving av rettsanvendelse og faktiske forhold

Departementet er enig med utvalget i at grunnleggende rettssikkerhetshensyn krever at statlige klageinstanser, som etter gjeldende rett, fullt ut må kunne prøve om kommunens vedtak er lovlig. Klageinstansen må derfor kunne prøve kommunens rettsanvendelse og de faktiske forholdene som er lagt til grunn for vedtaket. En annen løsning ville tvinge parten til å gå til domstolene for å få en reell toinstansbehandling. Hensynet til en rettssikker, effektiv, rimelig og lett tilgjengelig overprøvingsadgang taler for å videreføre klageinstansens rett til å prøve rettsanvendelsen og de faktiske forholdene fullt ut.

#### 20.10.4.2 Prøving av kommunens skjønnsutøvelse

Departementet er enig med utvalgets flertall i at statlige klageinstansers prøvingskompetanse bør omfatte mer enn en ren lovlighetskontroll av kommunens vedtak. Departementet legger særlig vekt på at uheldig skjønnsutøvelse kan ramme en part like hardt som uriktig rettsanvendelse, og at begrensninger i klageinstansens kompetanse til å overprøve forvaltningsskjønnet vil kunne skape et insentiv til å avgjøre saken på andre grunnlag, for eksempel ved en intensivert prøving av saksbehandlingen eller faktum.

Departementet viser for øvrig til vurderingen som er foretatt av Forvaltningslovutvalgets flertall i NOU 2019: 5 punkt 24.13.4.3 og finner at det ikke er aktuelt å begrense statlig prøving av kommunale vedtak til en ren lovlighetskontroll.

Spørsmålet er etter dette hvordan en bestemmelse om statlig overprøving av kommunenes skjønnsutøvelse bør utformes. Overprøvingsregelen i den nye forvaltningsloven bør etter departementets syn fortsatt reflektere at det kommunale selvstyret er et viktig hensyn ved overprøving av kommunens skjønnsutøvelse, samtidig som regelen må gjøre det mulig for klageinstansen å ivareta nasjonale og tungtveiende regionale interesser og hensynet til de private partenes rettssikkerhet.

Forvaltningsutvalgets flertall har foreslått at statlige klageinstanser bør ha adgang til å overprøve forvaltningsskjønnet når «nasjonale eller vesentlige regionale hensyn taler for det, eller hvis vedtaket er klart urimelig for en part». Formålet med flertallets forslag er å gi en klarere avgrensning av statlige klageinstansers prøvingskompetanse ved overprøving av kommunale vedtak enn ordlyden i gjeldende lov. Mange av hørings svarene gir imidlertid uttrykk for at den foreslåtte ordlyden er uklar. Høringsinstansene er uenige om hvorvidt forslaget vil innskrenke eller utvide statlige instansers kompetanse til å overprøve forvaltningens skjønn. Departementet er enig i at forslagets ordlyd kan skape tolkningstvil og har vurdert om uklarhetene i forslaget kan avhjelpest gjennom endringer i ordlyden. Den grunnleggende utfordringen er imidlertid at det er krevende å angi generelt hvilke hensyn som kan tilsi overprøving som vilkår i loven. Departementets vurdering er derfor at en slik regel ikke vil gi bedre treffsikkerhet enn en standardregel.

Departementet legger derfor til grunn at forvaltningslovens regel fortsatt bør være en standardregel. Spørsmålet er etter departementets syn om dagens regel bør videreføres, eller om

rettstilstanden bør tilbakeføres til slik den var før lovendringen i 2017.

Departementet har vurdert mindretallet Bæcker og Sollies forslag om å gjeninnføre ordlyden som gjaldt frem til 2017 («klageinstansen [skal] legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn»). Departementet er enig med disse utvalgsmedlemmene i at det kan stilles spørsmål om dagens regel er egnet til å sikre at nasjonale interesser som naturvern og miljøhensyn blir ivare tatt i tilstrekkelig grad.

Departementet har i arbeidet med proposisjonen innhentet informasjon fra de andre departementene om hvordan dagens regel fungerer i praksis, og hvilken betydning endringen fra 2017 har hatt for klagesaksbehandling på forskjellige rettsområder. Tilbakemeldingene viser imidlertid at det er utfordrende å tallfeste antall klagesaker der kommunenes frie skjønn overprøves, da dette forutsetter en manuell gjennomgang av sakene. Nærmere empiriske undersøkelser må til for å få en klar og fullstendig forståelse av hvordan overprøvingsterskelen fungerer i praksis.

Flere departementer antar likevel at terskelens betydning er noe begrenset på deres områder, da de fleste klagesakene i hovedsak gjelder kommunenes rettsanvendelsesskjønn, og ikke det frie skjønnet. Det antas for eksempel at overprøvingsterskelen i liten grad anvendes i saker etter plan- og bygningsloven. I dispensasjonssaker etter plan- og bygningsloven § 19-2 antas det at statsforvalteren først og fremst overprøver om vilkårene for dispensasjon er oppfylt, og i liten grad kommunens skjønnsutøvelse. Departementet viser også til høringsinnspillene fra de daværende fylkesmannsembetene som bekrefter dette inntrykket, se punkt 20.10.3 foran. I innsigelsessaker etter plan- og bygningsloven kommer ikke overprøvingsterskelen til anvendelse. Mange av sakene som får særlig oppmerksomhet knyttet til statlig involvering i kommunale prosesser og avveiningen mellom eksempelvis naturvern og næringsinteresser, er nettopp innsigelsessaker.

Forvaltningslovens regel og overprøvingsterskelen antas imidlertid å ha større betydning i klagesaker om arealbruk etter sektorregelverket som berører nasjonale interesser som jordvern og miljø. Dette gjelder blant annet saker etter jordlova, konsesjonsloven, skogbrukslova og kulturminneloven. Terskelen er også av betydning ved overprøving av visse vedtakstyper etter folkehelseslovene og opplæringslova. Heller ikke på disse områdene har det imidlertid vært mulig å konkretisere betydningen av endringen i 2017 fra «vekt» til «stor vekt». Andre viktige velferdsrettslige

lover, herunder barnevernsloven, pasient- og brukerrettighetsloven og sosialtjenesteloven, inneholder særbestemmelser om statlig overprøving som i utgangspunktet ikke vil påvirkes av reguleringen i forvaltningsloven.

En ny rapport fra KS, KS FoU-rapport 244023 *Det rettslige innholdet i det kommunale selvstyret, sett i lys av nyere lovgivning*, gir også noe oppdatert informasjon om hvordan prøving av rettsanvendelse og fritt skjønn i klagesaker foregår i praksis. Rapporten bekrefter i stor grad inntrykket fra høringen og informasjonen fra departementene, og det vises også til at flere statsforvaltere uttaler at de nærmest praktiserer forvaltningsloven § 34 som at klagebehandlingen er avgrenset til en rettslig kontroll av vedtakene, se rapporten punkt 8.4.2.

Samlet sett er det etter departementets syn på det nåværende tidspunktet ikke klare holdepunkter for å konkludere med at endringen av overprøvingsterskelen i 2017 har ført til at det ikke er mulig i tilstrekkelig grad å ivareta nasjonale og vesentlige regionale hensyn eller hensynet til den enkeltes rettsikkerhet, selv om statlige instanser kan være forsiktig med å overprøve forvaltningens skjønn. Departementet mener at det bør innhentes ytterligere kunnskap om hvordan regelen fungerer i praksis, før det foreslås nye endringer. Departementet foreslår på denne bakgrunnen at gjeldende rett videreføres, det vil si at klageinstansen skal legge «stor vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønnet. Videre er departementet enig med *Barne- og familiedepartementet* og *Juristforbundet* i at bestemmelsens utforming som en standardregel gjør at den lett kan tilpasses forskjellige rettsområder. Bestemmelsen er i tråd med prinsippet om at valg mellom flere ulike lovlige handlingsalternativer skal tas så nær innbyggeren som mulig og ikke på et mer sentralt vedtaksnivå enn nødvendig, jf. kommuneloven § 2-2. Kommunene har et ansvar for en helhetlig og samordnet politisk og økonomisk styring. Statlig overprøving av det frie skjønnet kan føre til større økonomiske belastninger og gjøre det vanskeligere for kommunene å stå ansvarlig for en samordnet politikk, jf. Prop. 64 L (2016–2017) punkt 3.6.1 og Ot.prp. nr. 51 (1995–96) punkt 4.2.2. Ved å legge «stor vekt» på det kommunale selvstyret må statlige klageinstanser ta hensyn til dette økonomiske ansvaret. Departementet vurderer at bestemmelsen, slik den er utformet og begrunnet, også er i tråd med det europeiske charteret om lokalt selvstyre artikkel 8.

Etter departementets syn legger regelen samtidig til rette for at innbyggernes rettsikkerhet og

nasjonale hensyn kan ivaretas på en god måte. Regelen påvirker ikke klageinstansens prøving av rettsanvendelsen, saksbehandlingen eller faktum. Den begrenser heller ikke klageinstansens adgang til å prøve om skjønnsutøvelsen i kommunen er i strid med myndighetsmisbrukslæren, se punkt 13. Departementet understreker at bestemmelsen kun gir føringer for *vektingen* av hensynet til det kommunale selvstyret når klageinstansen prøver kommunens frie skjønn. Bestemmelsen legger ingen begrensning på hvilke andre hensyn som kan trekkes inn i vurderingen, og klageinstansen vil som vanlig også måtte vurdere om det finnes slike hensyn som kan eller må tas i betraktning. Der nasjonale hensyn gjør seg gjeldende med tilstrekkelig tyngde, for eksempel i saker som berører natur- og miljøinteresser eller der hensynet til rettsikkerhet og likebehandling bør stå særlig sterkt, vil disse kunne vurderes å veie tyngre enn hensynet til det kommunale selvstyret i en konkret sak.

På områder der særlige hensyn gjør seg gjeldende, vil særlovgivningen også fortsatt kunne gi særskilte føringer for hvordan hensynet til det kommunale selvstyret skal vektlegges på det enkelte rettsområdet, se for eksempel pasient- og brukerrettighetsloven § 7-7 første ledd andre punktum, barnevernsloven § 12-9 andre ledd andre punktum og sosialtjenesteloven § 48 første ledd andre punktum.

Departementet viser videre til Prop. 64 L (2016–2017) punkt 3.6.1 for en nærmere gjennomgang av regelens utforming og tiltenkte praktisering.

På bakgrunn av det som kommer frem i KS' FoU-rapport 244023, vil departementet understreke at bestemmelsen i gjeldende forvaltningslov § 34 ikke er – og har aldri vært – en anvisning om å avgrense statlig overprøving til en rettslig kontroll av vedtakene. En slik praktisering er ikke i tråd med lovens ordlyd eller Stortingets forutsetninger da bestemmelsen ble vedtatt. En videreføring av dagens ordlyd innebærer dermed også at statlig klageinstans kan, i de tilfellene der rettsanvendelsen, saksbehandlingen eller faktum ikke er det avgjørende, foreta en reell overprøving av kommunenes skjønnsutøvelse. I den overprøvingen skal hensynet til det kommunale selvstyret tillegges stor vekt.

I lys av tilbakemeldingene fra andre departementer om bruken av overprøvingsbestemmelsen i dag og uttalelsene i KS FoU-rapport 244023, mener departementet at det er behov for mer kunnskap om hvordan overprøvingsbestemmelsen fungerer i praksis. Et bredere kunnskaps-

grunnlag vil bidra til å sikre at regelen anvendes i tråd med lovgivers intensjoner. Departementet vil i samråd med Kommunal- og distriktsdepartementet vurdere å innhente kunnskap om den faktiske anvendelsen av forvaltningslovens overprøvningsregel på ulike fagområder, for eksempel gjennom kartlegginger eller ved å be statsforvalterne om å rapportere om den faktiske anvendelsen av regelen.

Økt empiri om overprøvningsbestemmelsen etter forvaltningsloven bør også ses i sammenheng med Kommunal- og distriktsdepartementets arbeid med å innhente mer kunnskap om praksis i innsigelsessaker etter plan- og bygningsloven, som er et annet område hvor statlige myndigheter må balansere hensynet til nasjonale og regionale målsettinger opp mot hensynet til det kommunale selvstyret. En kartlegging av praksis i slike saker er nylig foretatt av NORCE på oppdrag fra Kommunal- og distriktsdepartementet, se NORCE rapport 28-2024, *Kartlegging av praksis i motsegnssaker*. Kommunal- og distriktsdepartementets videre arbeid med å innhente kunnskap om innsigelsespraksis vil bli gjort i dialog med berørte departementer.

Se lovforslaget § 68 tredje ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### *20.10.4.3 Presisering av begrunnelsesplikten ved statlig overprøving av kommunale vedtak*

Departementet slutter seg til forvaltningslovutvalgets forslag om å videreføre en plikt til å beskrive hvordan den statlige klageinstansen har lagt vekt på hensynet til det kommunale selvstyret, i begrunnelsen for vedtaket. Når hensynet til det kommunale selvstyret skal tillegges «stor vekt», vil klageinstansen som regel uansett måtte gjøre rede for dette hensynet i vedtaket i tråd med den

alminnelige begrunnelsesplikten i lovforslaget § 57 første ledd bokstav c.

Flere høringsinstanser har påpekt at det i enkelte tilfeller kan være uklart på hvilket grunnlag en statlig klageinstans setter til side eller endrer et kommunalt vedtak, og om det som overprøves er skjønnsutøvelsen eller rettsanvendelsen. Departementet foreslår derfor at det presiseres uttrykkelig i loven at når en statlig klageinstans endrer et kommunalt vedtak, skal det fremgå uttrykkelig av vedtakets begrunnelse på hvilket grunnlag vedtaket er endret. Dette betyr at begrunnelsen skal redegjøre for om endringen skyldes endrede faktiske forhold, feil ved vedtaket eller en overprøving av kommunens frie skjønn. Hvis klageinstansen har prøvd kommunens frie skjønn, skal begrunnelsen i tillegg redegjøre for hvordan klageinstansen har vektlagt hensynet til det kommunale selvstyret, og hvilke andre hensyn som har vært vurdert. Disse pliktene følger etter departementets syn langt på vei allerede av den særlige begrunnelsesplikten ved statlig overprøving av kommunens skjønnsutøvelse, og forslaget må derfor anses som en presisering av gjeldende rett.

Departementet legger til grunn at klargjøringen vil bidra til større bevissthet om forskjellen mellom rettsanvendelsesskjønn og fritt skjønn og avhjelpe uklarheten som enkelte høringsinstanser opplever rundt grunnlaget for endringer som statlige klageinstanser foretar ved overprøving av kommunale vedtak. Presiseringens formål er dermed i likhet med gjeldende begrunnelsesregel å bedre etterlevelse av bestemmelsen om vekting av hensynet til det kommunale selvstyret. Se også Prop. 64 L (2016–2017) punkt 3.6.3.

Se lovforslaget § 68 tredje ledd andre og tredje punktum og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 21 Sakskostnader

### 21.1 Bør forvaltningsloven gi en rett til dekning av sakskostnader?

#### 21.1.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven § 36 inneholder i dag regler om dekning av kostnader en part har pådratt seg for å få endret et forvaltningsvedtak. Dette kan være kostnader til advokat eller annen sakkyndig bistand, utgifter til reise, gebyrer og lignende. I § 36 første ledd reguleres partens rett til å få dekket sakskostnader av forvaltningen, mens andre ledd regulerer partens rett til å få sakskostnadene dekket av andre parter.

Sakskostnadsregelen bygger i noen grad på en erstatningstanke, men skiller seg samtidig fra alminnelige erstatningsregler på enkelte måter. Blant annet kreves det ikke at vedtaket som endres har vært mangelfullt, eller at forvaltningsorganet kunne eller burde ha handlet annerledes i første instans. Gjeldende regel gir rett til kostnadsdekning uavhengig av om organet har begått feil, så lenge vedtaket endres til gunst for parten, se nærmere om vilkårene for dekning i punkt 21.2.1 Utmålingen er også annerledes enn etter erstatningsretten. Den alminnelige erstatningsretten supplerer forvaltningslovens sakskostnadsregler.

Reglene om fritt rettsråd i rettshjelploven kapittel II omfatter rettshjelp i forvaltningssaker. Dekningsområdet til rettshjelploven er imidlertid begrenset på ulike måter, og lovens subsidiære karakter (se rettshjelploven § 5) medfører at den ikke gir dekning hvis utgiftene kan erstattes på annen måte, for eksempel etter forvaltningsloven § 36.

På flere forvaltningsområder er det vedtatt særregler om sakskostnader, se NOU 2019: 5 punkt 29.2.6 om andre rettsgrunnlag for dekning av parter eller interessertes kostnader i forvaltningssaker.

#### 21.1.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalgets flertall, bestående av syv medlemmer, mener retten til sakskostnadsdekning ikke bør videreføres i ny forvaltningslov.

Flertallet viser til at krav om sakskostnader synes å legge beslag på en del administrative ressurser som heller kunne vært utnyttet til å ivareta forvaltningsorganets primære oppgaver, og at regelen er særegen i nordisk sammenheng. En nærmere redegjørelse for nordisk rett på området fremgår i utredningen punkt 29.3. Flertallet viser videre til at forvaltningsorganer både har en veiledningsplikt overfor parten og en selvstendig utredningsplikt, og at dette gjør at parter har mindre behov for å søke advokatbistand i forvaltningssaker enn i saker for domstolene. Flertallet uttrykker bekymring for at gjeldende sakskostnadsregel bidrar til å øke kostnadsnivået i forvaltningssaker, blant annet ved at advokatbistand vidløftiggjør enkelte saker unødig. Flertallet mener en styrking av rettshjelpsordningen i velferdssaker vil være et mer målrettet tiltak for å sikre at parter med svak økonomi oppnår sine rettigheter på grunnleggende områder.

Mindretallet, bestående av utvalgets leder *Baccker* og medlemmene *Fageræs* og *Innjord*, mener forvaltningsloven fremdeles bør inneholde en regel som gir en rett til dekning av sakskostnader, men foreslår flere innstramminger sammenlignet med gjeldende rett. Det legges til grunn at en klarere avgrenset regel vil være enklere å praktisere og at dette vil bidra tilstrekkelig til å redusere forvaltningens ressursbruk. Samtidig mener mindretallet at det er naturlig og rimelig at forvaltningen dekker partens kostnader i tilfeller hvor det etter en klage er avdekket at forvaltningen har gjort en feil. En regel om rett til dekning av sakskostnader der klageinstansen endrer et vedtak som følge av en feil ved vedtaket, vil ifølge mindretallet bidra til å øke tilliten til forvaltningen og gjøre det enklere å få rettet opp forvaltningsvedtak som er ugyldige eller rettslig tvilsomme.

#### 21.1.3 Høringsinstansenes syn

En rekke høringsinstanser har uttalt seg om flertallets forslag om å ikke videreføre en rett til sakskostnader. Et betydelig flertall av disse er negative til flertallets forslag. Dette inkluderer *Barne- og familiedepartementet*, *Klima- og miljødepartementet*,

*Landsbruks- og matdepartementet, Samferdselsdepartementet, Kriminalomsorgsdirektoratet, Miljødirektoratet, NAV, Pasient- og brukerombudene, Regjeringsadvokaten, Skattedirektoratet, UDI, Utdanningsdirektoratet, Sivilombudsmannen, Advokatforeningen, Akademikerne, Juristforbundet, KS, LO, NHO, Norsk Tjenestemannslag og Funksjonshemmedes fellesorganisasjon.*

Høringsinstansene som er negative til forslaget, uttaler blant annet at retten til dekning av sakskostnader er en viktig rettssikkerhetsgaranti og et viktig virkemiddel for å øke tilliten til forvaltningen. Det vises til at utrednings- og veiledningsplikten ikke alltid vil være tilstrekkelig for å sikre tilfredsstillende rettssikkerhet. Det vises videre til at forvaltningen vil kunne gjøre feil, og at forvaltningsorganer ikke alltid vil ha tilstrekkelig kapasitet eller objektivitet til å kunne gi den veiledningen som er nødvendig for å avdekke feil i klagerunden.

NAV uttaler at veiledning i mange tilfeller er tilstrekkelig, men at «etatens veiledningsposisjon blir vanskeligere å utøve jo lenger ut i klage- og ankeprosessen brukers sak befinner seg».

*Sivilombudsmannen* uttaler:

«Når borgerne pådrar seg slike kostnader, vil det ofte være mest rimelig – og i tråd med den alminnelige rettsfølelse – at forvaltningen dekker disse. Særlig gjelder dette når endringen i klageomgangen skyldes at forvaltningen har begått feil ved førstegangsbehandlingen av saken.»

Flere høringsinstanser trekker også frem at en regel om dekning av sakskostnader har en oppdragende effekt på forvaltningen og gir viktige insentiver til å styrke både utrednings- og veiledningsarbeidet. For eksempel uttaler *Landbruks- og matdepartementet*:

«Dekning av sakskostnader har ikke bare betydning for berørt part, men også for å sikre kontroll med forvaltningens virksomhet, og med dette tilliten til en rettferdig og riktig saksbehandling.»

Mange høringsinstanser støtter flertallets vurdering av at rettshjelpsordningen er et mer målrettet tiltak for å sikre rettssikkerheten til svakerestilte grupper, men uttaler samtidig at rettshjelpsordningen, slik den er utformet i dag, bare vil medføre bistand i et fåtall sakstyper og for en avgrenset gruppe. *Skattedirektoratet* uttaler at det ikke er realistisk at ordningen, selv med en styrking, vil

kunne gi en tilfredsstillende mulighet til å få dekket nødvendige kostnader.

Høringsinstansene er også kritiske til at de alminnelige erstatningsreglene kan fungere som et godt alternativ til en sakskostnadsregel. Blant annet uttaler *Regjeringsadvokaten* følgende:

«Ordningen med kostnadsdekning i forvaltningen er veietablert og godt kjent. Dersom ordningen avvikes, er det grunn til å anta at det vil medføre økt press på alternative dekningsmåter – i første rekke krav om erstatning mot det offentlige som følge av anførte feil og forsømmelser. Slike krav vil være ressurskrevende å håndtere både for den private parten og forvaltningen. Dersom borgerens erstatningskrav ikke fører frem i forvaltningen, er det grunn til å forvente at ressurssterke parter anlegger søksmål for domstolene. For folk flest vil flertallets forslag innebære at de bare får dekket sine kostnader der det offentlige erkjenner ansvar.»

Også *UDI* og *UNE* er bekymret for at flertallets forslag kan føre til flere erstatningskrav. *UDI* fremhever at erstatningssaker etter direktoratets erfaring er mer ressurskrevende enn sakskostnadssaker.

Flere høringsinstanser stiller også spørsmål ved flertallets beslutningsgrunnlag og uttaler at forslaget ikke er godt nok utredet. For eksempel uttaler *Advokatforeningen*:

«Advokatforeningen mener [...] at utvalget egentlig ikke har hatt et tilstrekkelig beslutningsgrunnlag for å endre reglene for sakskostnadene. Basert på de tall som er presentert, virker heller ikke sakskostnader etter å ha vunnet frem i klagesak – hvor forvaltningen tross alt har tatt feil i førsteinstans – å være et stort budsjettmessig problem.»

Det er samtidig flere høringsinstanser som er positive til flertallets forslag. Dette gjelder blant annet *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Oslo og Viken*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Troms og Finnmark*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* og *Fylkesmannen i Vestland*. Disse høringsinstansene viser blant annet til at de mottar mange sakskostnadskrav og at saksbehandlingen beslaglegger mye ressurser. Det vises særlig til at gjeldende regler er uklare og vanskelig å praktisere, og at dette kan føre til at reglene blir anvendt mer liberalt enn det som har vært intensjonen. Det uttales at reglene ikke gir et rettssikkerhetsutbytte som rettferdiggjør res-

sursbruken. *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* uttaler at det ofte er relativt ressurssterke parter som lar seg representere av advokat. *Fylkesmannen i Troms og Finnmark* uttaler:

«Dersom man ønsker å styrke privates rettsstilling i møte med offentlig forvaltning, må en bedre fremgangsmåte være å styrke rettshjelpordningen, slik at man oppnår målrettet hjelp – også økonomisk – til de som i minst grad evner å fremme egne interesser. Slik det er i dag, utbetales de største summene i saksomkostninger til store selskaper med mulighet for pulverisering av utgiftene.»

Også *Mattilsynet* støtter flertallet og skriver i den forbindelse:

«I praksis oppleves det som vanskelig å vurdere hvilke kostnader som kan kreves dekket. Vurderingene etter bestemmelsen krever ofte at saksbehandler må konsultere jurist for å kunne vurdere kravet, ettersom fortolkningen av regelverket i stor grad følger av forvaltningspraksis, tolkningsuttalelser og uttalelser fra Sivilombudsmannen og ikke kan leses direkte ut av regelverket.»

Flere høringsinstanser stiller også spørsmål ved om det er behov for en slik særnorsk regel når vi, i likhet med våre nordiske naboland, har omfattende regler om forvaltningens utrednings- og veiledningsplikt.

*Konkurransetilsynet* skriver:

«Videre er Konkurransetilsynet enig med flertallet i at forvaltningens veiledningsplikt begrenser behovet for en regel om dekning av sakskostnader i forvaltningssaker. Etter Konkurransetilsynets oppfatning er hensynet til private parter tilstrekkelig ivaretatt ved at det fortsatt vil være adgang til å kreve sakskostnader dekket etter de alminnelige erstatningsrettslige reglene, samt at det på enkelte rettsområder fortsatt vil være adgang til å få dekket sakskostnader med hjemmel i særlovgivningen.»

*Kontoret for voldsoffererstatning* mener at dekning av sakskostnader bør reguleres i særlovgivningen.

#### 21.1.4 Departementets vurderinger

Departementet foreslår å videreføre en regel om dekning av sakskostnader, men med enkelte innstramminger og klargjøringer.

Departementet legger til grunn at forvaltningen overholder den generelle utrednings- og veiledningsplikten og normalt fatter korrekte og gyldige vedtak. Det vil likevel forekomme feil, og parten kan ha behov for å innhente juridisk eller annen bistand for å avdekke dette. Høringen viser at det oppfattes urimelig dersom kostnader som har vært nødvendige for å avdekke feil som fører til endring av et vedtak, ikke dekkes av forvaltningen. Departementet legger stor vekt på det betydelige antallet høringsinstanser som er negative til flertallets forslag, og som mener dette kan svekke tilliten til forvaltningen.

Departementet ser flertallets argument om at sakskostnadsregelen er av begrenset verdi for mindre ressurssterke grupper. Regelen har først og fremst betydning for personer som har råd til å betale sakskostnadene selv dersom klagesaken ikke fører frem. Ettersom kostnadene i mange saker kan bli forholdsvis høye, vil det gjerne være parter med nokså sterk økonomi som kan ta risikoen ved å pådra seg utgifter det er usikkert om vil bli dekket. Det er et argument mot videreføring av ordningen at den nok har størst betydning for ressurssterke grupper.

Departementet har likevel falt ned på at sakskostnadsordningen ikke bør bortfalle i sin helhet. Retten til dekning av sakskostnader er av betydning for mange parter i forvaltningssaker. Selv om det realistisk sett ikke kan anses som en sentral rettssikkerhetsgaranti for svake grupper, bidrar ordningen etter departementets syn til flere korrekte forvaltningsvedtak. Ordningen bør etter departementets syn bestå ved siden av andre tiltak, herunder rettshjelpsordningen, som til sammen skal føre til økt rettssikkerhet.

Departementet er også i tvil om i hvilken grad en opphevelse av retten til dekning av sakskostnader faktisk ville ha medført redusert ressursbruk i forvaltningen. Uten en sakskostnadsregel i forvaltningsloven vil parter som ønsker utgifter dekket, måtte fremme krav etter alminnelige erstatningsrettslige regler, med mindre det foreligger regler i særlov. Erstatningsretten er preget av ulovfestet rett og skjønnsmessige kriterier som kan være vel så krevende for forvaltningsorganer å vurdere som saker etter sakskostnadsregelen i forvaltningsloven. Som påpekt av blant annet *Regjeringsadvokaten* vil flertallets forslag kunne føre til flere erstatningssøksmål mot offentlige organer, og dermed flytte ressursbruk fra forvaltningen til domstolene. Departementet nevner også at en løsning der alle parter som faller utenfor reglene om rett til fri rettshjelp henvises til å søke erstatning etter ulovfestede erstatningsre-



gler, antakelig vil føre til at det i enda større grad er særlig ressurssterke parter som har mulighet til å få sine utgifter dekket.

Flere høringsinstanser har vist til at de skjønsmessige vilkårene i gjeldende regler fører til betydelig ressursbruk når forvaltningsorganer skal ta stilling til sakskostnadskrav. Etter departementets syn tilsier ikke dette at retten til sakskostnader bør falle bort, men heller at vilkårene bør klargjøres.

## 21.2 Vilkårene for rett til sakskostnadsdekning

### 21.2.1 Gjeldende rett

Etter forvaltningsloven § 36 må et enkeltvedtak være fattet før parten kan pådra seg kostnader som kan kreves dekket. Det alminnelige utgangspunktet er derfor at kostnader knyttet til førsteinstansbehandlingen ikke dekkes. Dekningsretten etter § 36 gjelder videre bare i saker om enkeltvedtak. I praksis har det blitt lagt til grunn at regelen kan anvendes analogisk i noen saker som formelt ikke gjelder enkeltvedtak, men som likevel ligner.

Kostnadsdekning forutsetter at vedtaket har blitt «endret til gunst for en part». Regelen omfatter både endring etter klagebehandling og omgjøring uten klage, av førsteinstansen eller overordnet organ.

Det er ikke et vilkår at endringen skyldes en feil ved vedtaket. Retten etter § 36 gjelder også der førsteinstansen har fattet et korrekt vedtak, men der en endret hensiktsmessighetsvurdering i klageinstansen fører til en endring til gunst for parten.

Vilkåret om at endringen må være «til gunst» for parten har særlig blitt diskutert i forbindelse med klageinstansens opphevelse av førsteinstansens vedtak. I praksis har det blitt foretatt en tredeling av tilfellene. Opphevelser som innebærer en endelig realitetsavgjørelse til gunst for en part, omfattes av § 36. Det samme gjelder opphevelser som midlertidig endrer rettsstillingen til gunst for parten. Det har vært gjenstand for diskusjon om opphevelser som ikke endrer partens materielle rettsstilling endelig eller midlertidig, men som utgjør en prosessuell fordel for parten, gir krav på kostnadsdekning.

Parten har ikke krav på sakskostnader dersom «endringen skyldes partens eget forhold eller forhold utenfor partens og forvaltningens kontroll, eller andre særlige forhold taler mot det». Vilka-  
rene formuleres ofte som at endringen må skyldes

forhold som ligger innenfor forvaltningens kontroll. Feil i saksbehandlingen eller rettsanvendelsen vil alltid være innenfor forvaltningens kontroll, og endret skjønnsutøvelse vil som oftest være det. I saker der nye eller endrede faktiske opplysninger om forhold på vedtakstidspunktet fremkommer etter førsteinstansens vedtak, kan det være grunnlag for å avskjære dekning dersom forvaltningen har oppfylt sin utredningsplikt under førsteinstansbehandlingen.

Det er parten som har rett til kostnadsdekning. Det er tilstrekkelig at vedkommende er part i klage- eller omgjøringssaken. Retten til sakskostnader tilkommer parten personlig. Reglene om hvilke kostnader som kan kreves dekket, omtales i punkt 21.3.1 nedenfor.

### 21.2.2 Utvalgets forslag

Det samlede utvalget mener forvaltningsloven fremdeles ikke bør gi rett til dekning av kostnader som er pådratt under førsteinstansens behandling av saken. Mindretallet som mener retten til dekning av sakskostnader bør videreføres (lederen *Backer* og medlemmene *Fagermæs* og *Innjord*), foreslår at adgangen til kostnadsdekning fremdeles begrenses til saker om enkeltvedtak, og at kun parter gis rett til dekning. Det foreslås videre at kostnadsdekningen begrenses til å gjelde i klagesaker, slik at vedtak som omgjøres uten klage ikke lenger skal omfattes.

Mindretallet er også samlet om at det bør innføres som vilkår for kostnadsdekning at endringen av vedtaket skyldes «feil ved vedtaket», og at feilen ikke skyldes partens eget forhold. Både materielle og prosessuelle feil skal etter forslaget omfattes, og det skal ikke kreves at forvaltningen kan bebreides for feilen. Som følge av at det foreslås et vilkår om feil ved vedtaket, mener mindretallet at det ikke er behov for å videreføre det gjeldende unntaket for endringer som skyldes «forhold utenfor partens og forvaltningens kontroll» og for «andre særlige forhold» som taler mot kostnadsdekning.

Når det gjelder de øvrige vilkårene for rett til dekning, deler mindretallet seg i to. Utvalgslederen *Backer* og medlemmet *Fagermæs* foreslår at sakskostnadsregelen bare skal gjelde når vedtaket blir endret av klageinstansen, og ikke når underinstansen endrer eget vedtak etter klage. Forslaget begrunnes med at underinstansen bør gis anledning til å rydde opp i egne feil før kostnader pådras. Det vises til at det stilles beskjedne form- og innholdskrav til en klage, og det legges til grunn at forvaltningens veiledningsplikt vil

være tilstrekkelig for å ivareta partens behov på dette stadiet. Det foreslås samtidig en plikt for underinstansen til å informere klageren dersom klagen oversendes til klageinstansen, og at klageren skal få mulighet til å sende inn ytterligere argumentasjon eller dokumentasjon.

Utvalgsmedlemmet *Innjord* mener sakskostnadsregelen også bør omfatte tilfeller der underinstansen endrer eget vedtak etter klage. Det vises blant annet til at det er grunn til å anta at flere klager vil endres i førsteinstansen hvis klagen allerede da har fått en god og gjennomarbeidet begrunnelse.

Mindretallet er samlet om å videreføre vilkåret om at vedtaket må være endret til gunst for en part, men deler seg i synet på når en opphevelse av et vedtak skal anses omfattet. *Backer og Fager-næs* foreslår at det kun skal gi rett til dekning dersom opphevelsen av vedtaket innebærer at saken avsluttes eller dersom underinstansen etter opphevelsen fatter et nytt vedtak som er gunstigere for parten enn det opprinnelige vedtaket. *Innjord* foreslår at alle opphevelser skal anses som en «endring til gunst».

### 21.2.3 Høringsinstansenes syn

#### 21.2.3.1 I hvilke sakstyper skal kostnader dekkes?

Et flertall av høringsinstansene som har uttalt seg, støtter forslaget om å videreføre avgrensningen mot kostnader pådratt ved førsteinstansens behandling. Et fåtall høringsinstanser er likevel negative til dette. *Norges Bondelag* uttaler at det bør gis en regel som gir rett til dekning i tilfeller der førsteinstansen legger bort en sak om et inn-gripende vedtak som parten hadde grunn til å imøtegå etter å ha mottatt et varsel om mulig vedtak. Det vises til at parten kan ha god grunn til å oppsøke advokat for å få bistand i slike saker også under førsteinstansens behandling.

Få høringsinstanser har uttalt seg om forslaget om at sakskostnadsregelen ikke lenger skal omfatte omgjøringer av vedtak uten klage. *Klima- og miljødepartementet* og *Statens jernbanetilsyn* uttrykker begge bekymring knyttet til tilfeller hvor det ikke foreligger noen klageadgang, men hvor saken likevel kan omgjøres av førsteinstansen. Vernevedtak fattet av Kongen i statsråd og enkeltvedtak fattet av Jernbanetilsynet som markedsovervåkingsorgan etter jernbaneloven trekkes frem som eksempler. Det uttales at det kan være behov for juridisk bistand for å utforme omgjøringsbegjæringen, og at det vil være uheldig om sakskostnader ikke kan kreves dekket

dersom begjæringen fører til at vedtaket omgjøres.

En rekke høringsinstanser, blant annet *Klima- og miljødepartementet*, *Samferdselsdepartementet*, *Barneombudet*, *Kriminalomsorgen Hedmark fengsel*, *Kriminalomsorgen region øst*, *Kriminalomsorgen region sørvest*, *NAV*, *Skattedirektoratet*, *Statens jernbanetilsyn*, *Sivilombudsmannen*, *Akademi-kerne*, *NHO*, *Norges Bondelag*, *Regnskap Norge*, *Funksjonshemmedes fellesorganisasjon* og *Senior Norge* er negative til forslaget fra *Backer og Fager-næs* om at sakskostnadsregelen bare skal omfatte endringer foretatt av klageinstansen, slik at tilfeller der underinstansen endrer sitt eget vedtak ikke skal omfattes. Høringsinstansene viser i hovedsak til at det vil være uten betydning for en parts utgifter hvilken instans som endrer vedtaket, og at det derfor fremstår tilfeldig og urimelig dersom kostnader som har vært nødvendig for å omgjøre et vedtak i underinstansen, ikke skal dekkes. Både *NAV* og *Skattedirektoratet* fremhever at det i deres sektor ofte vil være noe tilfeldig om det er underinstansen eller klageinstansen som ender opp med å endre vedtaket.

Flere høringsinstanser stiller også spørsmål ved om en todelt klageprosess, som forslaget fra *Backer og Fager-næs* legger opp til, vil være hensiktsmessig. Det antydes at dette vil føre til unødige forsinkelser i klagesaksbehandlingen. *Regnskap Norge* skriver:

«Etter vår oppfatning vil det samlet sett være mest effektivt at partens anførsler klargjøres på et så tidlig stadium som mulig i saken. Å innføre dette skillet vil i realiteten innebære at det i første omgang må sendes en 'light' versjon av klagen som parten gjør selv for å ikke pådra seg kostnader parten ikke kan få dekket.»

*Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Helsetilsynet*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Landbruksdirektoratet*, *Medietilsynet*, *Miljødirektoratet*, *Statens vegvesen*, *UDI*, *NTNU*, *Oslo kommune*, *Trøndelag kommune* og *KS* støtter forslaget til mindretallet bestående av *Backer og Fager-næs* dersom loven skal gi en rett til sakskostnadsdekning. Disse instansene mener forslaget utgjør en hensiktsmessig forenkling av regelverket, som vil bidra til å redusere forvaltningens ressursbruk i sakskostnadssakene.

#### 21.2.3.2 Hvem skal ha rett til kostnadsdekning?

Ingen høringsinstanser har uttalt seg om det samlede mindretallets forslaget om at retten til

sakskostnader, som etter gjeldende rett, skal være begrenset til parter i saken.

### 21.2.3.3 *Vilkår om feil ved vedtaket*

Et klart flertall av høringsinstansene som har uttalt seg, er positive til forslaget om å begrense dekningsretten til tilfeller der endringen skyldes en «feil ved vedtaket», og at feilen ikke kan skyldes «partens eget forhold». Det fremheves at dette er en naturlig avgrensning som bidrar til avklaring. Blant annet uttaler *Miljødirektoratet*:

«Ut fra hensynene som kan begrunne rett til kostnadsdekning er det et naturlig vilkår at endringen til gunst skjer på grunn av feil ved vedtaket. Foreligger det ingen feil ved vedtaket, men endring til gunst skjer fordi klageinstansen har et annet syn på hensiktsmessigheten, gjør ikke disse hensynene seg gjeldende på samme måte.»

Enkelte høringsinstanser mener likevel det er uheldig dersom parten selv skal bære den økonomiske risikoen i tilfeller hvor synet på vedtakets hensiktsmessighet har endret seg. Blant annet *Kriminalomsorgen region øst*, *NHO*, *Funksjonshemmedes fellesorganisasjon* og *Rettspolitisk forening* er negative til en slik innskrenking. *NHO* uttaler blant annet:

«Vi er ikke enig i at det innføres et slikt tilleggs-vilkår. For klager spiller det ikke noen rolle hva som er årsaken til at et vedtak blir endret. Selv om underinstansen ikke objektivt sett kan bebreides for feil, mener vi likevel at for eksempel 'endret syn på hensiktsmessigheten' må være det offentliges risiko, ikke klagers.»

### 21.2.3.4 *Endring til gunst for parten*

En stor andel av høringsinstansene støtter forslaget om å videreføre vilkåret om at vedtaket må være «endret til gunst» for parten. Høringsinstansene er imidlertid delte i spørsmålet om når klageinstansens opphevelse av et vedtak skal anses å være en «endring til gunst».

*Medietilsynet* og *Statens vegvesen* støtter forslaget fra utvalgsleder *Backer* og medlemmet *Fager-næs* om at opphevelse av et vedtak kun skal gi rett til dekning når opphevelsen avslutter saken eller underinstansen fatter et nytt vedtak som er gunstigere for parten. Også flere andre instanser slutter seg generelt til *Backers* og *Fager-næs'* forslag til avgrensninger uten å gå spesifikt inn på opphevel-

sesetilfellene. Dette gjelder blant annet *Fylkesmannen Oslo og Viken*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Helsetilsynet*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Landsbruksdirektoratet*, *NTNU*, *Lillestrøm kommune* og *Oslo Kommune*.

En rekke instanser er samtidig negative til en slik avgrensning, og mener opphevelse av et vedtak bør anses som en endring til gunst uavhengig av utfallet av underinstansens nye vedtak i saken. Dette gjelder blant annet *Klima- og miljødepartementet*, *Barneombudet*, *Miljødirektoratet*, *NAV*, *Pasient- og brukerombudene*, *Skattedirektoratet*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *LO*, *NHO*, *Norges Bondelag*, *Norsk Tjenestemannslag*, *Funksjonshemmedes fellesorganisasjon*, *Huseiernes landsforbund*, *NOAS*, *Norsk forbund for utviklingshemmede* og *Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner*. Blant annet uttaler *Skattedirektoratet*:

«En oppheving betyr normalt at det hefter betydelige mangler ved vedtaket eller den saksbehandlingen som har ledet fram til det. Dette vil gjerne være feil som medfører at en sak ikke kan sies å være behandlet på forsvarlig måte. For en part vil det å få saken forsvarlig behandlet i seg selv være av betydning, uavhengig av hva det endelige utfall av saken måtte bli.»

## 21.2.4 *Departementets vurderinger*

### 21.2.4.1 *I hvilke saker skal kostnader kunne kreves dekket?*

Departementet er enig med utvalgets mindretall i at sakskostnadsregelen, som i dag, bør avgrenses til saker hvor det er fattet et enkeltvedtak. Som etter gjeldende rett vil utgifter som er pådratt før førsteinstansen har fattet vedtak, ikke kunne kreves dekket. Under førsteinstansens saksbehandling anses forvaltningens utrednings- og veiledningsplikt tilstrekkelig til å opplyse saken og ivareta partens interesser.

Det samlede mindretallet mener sakskostnadsregelen også bør begrenses til å gjelde i klagesaker, slik at omgjøring av et vedtak utenfor en klageprosess ikke skal gi rett til kostnadsdekning. Mindretallet begrunner ikke den foreslåtte avgrensningen spesifikt, og det er få høringsinstanser som har tatt opp spørsmålet. Departementet foreslår ikke en slik avgrensning. Selv om det er grunn til å gjøre innstramminger i sakskostnadsregelen, kan det fremstå urimelig at sakskostnader skal dekkes der en feil ved vedtaket fører til endring i en klagesak, men ikke dersom samme feil medfører endring av vedtaket i en

omgjørings sak. I begge tilfeller kan det ha vært nødvendig for parten å pådra seg utgifter for å avdekke feilen. Hensynet til å sikre korrekte vedtak og tilliten til forvaltningen gjør seg tilsvarende gjeldende i begge tilfeller. Forslaget til avgrensning vil også kunne få urimelige utslag i tilfeller hvor det ikke er klageadgang, men hvor vedtaket endres etter en omgjøringsbegjæring fra parten. Etter departementets syn er det best i tråd med hensynene bak regelen at både endringer i og utenfor en klageprosess kan gi rett til dekning av saks kostnader. Når det gjelder omgjørings tilfellene, vil det antakelig dreie seg om et nokså begrenset antall saker, slik at verken kostnadene i seg selv eller forvaltningens øvrige ressursbruk med styrke taler for en slik innstramming.

Flertallet i mindretallet har også foreslått som innstramming at saks kostnader kun skal kunne kreves dekket der klageinstansen endrer vedtaket, og ikke når underinstansen endrer sitt eget vedtak etter klage. Samtidig foreslår disse utvalgsmedlemmene at parten ved oversendelse av klagen fra underinstansen til klageinstansen skal få mulighet til å sende inn ytterligere argumentasjon eller dokumentasjon.

Den foreslåtte innstrammingen vil neppe være en god løsning når departementet nå foreslår at også omgjørings tilfellene skal omfattes av saks kostnadsregelen. Departementet er også i tvil om forslaget fra utvalgsleder *Backer* og medlemmet *Fagernæs* ville føre til en hensiktsmessig og effektiv klagesaksbehandling. Som også påpekt av flere høringsinstanser vil en regel som legger opp til at klager skal supplere klagen etter oversendelse til klageinstansen, kunne føre til en todelt, og dermed lengre, klageprosess. Særlig i saker med tidspress kan dette være en ulempe for parten. Det er også en risiko for at kvaliteten på klagen som sendes til underinstansen reduseres, og at partens anførsler først blir klargjort etter oversendelse til klageinstansen. Dette vil kunne forskyve oppgaven med å undersøke og forberede klagesaken fra underinstansen til klageinstansen. Det er gode grunner til at saksforberedelsen i klagesaken er lagt til underinstansen. Denne kjenner saken og har bedre forutsetninger for å raskt sette seg inn i og vurdere klagers anførsler.

Et vilkår som foreslått av *Backer* og *Fagernæs* vil riktignok fungere som en forenkling av vurderingen av om en kostnad er «nødvendig» for å få endret vedtaket, ved at parten avskjæres fra å kreve saks kostnader dekket i tilfeller hvor feilen ved vedtaket er såpass klar at den kan avdekkes av underinstansen selv. Departementet er enig i at

det ved slike mer åpenbare feil ofte ikke vil være nødvendig med juridisk bistand for å avdekke feilen, og at underinstansen bør gis mulighet til å rette opp i slike feil selv. Samtidig mener departementet at utvalgets forslag om å legge til grunn en mer objektiv vurdering av om nødvendighetsvilkåret er oppfylt, vil bidra til at kostnadsdekning kan avskjæres ved slike åpenbare feil. Se departementets vurdering av nødvendighetsvilkåret i punkt 21.3.4.2 under.

Flere høringsinstanser har også uttalt at det kan være tilfeldig om det er klageinstansen eller underinstansen som endrer et vedtak etter klage, og at et vilkår som foreslått vil kunne gi tilfeldige og urimelige utslag. Dette gjelder særlig dersom klager ikke er bevisst på at det rent økonomisk kan være lønnsomt å unngå å pådra seg utgifter før en klage er oversendt klageinstansen. Det kan det ikke forutsettes at klager vil være, og det er etter departementets syn heller ikke ønskelig at parter venter med å frembringe dokumentasjon og argumenter til etter oversendelse til klageinstansen.

Departementet foreslår dermed, i likhet med utvalgsmedlemmet *Innjord*, at retten til saks kostnader skal omfatte både underinstansens og klageinstansens endring av vedtaket.

#### 21.2.4.2 Feil ved vedtaket

Utvalgets mindretall har samlet foreslått at saks kostnadsdekning skal begrenses til tilfeller der endringen av vedtaket skyldes en feil ved vedtaket, og at feilen ikke må skyldes partens eget forhold. Departementet slutter seg til forslaget, som også har fått bred støtte fra høringsinstansene. Den foreslåtte avgrensningen vil etter departementets syn sørge for at saks kostnadsregelen omfatter de tilfellene der det særlig er grunn til at forvaltningsorganet skal bære partens kostnader.

Departementet er enig med utvalgets mindretall i at regelen klart nok bør omfatte tilfeller der feilen ved vedtaket skyldes vedtaksorganet, for eksempel fordi det ikke var hjemmel til å fatte vedtaket, loven ble tolket feil, det ble lagt vekt på usaklige hensyn eller saken ble utilstrekkelig utredet. Det er rimelig at forvaltningsorganet bærer kostnader parten har pådratt seg for å rette slike feil. Mindretallet har videre foreslått at også feil som forvaltningsorganet ikke kan bebreides for, skal kunne gi rett til kostnadsdekning. For eksempel kan underinstansens lovforståelse i et tvilsomt spørsmål ha vært forståelig og forsvarlig, men uriktig etter en nærmere avklaring. I et slikt tilfelle er departementet enig i at forvaltningsorga-

net er nærmere enn den private parten til å bære kostnadene med å få rettet opp feilen.

Det er ikke like opplagt at forvaltningsorganet bør bære kostnadene dersom det foreligger feil ved de faktiske sidene av avgjørelsesgrunnlaget som skyldes andre enn organet. En tredjepart kan for eksempel ha gitt feilaktige eller ufullstendige opplysninger til underinstansen før vedtaket fattes. Etter gjeldende rett kan dette etter omstendighetene anses som et forhold utenfor «forvaltningens kontroll», slik at sakskostnadsdekning kan avskjæres. Utvalgets mindretall har foreslått å ikke videreføre unntaket for forhold utenfor forvaltningens kontroll, og mener hensynet til parten tilsier at forvaltningen dekker kostnadene i det beskrevne tilfellet, og eventuelt søker regress fra tredjeparten.

Departementet har vurdert om sakskostnadsregelen her bør begrenses noe mer enn det utvalget foreslår, men har lagt vekt på behovet for en regel som er lettere å praktisere. Feil ved vedtaket vil antakelig i flertallet av saker måtte anses å ligge innenfor forvaltningens kontroll. Forvaltningens selvstendige utredningsplikt gjør at det heller ikke er noen automatikk i at feil som skyldes manglende opplysninger fra tredjeparter, vil anses å ligge utenfor forvaltningens kontroll. Departementet ønsker ikke å komplisere sakskostnadsregelen for det som antakelig vil utgjøre et relativt lite mindretall av saker, der det uansett vil være delte meninger om parten eller forvaltningen er nærmest til å bære risikoen. Departementet slutter seg derfor til mindretallets forslag på dette punktet. Departementet foreslår av samme grunn heller ikke en videreføring av unntaket for «andre særlige forhold» som taler mot dekning av sakskostnader.

Når feilen ved vedtaket skyldes partens egen handling eller unnlattelse, herunder unnlattelse av å medvirke tilstrekkelig til sakens opplysning, mener departementet at parten selv må dekke sakskostnadene, i tråd med gjeldende rett.

Etter forslaget vil endret syn på vedtakets hensiktsmessighet ikke lenger gi rett til kostnadsdekning. I disse tilfellene er det ikke slik at vedtaket i utgangspunktet skulle ha hatt et annet innhold. Departementet mener, som utvalget, at begrunnelsen for sakskostnadsdekning i liten grad tilsier dekning av sakskostnader når vedtaket blir endret til et annet alternativ blant flere lovlige innenfor rammene av forvaltningsskjønnet. Det vises til utvalgets begrunnelse i utredningen punkt 29.7.1.2.

Heller ikke endringer klageinstansen gjør på grunn av endrede faktiske forhold i tiden etter før-

steininstansen vedtak, vil gi rett til kostnadsdekning etter forslaget. I slike tilfeller er det etter departementets syn ikke naturlig å si at det foreligger en «feil» ved det første vedtaket.

#### 21.2.4.3 Endring til gunst for parten

Departementet slutter seg til det samlede mindretallets forslag om å videreføre vilkåret om at vedtaket må være «endret til gunst for en part». Dette har også fått bred støtte fra høringsinstansene.

Det byr i mange tilfeller ikke på særlige utfordringer å slå fast om endringen av vedtaket er til gunst for parten eller ikke. I praksis har det imidlertid oppstått spørsmål om hvorvidt et vedtak er «endret til gunst» når det oppheves av klageinstansen. Særlig opphevelser som ikke medfører noen endring av partens materielle rettsstilling, men som likevel utgjør en prosessuell fordel ved at saken behandles på nytt, har vært gjenstand for diskusjon. Både utvalgets mindretall og høringsinstansene er delte i synet på hvordan disse tilfellene bør bedømmes. Flere høringsinstanser etterlyser en klargjøring av spørsmålet.

Departementet er enig med mindretallet bestående av medlemmene *Backer* og *Fagermæs* om at de beste grunner taler for at det avgjørende for sakskostnadsspørsmålet her bør være hvilket endelig utfall saken får. Det innebærer at parten vil ha rett til dekning når opphevelsen innebærer en endelig realitetsavgjørelse, for eksempel ved opphevelse av et påbud som følge av manglende hjemmel. I tilfeller hvor vedtaket skal vurderes på nytt av underinstansen, for eksempel der opphevelsen skyldes en saksbehandlingsfeil som kan repareres ved fornyet behandling, vil klageren bare kunne få dekket sine sakskostnader hvis underinstansen fatter et nytt vedtak som er gunstigere for parten enn det opprinnelige vedtaket. Det vil etter forslaget ikke være tilstrekkelig at opphevelsen midlertidig endrer rettstilstanden til gunst for parten, eksempelvis ved at opphevelse innebærer et midlertidig bortfall av en plikt eller byrde som vedtaket påla parten. Retten til kostnadsdekning forutsetter at underinstansens nye vedtak er til gunst for parten, eventuelt at underinstansen velger å ikke fatte et nytt vedtak, slik at opphevelsen av et påbud utgjør en endelig realitetsavgjørelse til partens gunst.

Forslaget vil på dette punktet utgjøre en viss innskrenking av dekningsretten sammenlignet med gjeldende rett. Etter gjeldende § 36 anses også opphevelser som medfører en midlertidig endring av den materielle rettstilstanden, som en tilstrekkelig «endring til gunst». Departementet

mener imidlertid at den foreslåtte regelen vil gi en rimeligere avgrensning av dekningsretten og en enklere regel.

Også hensynet til likebehandling av parter taler for en slik avgrensning. Klageinstansen kan i utgangspunktet velge om den vil oppheve et vedtak og sende saken tilbake for ny behandling i underinstansen, eller om den selv vil fatte et nytt vedtak, jf. lovforslaget § 68 femte ledd. Departementet kan ikke se grunn til at parter skal gis rett til kostnadsdekning der klageinstansen opphever vedtaket og sender saken tilbake til underinstansen som fatter et nytt vedtak til partens ugunst, mens parten ikke får dekket noe dersom klageinstansen velger å selv fatte nytt vedtak som er til partens ugunst. Sakskostnadsspørsmålet bør etter departementets syn løses likt uavhengig av klageinstansens valg i en slik situasjon.

Selv om dette bør være det klare utgangspunktet i tilfeller der underinstansen kan vurdere saken på nytt, må det etter departementets syn tas et visst forbehold for tilfeller der det forblir uavklart over lengre tid om underinstansen vil ta saken opp til ny behandling, til tross for at parten har forsøkt å få avklart dette, og der den lange tidsbruken ikke har noen rimelig grunn. I slike særlige tilfeller vil opphevelsen kunne anses som en tilstrekkelig endring til gunst.

I tilfeller der vedtaket kun delvis endres til gunst, kan det oppstå spørsmål om hvor stor del av sakskostnadene parten skal få dekket. Departementet er enig med mindretallet i at det i disse tilfellene må vurderes konkret hvor stor del av kostnadene som gjelder den delen av vedtaket som blir endret.

#### 21.2.4.4 Hvem skal ha rett til kostnadsdekning?

Etter gjeldende rett er det bare parter som kan kreve sakskostnader dekket. Departementet foreslår en videreføring på dette punktet, i tråd med forslaget fra utvalgets samlede mindretall. Departementet understreker at parten ikke må ha vært part i saken for førsteinstansen. Det vil, som etter gjeldende rett, være tilstrekkelig å være part i klagesaken gjennom å ha benyttet klageadgangen for de som ikke er opprinnelig part i saken.

Se lovforslaget § 69 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 21.3 Utmåling av sakskostnader

### 21.3.1 Gjeldende rett

Dekning etter forvaltningsloven § 36 forutsetter at parten har hatt «kostnader» ved å få endret det opprinnelige vedtaket. Som hovedregel er det bare partens direkte utgifter i anledning saken som omfattes av kostnadsbegrepet. Dette kan være reisekostnader, gebyrer og lignende, men vil oftest være kostnader knyttet til juridiske tjenester. Det er lagt til grunn at rentekostnader (kapitalkostnader) omfattes av kostnadsbegrepet, mens tapte renteinntekter (avsavnsrente) ikke er omfattet.

Kostnadene må være «vesentlige». Det kan i utgangspunktet ikke kreves dekning for ordinære, mindre utgifter, som for eksempel til porto, kopiering og mindre reiser. Dersom utgiftene først er vesentlige, dekkes samtlige kostnader som har vært «nødvendige» for å få vedtaket endret.

I vurderingen av om en kostnad har vært nødvendig er det sentralt om det er forståelig at parten pådro seg den, for eksempel ved å oppsøke advokat, jf. særmerknaden til § 36 i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5. I teori og praksis har det i senere tid blitt lagt til grunn at det må tas utgangspunkt i partens subjektive oppfatning av om det var nødvendig å pådra seg kostnadene for å få endret vedtaket. Det er med andre ord ikke avgjørende om forvaltningsorganet ville ha endret vedtaket uavhengig av de tiltakene parten krever sakskostnader for.

Andre momenter i nødvendighetsvurderingen er blant annet feilens art, sakens vanskelighetsgrad og hvor kompliserte de rettslige spørsmålene og faktiske forholdene i saken er. Det er lagt til grunn at nødvendighetsvilkåret til en viss grad kan ses i lys av hvor store verdier det står om, og sakens art. Hvis kostnadene blir ansett for å være vesentlige og nødvendige, kan de ikke avkortes på grunn av beløpets størrelse.

Det gjelder ingen generell avklaringsplikt overfor forvaltningsorganet før bestemte skritt tas. Det må likevel kunne legges vekt på om parten kunne ha fått tilstrekkelig veiledning fra organet.

### 21.3.2 Utvalgets forslag

Utvalgets mindretall (lederen *Backer* og medlemmene *Fagernæs* og *Innjord*) foreslår samlet å videreføre vilkåret om at kun kostnader som var «nødvendige» for å få endret vedtaket, kan kreves dek-

ket. Mindretallet mener imidlertid at det bør legges til grunn en mer objektiv vurdering av hva som er nødvendige kostnader, enn det som etter praksis gjøres i dag. Det foreslås at det i vurderingen skal tas utgangspunkt i hvilke kostnader som var objektivt nødvendige for å få endret vedtaket, supplert med en vurdering av hvilke kostnader en aktsom part med rimelighet hadde grunn til å tro var nødvendige. Mindretallet foreslår å ta den sistnevnte delen av vurderingen inn som en retningslinje i lovteksten.

Mindretallet går inn for at partens eget arbeid med saken ikke skal omfattes av kostnadsbegrepet, og at det klare utgangspunktet bør være at det heller ikke gis dekning for tapt arbeidsinntekt. Det uttales i den forbindelse at dekning bør gis der det uansett følger av alminnelige erstatningsregler. Mindretallet foreslår videre at parten ikke skal kunne kreve dekning for kostnader som en som har bistått parten i første omgang har dekket, uten at parten allerede har dekket eller plikter å dekke dette overfor den som bisto parten.

Mindretallet foreslår å videreføre at tapte renteinntekter (avsavnsrente) ikke kan kreves dekket. Det foreslås videre en innstramning, ved at heller ikke rentekostnader (kapitalkostnader) skal omfattes av kostnadsbegrepet.

Mindretallet går også samlet inn for å fjerne vilkåret om at kostnadene må være «vesentlige». Det uttales at et erstatningssynspunkt tilsier at kostnadene dekkes uavhengig av størrelsen, og at å sløyfe vilkåret om vesentlighet vil gi en enklere regel.

I spørsmålet om hvilke kostnader til advokat som bør anses som «nødvendige», deler mindretallet seg i to. *Backer* og *Fagernæs* foreslår at den offentlige salærsatsen skal være beregningsgrunnlag ved krav om dekning av sakskostnader, mens *Innjord* mener det ikke bør innføres en slik begrensning.

### 21.3.3 Høringsinstansenes syn

#### 21.3.3.1 Hvilke kostnader som bør dekkes

Få høringsinstanser har uttalt seg spesifikt om hvilke typer utgifter som bør dekkes av kostnadsbegrepet.

Enkelte høringsinstanser er negative til at partens eget arbeid med saken etter forslaget ikke skal omfattes. *Norges Bondelag* mener at også egeninnsats bør kompenseres, og skriver i den sammenheng:

«Det vises særlig til det uheldige i at parter med god økonomi får dekning for alle sine kostnader ved å benytte advokat, mens parter med svak økonomi dels må legge til side annet arbeid for selv å inngi klage, dels bruke atskillig mer tid enn det en advokat ville ha gjort for å sikre at klagen er tilfredsstillende utført.»

#### 21.3.3.2 Nødvendige kostnader

Høringsinstansene støtter i hovedsak mindretallets forslag om å videreføre at kun kostnader som har vært «nødvendige» for å få endret vedtaket skal dekkes, men de er delte i synet på forslaget om at det skal legges til grunn en mer objektiv vurdering av hva som anses som nødvendig.

*Fylkesmannen i Innlandet* mener forslaget vil kunne motvirke vidløftiggjøring av sakene fra advokaters side og gi forvaltningen et bedre grunnlag for å vurdere hvilke kostnader som faktisk har vært nødvendige, uten å være bundet av partenes subjektive oppfatning.

*Jussbuss* uttaler at det uansett må foretas en konkret vurdering av om klageren rent faktisk kunne fått god nok veiledning av forvaltningsorganet, og at det må tas høyde for klagerens personlige forutsetninger, tilgang på tolketjenester og digital kompetanse.

*Kriminalomsorgen region øst* mener partens subjektive oppfatning av om det er nødvendig å be om bistand fra advokat bør legges til grunn.

Høringsinstansene er også delte i synet på forslaget fra *Backer* og *Fagernæs* om at kostnader til advokat skal dekkes etter den offentlige salærsatsen fastsatt i medhold av rettshjelploven § 3. *Kriminalomsorgen region øst*, *Advokatforeningen*, *LO*, *Norges Bondelag*, *Norsk Tjenestemannslag*, *Regnskap Norge*, *YS*, *Huseiernes Landsforbund*, *Jussbuss*, *NOAS*, *Rettspolitisk forening* og *Senior Norge* er negative til forslaget. Flere av disse peker på at advokater gjerne tar høyere timepris enn den offentlige salærsatsen, og at det på en rekke rettsområder vil være vanskelig å få tilstrekkelig ekspertise til en slik pris. Forslaget vil dermed kunne innebære at dekningen avkortet for klageren. *Regnskap Norge* mener det fremstår noe gammeldags å legge så stor vekt på timepris og at andre måter å prise tjenester på kan være aktuelle.

*Brønnøysundregistrene*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Oslo og Viken*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Troms og Finnmark*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Kriminalomsorgen Hedmark fengsel*, *Kystverket*, *Landbruksdirektoratet*, *Medietilsynet*, *NAV*, *Sta-*

tens helsetilsyn, Statens sivilrettsforvaltning, Statens vegvesen, NTNU, Asker kommune, Bærum kommune, Oslo kommune, Juristforbundet og KS er positive til forslaget. Disse høringsinstansene mener den foreslåtte begrensningen vil innebære en betydelig forenkling som kan effektivisere behandlingen av sakskostnadskrav.

*Brønnøysundregistrene* skriver:

«Vi har hatt flere tilfeller hvor vi har fått krav om dekning av utgifter til advokat med timepris 4500,- og høyere, som vi i de aller fleste saker vil anse altfor høyt til å kunne anses som nødvendig kostnad. Kilder til hvilken sats som kan være akseptabel er imidlertid ikke lett tilgjengelig på området, og det er derfor tidkrevende å saksbehandle slike vedtak, og evt. påfølgende klagesak. En klar henvisning til satsene for fri rettshjelp vil derfor være en stor fordel.»

*Fylkesmannen i Troms og Finnmark, Kystverket og NAV* tar i tillegg til orde for å forskriftsfeste en stykkpris for ulike sakstyper. Disse instansene erfarer at det er store forskjeller mellom saksområder når det gjelder hvor mange timer med advokat som er nødvendig.

#### 21.3.3.3 Krav om at kostnadene er vesentlige

Et klart flertall av høringsinstansene som har uttalt seg, er positive til forslaget om å ikke videreføre vilkåret om at kun «vesentlige» kostnader dekkes. Det vises i hovedsak til at dette vil forenkle regelen, og til at det fremstår mer rimelig ut fra en erstatningstankegang at beløpet dekkes uavhengig av størrelse.

*Fylkesmannen i Innlandet* mener at vesentlighetskravet bør opprettholdes. Det vises til at forvaltningen ikke bør bruke ressurser på å behandle krav om småbeløp.

### 21.3.4 Departementets vurderinger

#### 21.3.4.1 Hvilke kostnader skal dekkes?

Departementet støtter forslaget om å videreføre kostnadsbegrepet og slutter seg i hovedsak til vurderingen i utvalgets utredning punkt 29.9.1. Kostnader som kan kreves dekket, vil typisk være utgifter til advokat eller annen sakkyndig bistand, men også utgifter til reise, gebyrer og lignende.

Det klare utgangspunktet etter gjeldende rett er at partens eget arbeid med saken ikke anses som en «kostnad» som kan kreves dekket. Departementet er enig med utvalgets mindretall i at par-

tens egeninnsats ikke bør omfattes av kostnadsbegrepet etter den nye loven. Det må kunne forventes at parter i en klagesak bruker tid på saken uten at dette skal anses som en kostnad forvaltningen bør dekke hvis parten får medhold. Selv om det for den enkelte kan fremstå urimelig å nekte dekning for eget arbeid, særlig for dem som ikke har råd eller mulighet til å benytte advokatbistand, vil et krav på godtgjøring for eget arbeid kunne medføre avgrensingsproblemer og forventninger om dekning som det ikke er grunnlag for. Etter departementets syn bør fysiske og juridiske personer her vurderes likt, selv om spørsmålet oppstår på en noe annen måte der det er ansatte i en juridisk person som utfører arbeidet.

Departementet mener videre at tapt arbeidsinntekt som følge av arbeid med saken som klart utgangspunkt ikke bør omfattes. Selv om tapt inntekt utgjør et økonomisk tap, ligger det i ytterkanten av hva som språklig kan betegnes som en «kostnad». Det er lagt til grunn at det bare rent unntaksvis kan bli snakk om å erstatte tapt arbeidsinntekt etter gjeldende § 36. Etter departementets syn taler gode grunner for å begrense kostnadsbegrepet til direkte utgifter med å få vedtaket endret. Erstatning for tapt arbeidsinntekt bør etter departementets syn forbeholdes tilfeller der dette vil følge av alminnelige erstatningsrettslige regler.

Utvalgets mindretall foreslår at verken tapte renteinntekter (avsavnsrente) eller rentekostnader (kapitalkostnader) skal omfattes av kostnadsbegrepet. Forslaget innebærer en innstramming sammenlignet med gjeldende rett, hvor rentekostnader har blitt ansett som en kostnad som kan gi rett til dekning. Høringsinstansene har ikke uttalt seg om dette spørsmålet. Departementet mener det er gode grunner til å slutte seg til forslaget. Det er mer nærliggende at parten bærer likviditetsrisikoen selv i slike tilfeller.

Departementet finner det klart at retten til dekning fremdeles bør begrenses til partens egne kostnader. Et spørsmål som kan by på tvil, er når utgifter som i utgangspunktet er dekket av andre enn parten, likevel må anses som partens egen kostnad. Etter gjeldende rett er det antatt å være en forutsetning for å kreve dekning for nødvendig ekstern bistand at parten har en betalingsforpliktelse overfor den som yter bistanden. Dette synes også å være forslaget fra utvalget. Etter gjeldende rett er også betingede avtaler om kostnadsdekning, for eksempel slik at parten bare skal dekke bidragsyters utgifter hvis parten blir tilkjent sakskostnader, antatt omfattet. I HR-2020-1824-A kom Høyesterett til at parten hadde rett til



sakskostnader etter gjeldende § 36 i en sak der utgifter til advokatbistand var dekket av partens fagforening under forutsetning av at eventuelle tilkjente sakskostnader skulle gå til dekning av fagforeningens utgifter til bistanden. Det er antatt at det samme gjelder utgifter et forsikringsselskap har hatt for å sørge for rettshjelp til parten og som parten plikter å refundere selskapet, se uttalelse i JDLOV-2017-2651 fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet. Departementet foreslår at det også etter den nye loven skal kunne kreves dekning ved slike betingede betalingsforpliktelse. Utgifter som er pådratt av andre i partens interesse uten at parten er forpliktet til å dekke disse med eventuelle tilkjente sakskostnader, foreslås derimot ikke omfattet.

Det legges til grunn at det er parten som må fremme kravet om sakskostnader, selv om det er andre som har dekket utgiften i første omgang.

#### 21.3.4.2 Nødvendige kostnader

Departementet slutter seg til mindretallets forslag om å videreføre vilkåret om at kostnader som kreves dekket, må ha vært «nødvendige» for å få endret vedtaket. Et flertall av høringsinstansene støtter også dette.

Når det gjelder innholdet i nødvendighetsvilkåret, viser utvalget til at det i juridisk teori og forvaltningspraksis er lagt til grunn at partens subjektive oppfatning langt på vei er styrende. Utvalgets mindretall mener det er behov for å legge en mer objektiv norm til grunn for vurderingen. Departementet er enig med mindretallet i at en dreining bort fra partens egne subjektive vurdering er naturlig, og at det også vil være egnet til å begrense krav om sakskostnader.

Etter mindretallets omtale av lovutkastet skal det etter deres forslag tas utgangspunkt i hvilke kostnader som var objektivt nødvendige for å få endret vedtaket, supplert med en vurdering av hvilke kostnader en aktsom part med rimelighet hadde grunn til å tro at var nødvendige. Etter departementets syn er det særlig den sistnevnte, supplerende vurderingen som bør være retningsgivende. Det kan være krevende å slå fast hvilke kostnader som objektivt sett var nødvendige for endringen, og departementet kan ikke se at dette utgangspunktet tilfører noe særlig når det uansett skal suppleres med en henvisning til hva en aktsom part med rimelighet hadde grunn til å gjøre. Departementet foreslår å ta denne vurderingsnormen inn i loven i en noe justert form sammenlignet med utvalgets forslag til ordlyd, se lovforslaget § 69 første ledd andre punktum.

Departementet er enig med utvalgets mindretall i at det også bør ses hen til de berørte interessene i den enkelte saken. Ved inngripende, tyngende vedtak vil en aktsom part med rimelighet ha grunn til å gjøre grundigere undersøkelser gjennom advokat eller på annen måte enn tilfellet er ved mindre inngripende vedtak.

Enkelte høringsinstanser har tatt til orde for at den konkrete partens personlige forutsetninger må vektlegges i vurderingen av om en kostnad var nødvendig. At det i bestemmelsen vises til «en aktsom part» bør etter departementets syn ikke utelukke at det også ses hen til partens forutsetninger når disse klart påvirker bistandsbehovet. Som i andre tilfeller vil det imidlertid være av betydning hvilken veiledning parten kunne ha fått fra forvaltningsorganet. At en part har et større behov for veiledning, kan ikke nødvendigvis begrunne advokatbistand knyttet til spørsmål som forvaltningen kunne ha veiledet parten om.

Dersom endringen av et vedtak skyldes feil ved vedtaket som enkelt kunne ha vært avdekket av forvaltningsorganet eller parten selv, vil det normalt ikke anses nødvendig for parten å pådra seg kostnader i forbindelse med dette.

Mindretallet bestående av *Backer* og *Fagernæs* har foreslått at kostnader til advokat skal dekkes etter den offentlige salærsatsen fastsatt i medhold av rettshjelploven § 3, og at timesalær utover dette ikke skal anses som en «nødvendig» kostnad. Den offentlige salærsatsen er per januar 2025 satt til 1 315 kroner.

Forslaget fra dette mindretallet vil klart forenkle utmålingen i sakskostnadssakene. Advokatsalær utgjør i praksis hovedtyngden av krav om sakskostnader, og flere høringsinstanser har gitt uttrykk for at det er vanskelig å vurdere salærkravene under nødvendighetskriteriet. Å knytte kostnadsdekningen til den offentlige salærsatsen vil også bidra til å holde kostnadsnivåene nede.

Forvaltningen bør etter departementets vurdering ha noe større grad av kontroll over utgiftene til advokatbistand i sakskostnadssaker enn i dag. Departementet er enig med dette mindretallet i at en hensiktsmessig måte å sørge for slik kontroll er å dekke kostnader opp til den offentlige salærsatsen. Etter departementets syn er det rimelig at det offentliges ansvar for å dekke kostnader til advokatbistand i forbindelse med klager over forvaltningsvedtak begrenses på samme måte som når det innvilges fri rettshjelp eller oppnevnes offentlig forsvarer. Departementet kan ikke se at det er tilstrekkelige grunner til at parter som får sakskostnader dekket etter hjemmelen i forvaltningsloven skal få dekket advokatbistand til en

høyere salærsats enn det som tilkjennes for å sikre nødvendig juridisk bistand etter disse andre ordningene.

Flere høringsinstanser har spilt inn at det kan være vanskelig å få tilstrekkelig ekspertise til en pris tilsvarende den offentlige salærsatsen, og at mindretallets forslag dermed kan medføre at parten bare får delvis dekning for sine utgifter. Departementet viser til at det ikke har holdepunkter for at det er vanskelig å rekruttere advokater til å ta oppdrag som kompenseres etter den offentlige salærsatsen i dag. Det vil videre kunne fastsettes andre utmålingsregler i særlovgivningen hvis det på bestemte rettsområder eller i visse sakstyper viser seg å være særlige behov.

Departementet slutter seg etter dette til forslaget om at utgifter til advokatbistand kan dekkes opp til den offentlige salærsatsen, se lovforslaget § 69 andre ledd.

#### 21.3.4.3 Krav om at kostnadene er vesentlige

Departementet slutter seg til mindretallets forslag om å ikke videreføre vilkåret om at kostnadene må ha vært «vesentlige» for å gi rett til kostnadsdekning. Et klart flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget, er positive. Kriteriet er vurderingspreget, og det kan være vanskelig for forvaltningen å fastslå hvor grensen går. Å ikke videreføre dette vilkåret vil bidra til å forenkle regelen.

Vesentlighetskravet er i dag ment å forhindre at forvaltningen må bruke ressurser på å behandle krav om småbeløp. Departementet ser visse betenkeligheter ved mindretallets forslag, og da først og fremst muligheten for at en økt arbeidsmengde knyttet til småkrav vil overstige den fordelene forenklingen vil utgjøre. Når det likevel foreslås å fjerne vesentlighetskravet i den nye loven, skyldes det den klare støtten blant høringsinstansene og samtidig anerkjennelsen av at også mindre utgifter kan utgjøre en belastning for parten.

Se lovforslaget § 69 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 21.4 Saksbehandling av sakskostnadskrav

### 21.4.1 Gjeldende rett

Avgjørelser av krav om sakskostnader er enkeltvedtak og skal følge reglene i forvaltningsloven kapittel IV til VI. Enkelte særregler er gitt i § 36 tredje og fjerde ledd.

Det forvaltningsorganet som endrer et vedtak til gunst for en part, skal avgjøre et fremsatt krav om sakskostnader, jf. § 36 tredje ledd første punktum. Hovedregelen er også at det organet som treffer avgjørelsen, skal dekke kostnadene. Der som kostnadsansvaret har sitt grunnlag i en mangel ved vedtaket eller saksforberedelsen, kan det likevel fastsettes at ansvaret helt eller delvis skal ligge hos det eller de organene som var ansvarlige for mangelen.

Kravet om sakskostnader må fremmes av parten. Forvaltningsorganet plikter ikke å tilkjenne sakskostnader av eget tiltak. Forvaltningen har imidlertid plikt til å opplyse om retten til dekning av sakskostnader. Etter § 27 fjerde ledd bokstav c skal underretningen om et enkeltvedtak, når forholdene tilsier det, opplyse om retten etter § 36. Videre følger det av § 36 fjerde ledd at forvaltningen har plikt til å orientere om retten til å få dekket sakskostnader dersom et vedtak har blitt endret. Det kan gjøres unntak fra denne orienteringsplikten hvis det er usannsynlig at parten har hatt vesentlige kostnader, eller hvis det må antas at parten eller partens fullmektig kjenner til retten. Også i tilfeller der vedtaket ikke blir endret, bør parten gis veiledning dersom organet finner det rimelig å ta opp sakskostnadsspørsmålet til vurdering, se fjerde ledd andre punktum.

Et krav om sakskostnader må i utgangspunktet settes frem senest tre uker etter at melding om det nye vedtaket er kommet frem til parten, jf. § 36 tredje ledd tredje punktum.

Vedtaket om sakskostnader kan påklages, men det er fastsatt enkelte begrensninger i forvaltningslovforskriften § 34. Det gis ikke dekning for kostnader forbundet med å fremme krav om sakskostnader. Kostnader som er nødvendige for å få endret et vedtak om sakskostnader, kan derimot kreves dekket etter § 36.

### 21.4.2 Utvalgets forslag

Mindretallet som vil videreføre sakskostnadsregelen, foreslår å videreføre en plikt til å informere om retten til sakskostnadsdekning. Mindretallet *Baker* og *Fagernæs* foreslår at informasjonen skal gis når klagen oversendes fra underinstansen til klageinstansen. Forslaget må ses i sammenheng med at dette mindretallet mener sakskostnader bare skal kunne kreves dekket når et vedtak endres av klageinstansen i en klageprosess, se omtale i punkt 21.2.2. Utvalgsmedlemmet *Innjord*, som mener også underinstansens endring av et vedtak skal kvalifisere for sakskostnadsdekning, går inn for at underinstansen skal informere om

retten til sakskostnadsdekning i sin underretning om vedtaket.

Det samlede mindretallet foreslår at krav om sakskostnader alltid skal avgjøres av klageinstansen, mens kostnadene skal dekkes av underinstansen. Det vises til at hensynet til prevensjon tilsier at det organet som har stått for feilen selv dekker kostnadene, mens tilliten til forvaltningen tilsier at kravet bør avgjøres av et annet organ enn det som eventuelt skal bære kostnadene.

Mindretallet foreslår at fristen for å fremme krav etter forvaltningsloven § 36 tredje ledd tredje punktum videreføres. Videre foreslås det at det ikke lenger skal være adgang til å klage på vedtaket om sakskostnader. Avskjæringen av klageadgang begrunnes med at det etter forslaget alltid er klageorganet som skal fatte vedtaket om sakskostnader, og at behovet for klageadgang dermed er mindre.

#### 21.4.3 Høringsinstansenes syn

En rekke høringsinstanser uttrykker generell støtte til mindretallets eller deler av mindretallets forslag til sakskostnadsregler, uten å kommentere de ulike saksbehandlingsreglene som foreslås. Nokså få høringsinstanser går spesifikt inn på innholdet i de foreslåtte saksbehandlingsreglene.

*Barneombudet, Fylkesmannen i Oslo og Viken, Fylkesmannen i Trøndelag og Statens helsetilsyn* støtter forslaget om at sakskostnadskravet alltid skal avgjøres av klageinstansen, mens kostnadene skal dekkes av underinstansen.

*UDI* stiller spørsmål ved om det er hensiktsmessig at klageinstansen alltid skal avgjøre kravet. *Helsedirektoratet* mener underinstansen bør kunne avgjøre kravet når denne endrer vedtaket i en klagesak, og er også kritisk til at krav som avgjøres av klageinstansen skal dekkes av underinstansen. *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* uttaler at dersom kravene skal avgjøres av klageinstansen, bør underinstansen ha klagerett på avgjørelsen.

*Barneombudet, Kriminalomsorgen region øst og Advokatforeningen* er negative til forslaget om at det ikke skal være klagerett på avgjørelser om sakskostnader. Det vises blant annet til at klageadgang bidrar til å disiplinere førsteinstansen.

*Fylkesmannen i Vestland* støtter forslaget om avskjæring av klageretten, og uttaler:

«Dagens system, der ein instans som nesten aldri har enkeltsaker på eit rettsområde, er klageinstans, er lite heldig av prinsipielle grunnar.

For fylkesmannen sin del er det til dømes oftast eit departement som er klageinstans over sakskostnadsavgjerder. Departementa har sjeldan enkeltsaker og brukar lang tid på å avgjere sakene. Sakskostnadsavgjerder er prosessleilande avgjerder og bør følgje hovudregelen for slike, at det ikkje ligg føre særskilt klagerett. I alle fall vil det vere høve til å bringe sakskostnadsavgjerdene inn for Sivilombodsmannen.»

Når det gjelder plikten til å informere om sakskostnadsreglene, vises det til høringsinstansenes syn på henholdsvis *Backers* og *Fagernæs'* forslag om at det kun skal kunne kreves sakskostnader når et vedtak endres av klageinstansen i en klageprosess, og *Innjords* forslag om at også underinstansens endring skal kunne gi rett til dekning, se punkt 21.2.3. Høringsinstansene som støtter ett av disse forslagene, er generelt også positive til det aktuelle mindretallets forslag om når informasjon om sakskostnadsretten skal gis.

#### 21.4.4 Departementets vurderinger

##### 21.4.4.1 Informasjonsplikten

Departementet er enig med utvalgets mindretall i at plikten til å informere om retten til sakskostnadsdekning bør videreføres. Adgangen til å få tilkjent sakskostnader bør etter departementets syn fremdeles omfattes av informasjonen som, når forholdene tilsier det, gis i meldingen om vedtaket, se lovforslaget § 59 tredje ledd bokstav e.

Departementet er videre enig med utvalget i at det ikke er grunn til å videreføre gjeldende unntak fra informasjonsplikten i tilfeller der det er usannsynlig at parten har hatt vesentlige sakskostnader eller det må antas at parten eller fullmektigen kjenner retten til kostnadsdekning. Forslaget vil gi en enklere regel, samtidig som det neppe vil lede til nevneverdig merarbeid for forvaltningen. Det må normalt være tilstrekkelig å gi en standardisert orientering om sakskostnadsregelen i meldingen til parten.

##### 21.4.4.2 Fristen for å fremme krav

Ingen høringsinstanser har hatt innspill til utvalgets forslag om å videreføre regelen om at krav om sakskostnader må fremsettes innen tre uker etter at meldingen om det nye vedtaket er kommet frem til parten. Departementet slutter seg til forslaget.

#### 21.4.4.3 Ansvar for å avgjøre kravet og for å dekke kostnadene

Utvalgets samlede mindretall (*Backer, Fagernæs og Innjord*) har foreslått at sakskostnadskravet alltid skal avgjøres av klageinstansen. Utredningen omtaler ikke hvordan en slik ordning vil fungere hvis sakskostnadsregelen også skal gi rett til dekning der underinstansen endrer sitt eget vedtak uten oversendelse til klageinstansen, i tråd med forslaget fra medlemmet *Innjord*. Som det fremgår i punkt 21.2.4, slutter departementet seg til *Innjords* forslag til avgrensning på dette punktet.

Etter departementets syn er det ikke hensiktsmessig at klageinstansen skal avgjøre sakskostnadskrav som første instans når underinstansen har endret sitt eget vedtak i saken. Det fremstår unødvendig i disse tilfellene å involvere et overordnet organ som ikke kjenner den underliggende saken, uten at underinstansen først gis anledning til å ta stilling til sakskostnadskravet. Særlig i tilfeller der det er nokså klart om vilkårene er oppfylt, vil oversendelse av sakskostnadskravet til et overordnet organ kunne medføre unødvendig ressursbruk. Tilsvarende vil gjelde der et forvaltningsorgan omgjør sitt eget vedtak utenfor en klageprosess. Etter departementets forslag skal retten til sakskostnader også gjelde ved omgjøring av et vedtak uten klage, jf. punkt 21.2.4.1.

Som følge av departementets forslag om når det kan være aktuelt å få dekket sakskostnader, kan departementet ikke slutte seg til mindretallets forslag på dette punktet. Departementet foreslår i stedet at kravet om sakskostnader skal avgjøres av den instansen som har fattet nytt vedtak i saken. Det betyr at krav om sakskostnader avgjøres av klageinstansen når denne har fattet nytt vedtak i saken, men av underinstansen når denne har endret vedtaket til gunst for parten, enten dette har skjedd uten oversendelse til klageinstansen eller etter at klageinstansen har opphevet det opprinnelige vedtaket og sendt saken tilbake til underinstansen for ny behandling.

Når det gjelder kostnadsansvaret, slutter departementet seg til mindretallets forslag. Departementet er enig i at kostnadene bør dekkes av det organet som fattet det vedtaket det hefter en feil ved, og som senere er endret til gunst for parten. I situasjoner der feilen skyldes underinstansen, eller må anses å ligge innenfor underinstansens kontroll, er denne etter departementets syn nærmest til å bære kostnadene. Plasseringen av kostnadsansvaret er ikke like opplagt der underinstansen klart ikke kan bebreides for fei-

len, for eksempel fordi denne skyldes en tredjepart. Etter departementets syn er det likevel ikke rimeligere at klageinstansen pålegges kostnadsansvaret i disse tilfellene. Et særlig spørsmål er hvilket organ som skal bære kostnaden i tilfeller der det hefter en feil ved både underinstansens og klageinstansens vedtak, og klageinstansens vedtak senere blir omgjort av et overordnet organ. Etter departementets syn bør kostnadenen i et slikt tilfelle bæres av klageinstansen. Departementet vil ikke foreslå en regel om at kostnadene i slike tilfeller kan fordeles mellom de to organene. Et gjennomgangstema i høringsinnspillene er ønsket om klarere regler som kan forenkle behandlingen av sakskostnadskravene.

#### 21.4.4.4 Klage over avgjørelse om sakskostnader

En avgjørelse om å avslå et krav om sakskostnader vil utgjøre et enkeltvedtak etter lovforslaget § 7 første ledd. Det bør etter departementets syn foreligge særlige grunner for å avskjære klageadgang for enkeltvedtak.

Utvalgets forslag om å ikke videreføre klageadgangen i ny lov må ses i sammenheng med forslaget om at sakskostnadskrav alltid skal avgjøres av klageinstansen og dekkes av underinstansen. Utvalget viser til at det er mindre behov for klagerett når organet som avgjør sakskostnadskravet, ikke selv har stått for feilen ved vedtaket eller selv skal dekke kostnadene. Som omtalt i punkt 21.4.4.3 foreslår departementet en regulering der også underinstansen skal avgjøre sakskostnadskrav, slik at denne delen av utvalgets begrunnelse ikke er dekkende for departementets lovforslag.

De øvrige omstendighetene det vises til i utvalgets begrunnelse, er etter departementets syn ikke alene tilstrekkelig til å begrunne avskjæring av klageadgangen.

At klagebehandlingen krever ressurser av forvaltningen kan etter departementets syn bare tillegges nokså begrenset vekt i vurderingen. Departementet viser også til at de innstramminger og klargjøringene som nå foreslås, blant annet tar sikte på å gjøre det mindre ressurskrevende for forvaltningen å håndtere saker om sakskostnader.

Etter departementets syn er det mer hensiktsmessig å fastsette begrensninger i klageadgangen på områder der det er særlig behov for det. Slike spesifikke unntak kan vurderes fastsatt i forvaltningslovforskriften eller i særlov, jf. forslaget til videreføring av forskriftshjemmelen i lovforslaget § 69 fjerde ledd andre punktum.

I Prop. 64 L (2016–2017) punkt 4.6.3 ble Forvaltningslovutvalget oppfordret til å vurdere om kommunene bør gis klagerett på avgjørelser om sakskostnader. Enkelte høringsinstanser har tatt til orde for innføring av en slik klagerett for kommunene. Når utvalget har foreslått å avskjære klageadgangen generelt, har de ikke gått inn for en slik utvidelse av klageretten, og utredningen inneholder ingen vurdering av hvilke problemstillinger forslaget reiser. Departementet foreslår på denne bakgrunnen ikke å lovfeste en klagerett for kommunene, da dette forutsetter nærmere utredning.

Se lovforslaget § 69 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## **21.5 Sakskostnadsdekning fra andre parter**

---

### **21.5.1 Gjeldende rett**

Forvaltningsloven § 36 andre ledd gir en skjønnsmessig adgang til å pålegge en part å dekke motpartens kostnader i saker som «vesentlig er en tvist mellom parter». Uttrykket kan dekke både saker hvor en part retter et krav mot en annen (for eksempel saker om barnebidrag), saker hvor det søkes om en tillatelse eller lignende som vil ramme en annen, og saker hvor det er et konkurranseforhold mellom parter (for eksempel fordi flere søker om samme drosjebevilling).

Forutsetningen er at en av partene har frem satt krav om endring av et vedtak uten å få «medhold i spørsmål av noen betydning», og at kravet har medført kostnader for den andre parten. Det er bare «særlige sakskostnader» som helt eller delvis kan pålegges parten. I vurderingen skal det legges vekt på om parten hadde fyllestgjørende grunn til å kreve endring av vedtaket, og om det er rimelig ut fra sakens art og motpartens forhold å pålegge kostnadsansvar.

Bestemmelsens hovedformål er å beskytte en part mot sjikanøse eller helt grunnløse klager. Den er lite brukt i praksis.

### **21.5.2 Utvalgets forslag**

Utvalget foreslår at regelen i forvaltningsloven § 36 andre ledd om tilkjenning av sakskostnader fra en annen part ikke videreføres. Det vises til at bestemmelsen er svært lite brukt, og at den alminnelige erstatningsretten trolig vil gi grunnlag for et krav i de fleste tilfellene der bestemmelsen er aktuell.

### **21.5.3 Høringsinstansenes syn**

Ingen høringsinstanser har uttalt seg om utvalgets forslag om å ikke videreføre någjeldende forvaltningsloven § 36 andre ledd om sakskostnadsdekning fra andre parter.

### **21.5.4 Departementets vurderinger**

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å ikke videreføre adgangen til å pålegge en part å betale en annen parts sakskostnader. Bestemmelsen er svært lite brukt, og ingen høringsinstanser har motsatt seg forslaget fra utvalget. Der det foreligger særlige forhold som tilsier at en part bør betale motpartens sakskostnader, antar departementet at de alminnelige erstatningsreglene vil gi tilstrekkelig grunnlag for et krav.

Utvalget har uttalt at et forvaltningsorgan som forstår at en part legger opp til en omfattende prosess med sjikanehensikt, bør vurdere å kontakte eventuelle andre parter for å forhindre at de pådrar seg unødige kostnader. Etter omstendighetene kan dette være fornuftig.

## 22 Retting og omgjøring

### 22.1 Innledning

Uavhengig av om et vedtak er påklaget, kan forvaltningen ha behov for å gjøre om på et vedtak som allerede er fattet. Spørsmål om omgjøring kan for eksempel bli aktuelt dersom forholdene etter vedtakstidspunktet endrer seg, eller dersom forvaltningen har endret syn på vedtakets hensiktsmessighet ut fra samfunnsmessige, faglige eller politiske vurderinger.

Et sentralt utgangspunkt ved utforming og anvendelse av omgjøringsreglene er at et enkeltvedtak er bindende både for den private parten og for forvaltningen. Etter norsk rett regnes et vedtak som endelig når klagefristen er ute og ingen har klaget på vedtaket. Et endelig og gyldig enkeltvedtak skal som den klare hovedregel bli stående etter sitt innhold. Parten kan på grunn av vedtaket ha fått berettigede forventninger, som også kan være beskyttet etter EMK eller EØS-retten dersom disse kommer til anvendelse. Omgjøring kan videre ha inngripende virkning for parten som har innrettet seg etter det opprinnelige vedtaket. Dette gjelder spesielt dersom det har gått noe tid siden det opprinnelige vedtaket ble fattet, og vedtaket er av en slik art at det er viktig for parten at vedtaket står seg. Sterke rettssikkerhetshensyn og hensynet til parter forutberegnelighet tilsier derfor at enkeltvedtak som hovedregel ikke bør omgjøres. I samme retning taler hensynet til stabilitet, både generelt i samfunnet og for den enkelte parten. Også hensynet til forvaltningens effektivitet taler i mange tilfeller for at terskelen for omgjøring bør være høy.

I noen tilfeller tilsier imidlertid ikke hensynet til de private partene at skrankene for omgjøring skal være snevre, for eksempel ved omgjøring som ikke er til skade for de private partene. Hensynet til materielt riktige avgjørelser og forvaltningens behov for styring av underordnede organers praksis står også sentralt ved utformingen av omgjøringsreglene. I tillegg må det være en viss adgang til å tilpasse rettsstilstanden til endrede rettslige eller faktiske forhold dersom det ikke er uforholdsmessig overfor den private parten. Samtidig er det sentralt ved utformingen av omgjø-

ringsreglene at omgjøring ikke fremstår som en ny klagemulighet. Reglene om omgjøring gir forvaltningen en adgang til å omgjøre et i utgangspunktet gyldig vedtak, men parten har ikke et krav på å få vurdert en anmodning om omgjøring.

Selv om flere av de nevnte hensynene også gjør seg gjeldende dersom vedtaket er ugyldig, skiller ugyldighetstilfellene seg fra omgjøringstilfellene ved at ugyldige vedtak som utgangspunkt ikke skal stå seg. Når ugyldighetslæren først foreslås lovfestet, foreslår departementet at omgjøring av ugyldige vedtak i sin helhet reguleres av lovforslaget § 74. Dette innebærer en justering i forhold til gjeldende forvaltningslov, hvor omgjøring av både gyldige og ugyldige vedtak reguleres samlet i § 35. Omgjøring av ugyldige vedtak omtales derfor ikke i det følgende, men i punkt 23.5 nedenfor.

Når det gjelder endringer av enkeltvedtak som i utgangspunktet er gyldige, vil både fullstendig tilbaketrekking og mer eller mindre omfattende justeringer av det opprinnelige vedtaket regnes som omgjøring dersom det materielle innholdet endres i et nytt enkeltvedtak. Dersom endringen av vedtaket bare består i en korrigerende av åpenbare skrive- og regnefeil, men uten at vedtakets materielle innhold endres, omtales dette i det følgende som retting, se punkt 22.2 nedenfor.

### 22.2 Retting av feil i vedtak

#### 22.2.1 Gjeldende rett

Adgangen et forvaltningsorgan har til å rette egne vedtak, har ikke tidligere vært lovfestet i forvaltningsloven. Det er i stedet lagt til grunn at forvaltningen kan rette egne vedtak i medhold av ulovfestet rett, herunder etter analogi fra tvisteloven, se blant annet Forvaltningskomitéens innstilling (1958) side 235. I tråd med dette er den rådende oppfatningen at et forvaltningsorgan har anledning til å rette åpenbare skrive- og regnefeil i egne vedtak. I noen tilfeller har forvaltningen en plikt til å rette slike feil, for eksempel etter personvernforordningen artikkel 16 om uriktige personopplysninger.

I hovedsak er det lagt til grunn i juridisk teori at retting ikke er omgjøring. Det gis blant annet uttrykk for at retting av åpenbare skrivefeil bare er en viderebehandling av det opprinnelige enkeltvedtaket, jf. eksempelvis Arvid Frihagen, «Omgjøring av forvaltningsvedtak» *Lov og rett*, vol. 9 (1970) nr. 6, side 305–338 på side 309. Retting kan ikke anses som omgjøring fordi meningen ikke er å endre vedtaket, men tvert imot å gi et mer korrekt uttrykk for innholdet, jf. Eckhoff og Smith (2022) side 320. Andre har motsetningsvis sett på retting som en type omgjøring, jf. Jan Fridthjof Bernt og Ørnulf Rasmussen, *Frihagens forvaltningsrett*, bind 1, 2. utgave, Fagbokforlaget 2010, side 334. Synet begrunnes i at enhver endring av et vedtak utgjør omgjøring fordi et vedtak består av sitt uttrykkelige innhold, ikke av hva forvaltningsorganet har ment at vedtaket skal inneholde.

### 22.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår å lovfeste en regel om retting, hvor det både gis adgang til retting og en plikt til retting i tilfeller der en part ber om det, se utredningen punkt 25.5. Utvalget viser til at retting av feil i vedtak vil skape klarhet og fremme tillit, i tillegg til at det legger til rette for at opplysninger i vedtaket kan gjenbrukes. Utvalget mener at en generell plikt til å rette vil føre for langt, men at dette stiller seg annerledes dersom en part ønsker å få rettet feilen. Etter utvalgets forslag skal rettingsadgangen og -plikten bare gjelde for avgjørelser som forvaltningsorganet selv har truffet. Det foreslås at rettede vedtak alltid skal sendes parten.

Utvalget peker på at rettspedagogiske hensyn taler for at lovteksten angir når det er adgang til å rette og hvilke feil som kan rettes, slik at forskjellen fra omgjøring kommer frem av lovteksten. Utvalget mener at rettingsregelen bør gjelde klare feil i vedtaket som gjør at innholdet ikke stemmer med vedtaksorganets mening. Utvalget mener det bør være uten betydning hva feilen består i, men at det bør utvises varsomhet med å rette selve konklusjonen i vedtaket. Ifølge spesialmerknaden til utvalgets utkast til § 61 i NOU 2019: 5 kapittel 37 skal en klar feil kunne kreves rettet uansett hvor ubetydelig feilen er.

### 22.2.3 Høringsinstansenes syn

De fleste høringsinstansene er positive til forslaget om en egen bestemmelse om retting. *Finansdepartementet*, *Barneombudet*, *Domstoladministrasjonen*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Helseklage*, *Kri-*

*minalomsorgsdirektoratet*, *Lånekassen*, *NVE*, *Statens jernbanetilsyn*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Statens vegvesen*, *Rogaland fylkeskommune*, *Vestland fylkeskommune*, *Advokatforeningen*, *Akademi-kerne*, *Norges Bondelag* og *NOAS* støtter lovforslaget. Noen av disse høringsinstansene stiller likevel spørsmål ved hva som skal regnes som retting av klare feil.

*Akademi-kerne* legger til grunn at det er forvaltningsorganet selv som avgjør hvorvidt det foreligger en klar feil. Videre understreker *NOAS* at det er sentralt at en retting ikke kan være så omfattende at det i realiteten er snakk om omgjøring. *NVE* mener også det er nødvendig med en tydeligere avgrensning av hva som er en klar feil, spesielt i lys av at det foreslås en plikt til å rette. *NVE* legger videre til grunn at forvaltningsorganet må sørge for at rettingen gjøres skriftlig, slik at det kommer frem at vedtaket har blitt rettet.

Andre høringsinstanser støtter forslaget om å lovfeste en adgang til retting, men mener at den foreslåtteplikten til å rette går for langt. *Fylkesmannen i Innlandet*, med støtte fra *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, peker på atplikten kan føre til uforholdsmessig mye arbeid, og foreslår at det kun gis en adgang til å rette. *NAV* støtter i utgangspunktet en plikt til retting, men mener av ressurshensyn at det bør være en nedre grense for hvilke feilplikten skal gjelde for. Av samme oppfatning er *Lotteri- og stiftelsestilsynet*, som uttaler følgende:

«Vi meiner at ei lovfesting av ei så omfattande plikt til retting er å gå for langt. Det er ein realitet at det stadig oppstår skrivefeil i eit vedtak. Om kvar ein feil skal rettast dersom ein part ber om det, vil det medføre eit ressurskrevjande og ineffektivt ekstraarbeid for forvaltninga. I verste fall kan ein kome opp i ein diskusjon med ein part om kva som er rett bruk av kommareglar e.l. Det må vere tilstrekkeleg at plikta til retting av eit vedtak berre omfattar skrive- og reknefeil som på ein eller annan måte kan ha betydning for forståinga av vedtaket, til dømes skrivefeil i særnamn, datoar eller konklusjon.»

*UNE* mener også atplikten til å rette bare bør knyttes til nødvendige eller fornuftige endringer, og uttaler at

«Det kan være hensiktsmessig å lovfeste at forvaltningsorganer kan rette enkelte feil. Hvis feilen har en reell betydning for klageren, er dette på sin plass. Det gjelder blant annet for uriktige

personopplysninger, jf. personvernforordningen art. 16. (Men kanskje ikke for f.eks. rene skrivefeil, i et vedtak som ellers benevner klageren korrekt). Ved ufullstendige personopplysninger synes det å være et forbehold i forordningen ('Idet det tas hensyn til formålene med behandlingen ...').»

*Brønnøysundregistrene* mener at utvalgets utkast til bestemmelse om retting bør utgå i sin helhet, og peker på noen av de samme innvendingene som nevnt ovenfor. *Brønnøysundregistrene* er i utgangspunktet enig i at feil av betydning bør kunne rettes opp uten at det regnes som omgjøring, men mener at det er problematisk å vurdere hva som er klare feil, og at en plikt til retting utgjør en unødvendig administrativ byrde. Det pekes videre på at plikten til retting kan oppfattes som en ekstra klageadgang. Til sist viser *Brønnøysundregistrene* til at det kan gå ut over innbyggernes rettssikkerhet dersom konklusjonen i et vedtak kan endres i medhold av regler om retting.

#### 22.2.4 Departementets vurderinger

Departementet støtter utvalgets forslag til lovfesting av en adgang til retting, men mener at en generell plikt til å rette når parten ber om det kan bli for ressurskrevende for forvaltningen. I de aller fleste tilfellene vil retting være hensiktsmessig og lite tidkrevende. Det er pedagogisk at en egen regel om retting fremgår av loven. Det understrekes at retting av klare feil er noe annet enn omgjøring, og at det materielle innholdet i vedtaket ikke kan endres ved retting. Som *NVE* påpeker, bør det gå frem av vedtaket at det er rettet.

Flere høringsinstanser mener at det i noen tilfeller kan være utfordrende å avgjøre hva som er klare feil, og i hvilke tilfeller det er tale om retting i stedet for omgjøring. Departementet understreker at retting etter forslaget til ny bestemmelse bare vil være aktuelt i de tilfellene der det er tydelig for både forvaltningen og den private parten at feilen skyldes en ren inkurie i det opprinnelige vedtaket. Eksempler er tastefeil, skrivefeil eller andre lignende åpenbare misforståelser, ubetenksomheter eller forsømmelser. Ved tvil om en justering endrer vedtakets materielle innhold, bør forvaltningsorganet følge reglene om omgjøring av vedtak.

Når det gjelder spørsmålet om å lovfeste en plikt til å rette vedtak når parten ber om det, mener departementet at forvaltningsorganet i tråd med god forvaltningsskikk normalt bør rette

klare feil som parten påpeker. Departementet legger til grunn at selve rettingen av slike klare feil som regel vil ta lite tid. Samtidig mener departementet at en ubetinget plikt til å rette samlet sett kan bli ressurskrevende for forvaltningen, og at det ikke er hensiktsmessig at parten skal kunne kreve retting av enhver skrivefeil eller lignende. Dersom plikten begrenses til klare feil av betydning for vedtaket slik som foreslått av enkelte høringsinstanser, vil det kunne oppstå vanskelige grensespørsmål som det vil kreve ressurser å vurdere. På personvernområdet, hvor det kan være særlig behov for retting, følger allerede en retteplikt av personvernforordningen artikkel 16. Departementet mener at en henvisning til denne retteplikten bør gå frem av loven av pedagogiske hensyn. Departementet foreslår ellers ikke å følge opp utvalgets forslag om en generell retteplikt på dette punktet, men foreslår at det presiseres at forvaltningen kan rette feil av eget tiltak eller dersom en part ber om det. Departementet understreker at forvaltningsorganet som hovedregel bør rette skrivefeil eller lignende dersom en part ber om det.

Se lovforslaget § 70 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 22.3 Omgjøringsreglenes anvendelsesområde

### 22.3.1 Gjeldende rett

#### 22.3.1.1 Endring av opprinnelig enkeltvedtak

Omgjøring av et enkeltvedtak innebærer at vedtaket endres slik at det får et annet materielt innhold enn før. Omgjøring skiller seg derfor fra retting fordi retting ikke innebærer noen slik materiell endring av vedtakets innhold.

Begrensningene i omgjøringsadgangen i forvaltningsloven § 35 gjelder ikke for forskrifter eller for avgjørelser som ikke er enkeltvedtak. Ved avtaler mellom forvaltningsorganer og private gjør omgjøringsreglene seg gjeldende i den grad forvaltningslovens regler om enkeltvedtak gjelder for avtalen ellers, se punkt 14.4.3.2.

I noen tilfeller vil andre regler enn omgjøringsreglene i § 35 regulere endringer i et enkeltvedtak. Først og fremst må klagereglene skilles fra omgjøringsreglene, som gjelder uavhengig av en eventuell klagebehandling. Dette innebærer at dersom det er behov for å gjøre endringer utover det klagereglene gir adgang til under en klagebehandling, kan et enkeltvedtak etter omstendighetene heller omgjøres i medhold av omgjøringsre-



glene. Vedtaket vil i disse tilfellene regnes som et nytt vedtak, som vil kunne påklages på samme måte som andre vedtak som fattes i medhold av omgjøringsreglene.

#### 22.3.1.2 Grensedragningen mellom bortfall og omgjøring

Bortfall er en betegnelse for tilfeller der det er angitt i vedtaket selv, eller i regelverket som ligger til grunn for vedtaket, når eller på hvilke konkrete vilkår vedtaket opphører å gjelde. Typiske eksempler på bortfall er tidsbegrensninger eller passivitetsbestemmelser, hvor vedtaket automatisk faller bort når vilkårene for bortfall inntreffer. Bortfall er ikke lovregulert i forvaltningsloven, men en rekke sektorlover inneholder regler om bortfallsgrunner. Som eksempel kan nevnes plan- og bygningsloven § 21-9 som fastsetter at en tillatelse faller bort dersom tiltaket ikke er igangsatt innen tre år.

Dersom det er gitt bestemmelser om bortfall i et begunstigende vedtak fattet på bakgrunn av forvaltningsskjønn, anses dette som vilkår som etter den ulovfestede vilkårlæren må stå i saklig sammenheng med vedtaket og være forholdsmessige. Se nærmere om vilkårlæren i punkt 13.3. Det fattes ikke noe særskilt vedtak om bortfallet når det inntreffer. Bortfall er ikke det samme som omgjøring fordi det ikke gjøres noen endring av innholdet i det opprinnelige vedtaket ved bortfall. Omgjøring forutsetter derimot at det fattes et nytt vedtak som endrer og erstatter det opprinnelige vedtaket. Dersom et forbehold i et vedtak er uklart, og det ikke er tydelig at eller når forbeholdet utløser automatisk bortfall, må forbeholdet forstås som et grunnlag for omgjøring i stedet for en bestemmelse om bortfall.

#### 22.3.1.3 Grensedragningen mellom omgjøring og ny sak

Omgjøringsreglene i forvaltningsloven § 35 gjelder kun for endring av eldre vedtak i *samme sak*. Omgjøringsreglene gjelder for eksempel ikke i situasjoner hvor et annet organ fatter et selvstendig vedtak i en annen sak, selv om vedtakene kan påvirke hverandre. Også dersom omgjøringen omfatter andre forhold enn det opprinnelige vedtaket var ment å gjelde for, kan det etter omstendighetene være tale om en ny sak. Dersom et selskap for eksempel ønsker å endre sin offentlige tillatelse slik at det kan drive med en annen virksomhet, vil henvendelsen som regel anses som en

søknad i en ny sak i stedet for en omgjøringsbegjæring.

I praksis har det noen ganger vært usikkert om en henvendelse skal anses som en begjæring om omgjøring av et avslag eller som en ny søknad, se eksempelvis JDLOV-2005-4106 og lignende problemstillinger i SOM-2020-1680 og SOM-2023-225. I saker der det bare er en privat part i saken, og der andre private heller ikke har direkte interesser i saken, og særlig dersom det har gått noe tid siden avslaget eller forholdene har endret seg, er utgangspunktet etter gjeldende rett at en ny søknad må behandles som en ny sak og ikke som en anmodning om omgjøring av det opprinnelige vedtaket. Dette gjelder selv om det opprinnelige avslaget er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2, og realitetsavgjørelsen som treffes som følge av den nye henvendelsen formelt sett kan betraktes som et omgjøringsvedtak.

#### 22.3.1.4 Personell kompetanse

Utgangspunktet etter forvaltningsloven § 35 er at et forvaltningsorgan kan omgjøre «eget vedtak» eller underinstansens vedtak. Bestemmelsen omfatter etter sin ordlyd ikke tilfeller der det siste vedtaket er fattet av overordnet organ, men der underinstansen kan ha et behov for å omgjøre vedtaket, eksempelvis fordi de faktiske forholdene har endret seg. Selv om det er mest praktisk at underinstansen har det løpende ansvaret for saken, har den i mange slike tilfeller ikke kompetanse til å omgjøre. I noen saker kan det likevel sies at det i realiteten er underinstansens vedtak som fastslår rettsstillingen, for eksempel dersom klageinstansen bare stadfester underinstansens vedtak. Underinstansens kompetanse til å omgjøre er noe uklar i disse ulike tilfellene. Et forvaltningsorgan kan heller ikke omgjøre vedtak som er fattet av et sideordnet organ.

### 22.3.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår ingen endringer når det gjelder anvendelsesområdet for omgjøringsreglene. I punkt 25.6.2 drøfter utvalget blant annet om det bør lovfestes egne omgjøringsregler for avgjørelser om saksbehandlingen, men finner det unødvendig. Utvalget viser til at det er på det rene at forvaltningsorganet i stor grad må stå fritt til å omgjøre slike avgjørelser.

Videre mener utvalget at det ikke er behov for å lovfeste i forvaltningsloven at et vedtak kan ha bestemmelser om bortfall, se utredningen punkt 25.10. Utvalget peker på at bestemmelser om bort-

fall i særlovgivningen eller i et vedtak bør være så klare at de gir parten tilstrekkelig informasjon om når vedtaket faller bort. Utvalget peker på at dersom bortfallskriteriene forutsetter en nærmere vurdering for å konstatere at vedtaket er falt bort, vil det være nødvendig med saksbehandling av bortfallet. Hvis bortfallsgrunnen er sammensatt eller skjønnsmessig eller bygger på forhold som ikke parten selv er nærmest til å innse, bør det i stedet overveies å benytte omgjøringsreglene eller sørge for særskilt underretning til parten om bortfallet.

I punkt 25.6.3.3 drøfter utvalget om det er nødvendig å regulere vedtaksorganets kompetanse til å omgjøre vedtak fattet av klageinstansen eller overordnet organ. Det påpekes at behov for slik omgjøring kan oppstå dersom det fremkommer nye opplysninger som gjør at overordnet organs vurdering ikke lenger står seg. Utvalget mener at disse spørsmålene fremdeles kan overlates til praksis.

### 22.3.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har uttalt seg om omgjøringsreglenes anvendelsesområde. Noen høringsinstanser har merknader som gjelder personell kompetanse til å fatte omgjøringsvedtak. NOAS mener at vedtaksorganet bør være eksplisitt avskåret fra å omgjøre vedtak fattet av klageinstansen eller et overordnet organ, og uttaler:

«Tillit til forvaltningen, forutberegnelighet for partene, instruksjonsmyndighet mellom overordnet og underordnet organ, likeartet praksis m.m. taler for at vedtaksorganet ikke skal kunne omgjøre overordnet organs vedtak.»

*Kriminalomsorgsdirektoratet* viser for sin del til at manglende kompetanse til å omgjøre et sideordnet organs vedtak kan være en betydelig utfordring i kriminalomsorgen. Ofte vil det være et annet fengsel som har fattet det opprinnelige vedtaket, enn det fengselet som har omsorg for den innsatte og som derfor kan være nærmest til å vurdere en eventuell omgjøring. Det er derfor etter Kriminalomsorgsdirektoratets syn behov for at sideordnet organ får omgjøringskompetanse.

### 22.3.4 Departementets vurderinger

#### 22.3.4.1 Omgjøring gjelder endring av et opprinnelig gyldig enkeltvedtak

Departementet mener det er dekkende å beskrive omgjøring som tilfeller der et nytt vedtak endrer det materielle innholdet i et enkeltvedtak, med unntak av klageinstansens endring av et vedtak etter reglene om klage. En materiell endring kan være alt fra en mindre justering til en fullstendig tilbaketrekning. Departementet er enig med utvalget i at det ikke er behov for særlige regler om omgjøring av avgjørelser om saksbehandlingen.

Omgjøring av ugyldige vedtak handler i mange tilfeller snarere om å annullere eller oppheve vedtaket enn å justere på det materielle innholdet i vedtaket. Sett i lys av at høringsinstansene mener at utvalgets forslag er uklart når det både gis en adgang og en plikt til å omgjøre ugyldige vedtak, mener departementet at den beste løsningen er at ugyldighetstilfellene reguleres fullt ut i ugyldighetsbestemmelsen. Departementet mener at det er hensiktsmessig og gir en god sammenheng i regelverket dersom omgjøringsreglene kun gjelder vedtak som er gyldige. Da omgjøringsbestemmelsen første gang ble tatt inn i forvaltningsloven, skrev Justiskomiteén i sine merknader at «[m]ens klageretten er en rett for den private, er omgjøringsretten en rett for forvaltningsorganet», jf. særmerknaden til § 35 i Innst. O. II (1966–67) punkt II. Departementet er enig i dette synet på omgjøring, og mener det er en viktig side ved omgjøringsreglene at de gir forvaltningsorganet en *adgang* til å justere vedtak dersom vilkårene for omgjøring er oppfylt. *Plikten* til å oppheve eller endre ugyldige vedtak beror på andre regler og hensyn, se punkt 23.5.

Departementet er videre enig med utvalget i at det ikke er behov for å gi generelle bestemmelser om bortfall i forvaltningsloven. Kriterier for bortfall bør ved behov gis i særlovgivningen eller i vedtaket selv. I prinsippet må bortfall holdes adskilt fra omgjøring. Ved omgjøring er det nødvendig å gjøre en skjønnsmessig vurdering av om et opprinnelig vedtak skal endres eller trekkes tilbake, og en avgjørelse om omgjøring må fattes i form at et nytt enkeltvedtak. Ved bortfall er det derimot ikke rom for en skjønnsmessig vurdering, og heller ikke noe nytt vedtak, se også JDLOV-2004-8289. Bestemmelser om bortfall må være så klare at det ikke er tvilsomt når bortfallet inntreffer. Dersom bortfallet krever saksbehandling, kan det være tale om en omgjøring som må ha hjemmel i §§ 71 eller 72.

#### 22.3.4.2 Grensedragnings mellom omgjøring og ny sak

Når et forvaltningsorgan mottar nye henvendelser etter avslag på en søknad, beror det på en konkret vurdering om henvendelsen skal anses som en omgjøringsbegjæring eller en ny søknad. Dersom rettslige eller faktiske forhold har endret seg, er det ofte grunn til å vurdere henvendelsen som en ny sak. Det samme gjelder dersom det har gått noe tid siden avslaget. Dersom det opprinnelige avslaget berører andre privatpersoner, kan det motsetningsvis være grunn til å anse den nye søknaden som en omgjøringsbegjæring, jf. eksempelvis SOMB-2007-81 og JDLOV-2005-4106. I tvilstilfeller mener departementet at forvaltningsorganet bør behandle henvendelsen som en ny sak, hvor det gjelder en plikt til å realitetsbehandle søknaden, og hvor skrankene etter omgjøringsreglene ikke gjør seg gjeldende. Det kan også følge av veiledningsplikten at forvaltningsorganet bør be den private om å sende en ny fullstendig søknad. Etter departementets syn er det ikke hensiktsmessig å lovfeste retningslinjer for disse vurderingene.

#### 22.3.4.3 Personell kompetanse

Departementet mener at omgjøringsadgangen bare skal gjelde de angitte organene i lovforslaget §§ 71 og 72. Med andre ord kan ikke et underordnet organ endre et overordnet organs vedtak dersom det overordnede organets vedtak avgjør rettsstillingen. Departementet er enig med utvalget i at de nærmere grensene for når underinstansen likevel kan endre et vedtak som har vært behandlet i overordnet organ fordi det overordnede organets vedtak ikke kan sies å avgjøre rettsstillingen, ikke egner seg for lovregulering. Et organ kan heller ikke omgjøre et vedtak fattet av et sideordnet organ. Dersom det er behov for nærmere regulering av disse spørsmålene for bestemte saksområder, må dette gjøres i særlov-givningen.

## 22.4 Omgjøring som ikke griper inn i berettigede forventninger

### 22.4.1 Gjeldende rett

#### 22.4.1.1 Omgjøring som ikke er til skade

Noen av omgjøringshjemplene gir adgang til omgjøring som ikke griper inn i berettigede forventninger. Den første omgjøringsadgangen av denne typen følger av forvaltningsloven § 35 første

ledd bokstav a, som sier at forvaltningen kan omgjøre et vedtak dersom «endringen ikke er til skade for noen som vedtaket retter seg mot eller direkte tilgodeser». Kretsen av personer som er beskyttet fra omgjøring til skade, ligger nært opp til, men er ikke nødvendigvis fullstendig overlappende med, de som omfattes av partsbegrepet i § 2 første ledd bokstav e. Bestemmelsen innebærer for eksempel at forvaltningsorganet kan omgjøre et vedtak til skade for noen som kun har blitt part i saken på bakgrunn av rettslig klageinteresse, med mindre vedtaket «retter seg mot eller direkte tilgodeser» parten. Praksis tilsier likevel at personer som beskyttes av omgjøringsreglene, stort sett også er parter i saken.

At omgjøringen «ikke er til skade», innebærer at omgjøringsvedtaket både kan være til gunst og at det kan ha nøytral virkning. I vurderingen av om omgjøringskompetansen etter bestemmelsen skal benyttes, må det gjøres en konkret helhetsvurdering hvor også andre interesser må hensyntas. Likevel er omgjøring til gunst ofte uproblematisk, da hensynene som begrunner skrankene for omgjøring gjør seg gjeldende med mindre styrke.

#### 22.4.1.2 Omgjøring før melding om vedtaket

Den andre omgjøringsadgangen som ikke griper inn i berettigede forventninger, følger av forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav b, som sier at forvaltningsorganet kan omgjøre vedtaket dersom «underretning om vedtaket ikke er kommet frem til vedkommende og vedtaket heller ikke er offentlig kunngjort». Ifølge forarbeidene til forvaltningsloven § 35 er vedtaket «offentlig kunngjort» når forvaltningsorganet har gjort vedtaket offentlig kjent, eksempelvis ved pressemelding eller annonse, jf. særmerknaden til § 35 i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5. Underretningen kan være skriftlig eller muntlig, så lenge den fremstår som en formell meddelelse om vedtakets innhold fra forvaltningsorganet som behandlet saken. I teorien er det noe ulike oppfatninger om når et vedtak må anses å være «kommet frem» på en slik måte at omgjøring er avskåret. Mens for eksempel Woxholth (2011) side 572 mener at omgjøring må være avskåret når vedtaket er i partens postkasse, mener Eckhoff og Smith (2022) side 321 at omgjøring ikke bør være avskåret før parten har gjort seg kjent med vedtaket. I dag sendes underretning om de fleste forvaltningsvedtak elektronisk og umiddelbart etter at vedtaket er fattet. Dermed er det som regel mer eller mindre sammenfall mellom det tidspunktet vedtaket er fattet, sendt og når vedtaket er «kommet frem» til partens inn-

boks. Det vil også ofte være mulig å se om parten har åpnet vedtaket i et elektronisk system.

#### 22.4.1.3 Omgjøring i medhold av vedtaket selv

Den tredje omgjøringsadgangen som i utgangspunktet heller ikke skal gripe inn i berettigede forventninger, er adgangen til å omgjøre i medhold av vedtaket selv. Denne adgangen går frem av forvaltningsloven § 35 femte ledd. Når det følger av vedtaket selv at det kan omgjøres på nærmere angitte vilkår, er det ikke like stor grunn til å beskytte parten mot omgjøring. Omgjøring i medhold av vedtaket selv må skilles fra bortfall, som innebærer at vedtaket automatisk faller bort på konkrete vilkår som ikke fordrer en skjønnsmessig vurdering. Ved omgjøring i medhold av vedtaket selv er det derimot angitt i vedtaket på hvilke vilkår omgjøring senere kan bli aktuelt, og selve omgjøringen må skje i et nytt vedtak. Som regel forstås adgangen til å omgjøre når endringsadgangen følger «av vedtaket selv», som en referanse til at det er inntatt et uttrykkelig forbehold om endring i vedtaket, men det har også blitt forstått som en henvisning til situasjoner der adgangen til å omgjøre kan sies å følge av den aktuelle typen vedtak, se for eksempel JDLOV-2013-3190. Tidsubestemte og løpende omsorgstjenester etter helse- og omsorgstjenesteloven eller ytelser etter sosialtjenesteloven kan være eksempler på det siste.

Både adgangen til å ta inn forbehold om omgjøring i vedtaket og bortfall begrenses av skrankene som følger av vilkårlæren, som innebærer at vilkårene må være saklige og forholdsmessige. Ved omgjøring må også utøvelsen av forbeholdet – selve omgjøringen – være saklig og forholdsmessig. Det er et sentralt moment i forholdsmessighetsvurderingen at parten har fått en antydning om at vedkommende ikke uten videre kan regne med at vedtaket blir stående dersom konkrete omstendigheter inntreffer.

Til tross for skrankene som følger blant annet av vilkårlæren, innebærer denne omgjøringsadgangen etter sin ordlyd at forvaltningsorganet kan fastsette vilkår for omgjøring som utvider egen omgjøringskompetanse i forhold til lovfestede og ulovfestede omgjøringsregler. Det er noe uklart hvor langt omgjøringsadgangen kan utvides på denne måten. I juridisk teori uttrykkes det skepsis til at forvaltningsorganet strekker egen omgjøringskompetanse utover tilfeller som ellers ville ha falt inn under omgjøringshjemlene i loven, se for eksempel Arvid Frihagen, *Forvaltningsrett bind III*, Forlaget A. Frihagen AS 1992, side 50–51,

Bernt og Rasmussen (2010) side 332 og Eckhoff og Smith (2022) side 328. Det påpekes i juridisk teori at adgangen til å fastsette omgjøringsforbehold i vedtaket ikke kan innebære at forvaltningslovens skranker for omgjøring blir illusoriske, og at bestemmelsen ikke åpner for helt generelle forbehold, men bare forbehold som er tilstrekkelig spesifiserte og konkrete.

#### 22.4.2 Utvalgets forslag

Utvalget mener at det fortsatt bør være vid adgang til omgjøring til gunst for parten, se NOU 2019: 5 punkt 25.6.3.2. Forslaget innebærer at gjeldende rett videreføres, likevel slik at adgangen omfatter alle parter og ikke bare de vedtaket «retter seg mot eller direkte tilgodeser».

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende rett om adgang til omgjøring før underretning om vedtaket er kommet frem til parten, og vedtaket heller ikke er offentlig kunngjort, se utredningen punkt 25.6.3.2. Utvalget peker samtidig på at omgjøringshjemmelen i praksis kan få liten betydning i dagens hverdag med digital underretning. Utvalget har i særmerknaden til utkastet til § 62 første ledd presisert at alternativet «offentlig kunngjort» tar sikte på tilfeller hvor lov eller forskrift fastsetter at det skal skje en offentlig kunngjøring av vedtaket, og at eksempelvis pressemelding ikke er tilstrekkelig.

Utvalget mener at adgangen til omgjøring med grunnlag i vedtaket selv bør videreføres med samme form som i dag, se utredningen punkt 25.6.3.4. Utvalget viser til at forvaltningsorganer i visse situasjoner kan ha gode grunner til å ta spesifiserte forbehold om omgjøring i vedtaket, for eksempel der man er usikker på skadevirkningene av en virksomhet, og at et forbehold om omgjøring i disse tilfellene vil kunne være mindre inngripende enn en tidsbegrensning av tillatelsen. Utvalget uttaler at et spesifisert forbehold kan klargjøre og utvide omgjøringsadgangen, men presiserer at en omgjøring som skjer i medhold av forbeholdet ikke kan virke uforholdsmessig tyngende. Utvalget uttaler videre at det er en gli-dende overgang mellom de spesifikke og de generelle forbeholdene. Generelle forbehold har etter utvalgets syn «mindre for seg», men det vises til at generelle forbehold likevel kan få betydning, for eksempel i vurderingen av om parten har en «berettiget forventning» om at vedtaket blir stående uendret etter EØS-retten. Utvalget foreslår på denne bakgrunnen å videreføre gjeldende rett uendret.

### 22.4.3 Høringsinstansenes syn

Det er få høringsinstanser som har hatt merknader til utvalgets forslag om å videreføre adgangen til omgjøring som ikke er til skade, eller som skjer før parten har fått underretning om vedtaket. *Juristforbundet* er positiv til at alle som er part i saken, vil bli beskyttet mot en omgjøring til skade for dem. Når det gjelder forslaget om omgjøring før det er gitt underretning om vedtaket, stiller *UNE* spørsmål ved om en part skal identifiseres med sin fullmektig.

*UDI* og *UNE* støtter forslaget om å videreføre adgangen til å regulere omgjøring i vedtaket selv. *UDI* uttaler følgende:

«*UDI* støtter at det i forslaget til § 62 (1) bokstav e er tatt inn adgang til å omgjøre et vedtak når det følger av vedtaket selv. Vi mener at dette klargjør hjemmelen for å omgjøre vedtak der parten ikke lengre fyller- eller har brutt vilkårene for tillatelsen. Dette vil være en praktisk viktig bestemmelse for *UDI*. At bestemmelsen fastslår dette er også viktig av hensyn til forutberegnelighet. Vi mener det er grunn til å vurdere om bestemmelsen også kan si noe om hva en omgjøring kan gå ut på».

*UNE* viser til flere av de samme argumentene, og peker på at det kan bli aktuelt med tilbakekall dersom vilkår i en tillatelse ikke er oppfylt. *UNE* stiller også spørsmål ved hva som skal til for at omgjøringshjemmel er gitt i vedtaket selv.

### 22.4.4 Departementets vurderinger

#### 22.4.4.1 Omgjøring som ikke er til skade

Departementet stiller seg bak utvalgets forslag om å videreføre adgangen til omgjøring som ikke er til skade. Departementet støtter også utvalgets forslag om å forenkle lovteksten slik at omgjøring etter dette alternativet ikke må være til skade for noen part, og dermed heller ikke for en som har brukt sin klagerett og fått partsstilling i klagesaken uten å ha vært part i saken for underinstansen. Departementet legger til grunn at realitetsforskjellen fra gjeldende rett blir liten.

Departementet er enig med utvalget i at det bør være en vid adgang til å omgjøre i tilfeller der omgjøring ikke er til skade for en part dersom forvaltningsorganet finner det ønskelig. Utvalget har i sine merknader lagt til grunn at partens egne vurderinger er sentrale ved tvilstilfeller. Departementet er enig i at partens egne oppfatninger vil

være relevante ved vurderingen av om en omgjøring i det hele tatt er til skade, selv om utgangspunktet vil være en objektiv målestokk. Når det gjelder den konkrete helhetlige avveiningen av om vedtaket skal omgjøres, har partens egne meninger mindre betydning.

#### 22.4.4.2 Omgjøring før parten har fått kunnskap om vedtaket

Departementet foreslår i likhet med utvalget å videreføre adgangen til å omgjøre et vedtak før parten har fått melding (underretning) om vedtaket. Som utvalget også påpeker, kan det stilles spørsmål ved om slik omgjøring har utspilt sin rolle siden de aller fleste vedtak oversendes elektronisk straks de er fattet, og dermed er umiddelbart tilgjengelige for parten. Dersom det i praksis sjelden finnes et reelt handlingsrom for omgjøring, er det mindre grunn til å videreføre adgangen. Når departementet likevel er kommet til at adgangen til omgjøring før parten har fått melding om vedtaket, bør videreføres, er det fordi forvaltningsorganet uansett rent faktisk vil ha adgang til å endre vedtaket inntil meldingen er sendt. I tillegg er det lite som taler imot at forvaltningen bør ha et rom for omgjøring i tiden før det er knyttet berettigede forventninger til vedtaket.

Utvalget har foreslått at skjæringstidspunktet for når omgjøring er avskåret, skal være når meldingen er «kommet frem» til parten. Utvalget tar imidlertid ikke uttrykkelig stilling til om det avgjørende skal være at vedtaket er tilgjengelig i mottakerens postkasse, eller om omgjøring først bør være avskåret når parten faktisk har fått kjennskap til innholdet i vedtaket. Som redegjort for i punkt 22.4.1.2 er det ulike oppfatninger om hvordan den likelydende bestemmelsen skal tolkes i dag.

Hensynene som ligger til grunn for at det åpnes for omgjøring i disse tilfellene, kan tilsi at skjæringstidspunktet bør være når parten faktisk har fått kunnskap om vedtakets innhold, det vil si at parten har åpnet og lest meldingen. Parten kan vanskelig innrette seg etter de rettigheter og plikter som eventuelt følger av vedtaket, før den har kunnskap om vedtakets innhold. For vedtak som gjøres tilgjengelig for parten i elektroniske informasjonssystemer, vil det normalt også være mulig for forvaltningsorganet å se om parten har åpnet meldingen. Et slikt skjæringstidspunkt kan imidlertid føre til noen vanskelige grensetilfeller, for eksempel der det er flere parter i samme sak og bare én part har åpnet og lest vedtaket. I de tilfellene der meldingen sendes i posten eller over e-

post som ikke gir lesebekreftelse, vil det også kunne være krevende å vite om parten har gjort seg kjent med innholdet.

Departementet mener at hensynet til enkelt praktiskable regler bør få avgjørende vekt. Hensynet tilsier at «kommet frem» bør forstås på samme måte som i lovforslaget § 63 om når klagefristen begynner å løpe. Det vil si at det vil være tilstrekkelig for å avskjære omgjøringsadgangen at melding om vedtaket som er gitt i tråd med lovforslaget til § 58, er tilgjengelig i mottakerens postkasse eller innboks. For meldinger som gjøres tilgjengelig i et elektronisk informasjonssystem, må det i tillegg være sendt varsel om meldingen etter lovforslaget § 10 tredje ledd.

Løsningen bidrar samlet sett til å opprettholde en retts teknisk enkel løsning som ivaretar en indre sammenheng mellom bestemmelsene, samtidig som parten får best vern ved at det ikke stilles et kunnskapskrav. Det kan også påpekes at det vil være mulig å be overordnet organ om å vurdere omgjøring etter § 72 dersom forvaltningsorganet for eksempel innser at de har gjort en feilvurdering.

Departementet foreslår i tillegg å videreføre bestemmelsen om at omgjøringsadgangen også avskjæres når vedtaket er gjort offentlig kjent av forvaltningsorganet. Departementet mener videre at pressemelding eller annonse om vedtaket fremdeles bør være tilstrekkelig som alternativ avskjæring av omgjøringsadgangen, så lenge den offentlige informasjonen gis som en meddelelse om vedtaket fra forvaltningsorganet selv.

Når det gjelder spørsmålet om identifikasjon som *UNE* reiser, mener departementet at den retts teknisk beste løsningen er at parten identifiseres med sin fullmektig, og at omgjøringsadgangen dermed vil være avskåret når meldingen er kommet frem til fullmektigen.

#### 22.4.4.3 *Omgjøring i medhold av vedtaket selv*

Departementet mener at den generelle adgangen til å utvide omgjøringsadgangen i vedtaket selv ikke bør videreføres slik bestemmelsen er formulert i dag. Dagens ordlyd kan gi inntrykk av en videre adgang til å ta forbehold om omgjøring enn det i realiteten er. Departementet mener det er mest i tråd med legalitetsprinsippet og hensynet til klarhet og forutberegnelighet at vilkårene for omgjøring av enkeltvedtak fremgår direkte av loven.

Departementet ser at det noen ganger kan oppstå behov for å ta spesifiserte forbehold om omgjøring i vedtaket selv. For parten er et omgjø-

ringsforbehold som regel mer ønskelig enn bestemmelser om bortfall eller at søknaden avslås. For forvaltningen vil et omgjøringsforbehold kunne være en viktig sikkerhetsventil dersom det for eksempel gis løyve til risikofylt virksomhet. Samtidig mener departementet at slike forbehold kan uthule de skrankene for omgjøring som går frem av lovbestemte regler om omgjøring. Det synes å være bred enighet om dette i juridisk teori, jf. ovenfor i punkt 22.4.1.3. Selv om vilkårs læren stiller opp skranker for forbehold om omgjøring, er det krevende å vurdere et slikt forbehold etter vilkårs læren. Så lenge det ikke er sikkert at forbeholdet vil tas i bruk, kan for eksempel forholdsmessigheten av forbeholdet vanskelig vurderes fullt ut. Departementet har vurdert om det skal tas inn krav om at omgjøringsforbeholdet må være tilstrekkelig spesifisert og forholdsmessig i loven, for å unngå at forbeholdet skaper en usikker rettstilstand for parten og at omgjøringen går utover grunnleggende rettssikkerhetshensyn. Som utvalget peker på, vil det imidlertid være en glidende overgang mellom de spesifiserte og de generelle omgjøringsforbeholdene, og det vil være krevende å skille de spesifiserte forbeholdene fra forbehold som er for generelle. Når de ulovfestede omgjøringsreglene nå foreslås lovfestet, er det etter departementets syn ønskelig at forvaltningsorganer fullt ut må holde seg innenfor skrankene som følger av omgjøringshjelmene i forvaltningsloven eller sektorlovgivningen. I stedet for at forvaltningsorganet kan omgjøre i medhold av vilkår som er formulert i «vedtaket selv», mener departementet at forvaltningsorganet skal kunne omgjøre vedtak dersom sentrale forutsetninger for vedtaket svikter eller parten selv bryter vilkår i vedtaket, og omgjøringen ikke er uforholdsmessig. Forvaltningsorganet vil fremdeles kunne fremheve i vedtaket hvilke sentrale forutsetninger som ligger til grunn for vedtaket, og som ved senere svikt vil kunne lede til omgjøring dersom vilkårene ellers er oppfylt. I situasjoner der forvaltningsorganet etter gjeldende rett har et berettiget behov for et spesifisert omgjøringsforbehold, vil forvaltningsorganet forutsetningsvis ha hjemmel for å omgjøre ut fra de foreslåtte generelle omgjøringsreglene. Departementet antar på denne bakgrunnen at realitetsforskjellen fra gjeldende rett vil være liten.

*UDI* og *UNE* har særlig pekt på behovet for en adgang til å omgjøre vedtak når parten bryter vilkår eller forutsetninger som følger av vedtaket. Departementet er enig i at brudd på konkrete og spesifikke vilkår i vedtaket ofte bør kunne gi grunnlag for å omgjøre vedtaket, uavhengig av

om omgjøringsadgangen er presisert i vedtaket selv. Etter gjeldende rett vil slik omgjøring etter omstendighetene kunne gjøres i medhold av de ulovfestede reglene om omgjøring etter en interesseavveining, også i tilfeller der vedtaket selv ikke angir omgjøringsadgangen. Forslaget om en omgjøringsadgang dersom parten bryter vilkår i vedtaket, eller ved svikt i sentrale forutsetninger for vedtaket, vil kunne omfatte slike tilfeller. Bestemmelsen vil dermed delvis erstatte adgangen til omgjøring i medhold av vedtaket selv og samtidig være en delvis lovfesting av noen av typetilfellene som i dag dekkes av adgangen til omgjøring i medhold av alminnelige forvaltningsrettslige regler, jf. forvaltningsloven § 35 femte ledd. Forslaget er nærmere omtalt i punkt 22.5.4 nedenfor.

Se lovforslaget § 71 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 22.5 Omgjøring som griper inn i berettigede forventninger

### 22.5.1 Gjeldende rett

#### 22.5.1.1 Overordnet

Det følger av langvarig sedvane at et enkeltvedtak kan omgjøres dersom interessene som taler for omgjøring, veier vesentlig tyngre enn interessene som taler imot omgjøring. Denne omgjøringsadgangen faller inn under henvisningen til «alminnelige forvaltningsrettslige regler» i forvaltningsloven § 35 femte ledd. Spørsmål om omgjøring på bakgrunn av den ulovfestede adgangen har sjelden kommet opp for Høyesterett, og det er få andre autoritative kilder som bidrar til å fastlegge det nærmere innholdet i regelen. Omgjøringsadgangen etter ulovfestet rett er likevel grundig utpenslet i juridisk teori som i sin tur bygger på langvarig og omfattende underretts- og forvaltningspraksis, og det synes å være enighet om regelens generelle innhold. Omgjøringsadgangen som følger av «alminnelige forvaltningsrettslige regler» er snever, og terskelen for slik omgjøring er høy. Kravet om at interessene som taler for omgjøring skal veie vesentlig tyngre enn hensynet til parten i det opprinnelige vedtaket, innebærer at det i en helhetlig interesseavveining må foreligge en kvalifisert og markert interesseovervekt.

I saker som faller innenfor EØS-rettens område, gjør blant annet prinsippet om å beskytte en parts «berettigede forventninger» seg ofte gjeldende, og dette prinsippet står sterkt i EUs forvaltningsrett. Prinsippet beskytter partens for-

ventninger dersom parten har grunn til å tro at et vedtak som er i samsvar med gjeldende rett, endelig avgjør saken på bakgrunn av forvaltningens «præcise, ubetingede og samstemmende forsikringer» (se eksempelvis EU-domstolens dom i sak C-566/14 P *Marchani* avsnitt 77), og de konkrete forventningene veier tyngre enn andre interesser som gjør seg gjeldende i saken. Dersom en omgjøring utgjør et inngrep i de fire friheter, stilles det krav til at omgjøringen blant annet må være forholdsmessig. I tillegg vil også EMK og andre menneskerettighetskonvensjoner sette grenser for adgangen til omgjøring dersom omgjøringen griper inn i en konvensjonsfestet menneskerettighet.

#### 22.5.1.2 Sterk og tungtveiende interesse

I juridisk teori er det lagt til grunn at interessene som taler for omgjøring, ikke bare må være tungtveiende i den konkrete saken, men også tungtveiende i seg selv. Eksempler på hensyn som etter omstendighetene kan gi grunnlag for omgjøring, kan være miljø- og klimahensyn, smittevern-hensyn og sikkerhetshensyn. Hensynet til forvaltningsorganets egne budsjettssituasjon kan isolert sett neppe regnes som et tungtveiende hensyn i seg selv, mens mer altomfattende samfunnsøkonomiske hensyn kan tenkes å begrunne omgjøring alt etter omstendighetene i saken. Hva som ellers kan regnes som et tungtveiende hensyn, vil variere over tid, og hensynet kan lettere anses tungtveiende dersom forvaltningen har stort behov for styring på det aktuelle rettsområdet eller saksområdet er politisk sensitivt. Som regel er det tale om samfunnsmessige hensyn, men det kan også etter omstendighetene være aktuelt å vurdere omgjøring på bakgrunn av sterke interesser av privat karakter.

#### 22.5.1.3 Momenter i interesseavveiningen

En rekke momenter kan få betydning når et forvaltningsorgan vurderer å omgjøre et vedtak fordi tungtveiende interesser tilsier det. Særlig relevant i interesseavveiningen er arten av det opprinnelige vedtaket. Det skal mer til for å omgjøre vedtak om for eksempel en parts helse eller privat- og familieliv til ugunst, enn vedtak som gjelder rent kommersielle interesser for parten. Videre spiller graden av innrettelse for den private part en betydelig rolle i interesseavveiningen. I den forbindelse er det også relevant på den andre siden om den private selv har opptrådt klanderverdig. Det vil også være relevant om omgjøringen får tilbake-

virkende kraft for parten, slik at vedkommende taper investeringer eller må betale noen tilbake.

Et annet sentralt moment i interesseavveiningen er hvor omfattende endringer det er snakk om å gjøre. Det er også på det rene at omgjøring er mindre betenkelig dersom parten blir kompensert på tilfredsstillende måte. Det er ellers relevant i hvilken grad vedtaket selv angir om den private parten må forvente endringer.

#### 22.5.1.4 Ulike typetilfeller

Det kan være ulike foranledninger til at forvaltningen ønsker å omgjøre et vedtak på bakgrunn av den ulovfestede omgjøringsadgangen. Omgjøringsgrunnen kan for eksempel være at forvaltningsorganet eller overordnet organ har endret syn etter en ny hensiktsmessighetsvurdering. Forutberegnelighetshensyn, innrettelseshensyn og hensynet til stabilitet i rettstilstanden tilsier at omgjøringsadgangen i slike tilfeller bør være særlig begrenset. Det skal mer til for å omgjøre ut ifra en ren revurdering av hensiktsmessigheten enn situasjoner der sentrale og konkrete forutsetninger for vedtaket svikter eller har endret seg. Det kan være ny informasjon eller forskning som tilsier at vedtaket bygget på feilaktige forutsetninger på vedtakstidspunktet, eller det kan være endrede faktiske eller rettslige forhold som tilsier at vedtaket ikke lenger er godt egnet til å nå de formål som lå til grunn for vedtaket. Eksempler kan være tilfeller der vedtaket ikke er i tråd med nyere regler eller internasjonale forpliktelser, der parten selv bryter vilkår i vedtaket eller der senere forskning tilsier at vedtaket er samfunnsmessig skadelig. I slike tilfeller synes det også å være enighet i juridisk teori om at terskelen for omgjøring er noe lavere enn ved rene revurderinger.

#### 22.5.2 Utvalgets forslag

Utvalget mener at den gjeldende ulovfestede regelen om omgjøring til skade for en part etter en interesseavveining bør videreføres etter sitt innhold, og at det er hensiktsmessig at regelens innhold presiseres i lovs form. Utvalget skriver i NOU 2019: 5 punkt 25.6.3.2 at «det er ønskelig å gi [regelen] et klarere uttrykk i loven enn den har i dag, men det er vanskelig å se at en generell bestemmelse kan utformes annerledes enn ved å peke på den grunnleggende avveiningen som må finne sted».

Eventuelle behov for nærmere presiseringer av omgjøringsadgangen bør etter utvalgets syn

overlates til sektorlovgivningen. I den nærmere beskrivelsen av den ulovfestede regelen som foreslås lovfestet, viser utvalget i stor grad til de samme momentene som nevnt ovenfor i punkt 22.5.1. Videre uttaler utvalget i utredningen punkt 25.6.2 følgende:

«Det er mer betenkelig med omgjøring som rokker ved en etablert rettslig posisjon, som for eksempel eiendomsrett etter ervervskonseksjon, autorisasjon til å utøve et yrke eller bevilning til skilsmisse eller adopsjon, enn omgjøring av en tillatelse til løpende virksomhet som kan ha skadevirkninger for andre interesser, for eksempel en tillatelse til forurensende utslipp.»

Utvalget peker videre på at det kan være behov for å omgjøre et vedtak dersom det viser seg at vedtaket er i strid med folkerettslige forpliktelser. Det drøftes om internasjonale forpliktelser bør være et eget omgjøringsgrunnlag, men utvalget kommer til at det heller kan være et tungtveiende moment i helhetsvurderingen.

#### 22.5.3 Høringsinstansenes syn

Alle høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget til kodifisering av den ulovfestede omgjøringsadgangen, synes å stille seg positive til at regelen kommer tydeligere frem av loven. *NAV* og *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* uttrykker generell støtte til at regelen lovfestes, mens høringsinstanser som *Finansdepartementet*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *NVE* og *Juristforbundet* støtter utvalgets konkrete forslag til lovtekst. Juristforbundet understreker at rettssikkerhetshensyn, innretningshensyn og forutberegnelighetshensyn tilsier at omgjøringsadgangen bør være snever, og mener at forslaget synliggjør den grunnleggende avveiningen som må finne sted. *NVE* peker på at lovfesting vil gjøre det enklere for både saksbehandlere og borgere å forstå omgjøringsreglene.

Andre høringsinstanser støtter forslaget om lovfesting, men anbefaler at vilkårene for omgjøring presiseres i større grad enn i utvalgets forslag, og at det gis ytterligere veiledning i forarbeidene. Dette gjelder blant annet *Kriminalomsorgen region øst*, *UDI* og *Oslo kommune. Helseklage* uttaler:

«Gjeldende regler for omgjøring til ugunst er vanskelig å forstå og praktisere. Selv om utvalget foreslår forenklinger, er det fortsatt mye



som er uklart. Reglene gir et stort rom for tolkning som gjør at anvendelsen av reglene fører til ulik praksis. Det kan utgjøre en fare for den enkeltes rettsikkerhet. Reglene anvendes på rettigheter og plikter som er veldig viktige for de det gjelder. Vi ber departementet vurdere lovfesting av vilkår og relevans for anvendelsen av reglene om omgjøring til ugunst.»

#### 22.5.4 Departementets vurderinger

Departementet støtter utvalgets forslag om å lovfeste den ulovfestede regelen om omgjøring etter en interesseavveining. Departementet foreslår å lovfeste regelen i tråd med gjeldende rett, slik denne er beskrevet ovenfor i punkt 22.5.1. Departementet legger til grunn at det etter gjeldende rett er noe større adgang for omgjøring ved sviktende forutsetninger enn det er for omgjøring som utelukkende er basert på en ny hensiktsmessighetsvurdering. Departementet mener at det er prinsipielt fornuftig med en noe ulik terskel for de to typesituasjonene, siden hensynet til forvaltningens effektivitet tilsier at det må være noe større rom for forholdsmessige endringer av enkeltvedtak dersom parten selv bryter vilkår i vedtaket eller konkrete og sentrale forutsetninger for vedtaket svikter. I slike tilfeller taler hensynet til et materielt riktig resultat for en noe åpnere omgjøringsadgang enn der forvaltningsorganet ønsker å omgjøre utelukkende ut fra en endret vurdering av vedtakets hensiktsmessighet. Samtidig vil hensynet til stabilitet gjøre seg mindre gjeldende når sentrale forutsetninger bak vedtaket gjør at vedtaket ikke kan eller bør stå seg etter sitt innhold. Dersom vedtaket i stor grad beror på forutsetninger som har endret seg, svekkes også den private grunn til å tro at vedtaket vil stå uberørt. Det avgjørende er etter departementets syn at forutberegnelighetshensynet gjør seg gjeldende i noe mindre grad ved sviktende forutsetninger enn der forvaltningsorganet bare har ombestemt seg. Denne forskjellen bør komme til uttrykk i lovteksten, noe som også vil tydeliggjøre i hvilke situasjoner omgjøringsadgangen er aktuell. Departementet foreslår på denne bakgrunnen en egen bestemmelse som gir forvaltningsorganet adgang til å omgjøre vedtaket dersom parten bryter vilkår i vedtaket, eller sentrale forutsetning for vedtaket svikter. Det foreslås videre at det skal være et vilkår at omgjøringen ikke er uforholdsmessig overfor parten. Som vist til i punkt 22.4.4.3 vil bestemmelsen også delvis erstatte dagens omgjøringsadgang der det følger av «vedtaket selv».

I de tilfellene der omgjøringen ikke kan begrunnes i brudd på vilkår eller endringer i sentrale forutsetninger for vedtaket, foreslår departementet videre en lovfesting i tråd med utvalgets forslag. Bestemmelsen skal dekke en rekke ulike situasjoner og saksområder, og det er etter departementets syn vanskelig å konkretisere den nærmere. Bestemmelsen gir uttrykk for at det må foretas en interesseavveining der hensynene som tilsier omgjøring, må veie vesentlig tyngre enn hensynene som taler mot. Avveiningen innebærer at det må foretas en forholdsmessighetsvurdering. I de tilfellene der omgjøring til ugunst for en part vil falle inn under bestemmelser i menneskerettskonvensjonene eller EØS-retten, vil et forholdsmessighetskrav også følge av disse bestemmelsene. Etter departementets syn gir den foreslåtte ordlyden nettopp uttrykk for de grunnleggende avveiningene som må foretas, herunder at kravene etter menneskerettighetene og EØS-retten må være oppfylt. Det er derfor ikke nødvendig å innta et ytterligere uttrykkelig krav til forholdsmessighet i lovteksten utover kravet som fremgår av bokstav c og den interesseavveiningen som fremgår av bokstav d.

Departementet understreker at terskelen for omgjøring etter denne bestemmelsen fortsatt skal være svært høy.

Se lovforslaget § 71 bokstav c og d og merkningene til bestemmelsene i punkt 30.

## 22.6 Overordnede organers og klageinstansers adgang til å omgjøre

### 22.6.1 Gjeldende rett

Et overordnet forvaltningsorgan eller en klageinstans har etter gjeldende rett samme adgang til å omgjøre vedtak som vedtaksorganet selv har, jf. forvaltningsloven § 35 andre ledd. Etter § 35 tredje ledd har overordnede organer og klageinstanser i tillegg en utvidet adgang til å omgjøre underinstansens vedtak til skade for en privat part innen nærmere bestemte frister.

Vilkåret for slik utvidet omgjøring til skade er at «hensynet til andre privatpersoner eller offentlige interesser tilsier det», jf. § 35 tredje ledd. Omgjøringsadgangen er altså ikke betinget av at det foreligger en kvalifisert interesseovervekt i den helhetlige avveiningen. Det er tilstrekkelig at de grunnene som taler for omgjøring, veier tyngre enn de som taler imot. Den utvidede omgjøringskompetansen for overordnede organer er begrunnet i styringshensyn og forvaltningens alminne-

lige «interesse i at lovene praktiseres på en rimelig måte, og at det ikke oppstår for store lokale variasjoner i den måte lovene praktiseres på», jf. særmerknaden til § 35 i Ot.prp. nr. 38 (1964–1965) punkt IV. Regelen gir det overordnede organet en mulighet til å rette opp eventuelle feil ved rettsanvendelsen eller skjønnsutøvelsen i vedtak fattet av organer som de fører løpende kontroll med. Overordnede organers og klageinstansers adgang til å omgjøre et vedtak til ugunst etter denne regelen, er ment å svare til klageinstansens adgang til å endre til klagerens ugunst i klagebehandlingen.

Enkelte unntak fra overordnede organers og klageinstansers omgjøringsadgang følger av forvaltningsloven § 35 fjerde ledd. Bestemmelsen fastslår at klageinstanser for kommunale vedtak etter § 28 andre ledd første, andre og tredje punktum ikke kan omgjøre i medhold av verken § 35 andre eller tredje ledd. Dette innebærer blant annet at kommunale særskilte klagenemnder ikke har omgjøringsadgang, og at statlige klageinstanser for vedtak fattet av kommunestyret eller fylkestinget som et utgangspunkt ikke har omgjøringsadgang for vedtak fattet av kommunestyret eller fylkestinget. I disse tilfellene kan den statlige klageinstansen bare omgjøre vedtak som kommunestyret eller fylkestinget har fattet dersom vedtaket er ugyldig. For vedtak fattet i kommunen i henhold til delegering fra et statlig forvaltningsorgan, eller etter en særlov som fastsetter at et statlig organ er klageinstans, har den statlige klageinstansen full adgang til å omgjøre etter § 35 andre og tredje ledd.

## 22.6.2 Utvalgets forslag

### 22.6.2.1 Overordnede organers og klageinstansers alminnelige omgjøringskompetanse

Utvalget foreslår å videreføre regelen som gir overordnede organer og klageinstanser kompetanse til å omgjøre vedtak som vedtaksorganet selv kan omgjøre, se NOU 2019: 5 punkt 25.7. Utvalget foreslår også å videreføre gjeldende rett når det gjelder hvilke overordnede organer og klageinstanser som skal ha alminnelig omgjøringskompetanse. Unntaket er særskilte klagenemnder, som utvalget mener bør fratras omgjøringskompetanse i sin helhet, se NOU 2019: 5 punkt 25.7.3. Utvalget mener at slike særskilte klagenemnder ikke skal ha omgjøringskompetanse som klageinstans fordi de ikke har ansvar for å kontrollere vedtaksorganet løpende. Styringshensyn har derfor ikke samme vekt som for overordnede organer. Behovet for å sikre materielt riktige

avgjørelser ivaretas av at det organet som faktisk er overordnet vedtaksorganet, vil ha omgjøringskompetanse. Utvalget forutsetter at en særskilt klagenemnd kan gjøre det overordnede organet oppmerksom på saker hvor omgjøring etter deres mening bør vurderes.

### 22.6.2.2 Overordnede organers og klageinstansers utvidede omgjøringskompetanse

Utvalgets flertall, bestående av medlemmene *Fimreite, Halvorsen, Hæreid, Kjørholt, Selle* og *Sollie*, foreslår å ta bort klageinstansers og overordnede organers utvidede adgang til å omgjøre innen visse frister etter en interesseavveining. Utvalgets flertall antar at det reelt sett er «grunn til å tro at bestemmelsen har begrenset betydning, og at den har vært lite brukt i praksis», se NOU 2019: 5 punkt 25.7.2. Flertallet anser det også uheldig at en part i realiteten må vente tre uker før et vedtak er endelig, og viser samtidig til at de korte fristene gjør at det kan være vanskelig for et overordnet organ å bli kjent med saken og vurdere behovet for omgjøring tidsnok til at omgjøring kan skje. Videre antar flertallet at behovet for omgjøring kan dekkes av hjemmelen for omgjøring dersom sterke interesser veier vesentlig tyngre enn interessene som taler imot omgjøring, og at å sløyfe den særskilte omgjøringsadgangen for overordnede organer vil bidra til å forenkle loven.

Mindretallet, ved lederen *Backer* og medlemmene *Abeler, Fagernæs* og *Innjord*, ønsker å beholde klageinstansers og overordnede organers utvidede omgjøringsadgang. Mindretallet mener at denne omgjøringsadgangen utgjør et prinsipielt viktig element i styringen av underordnede organer. Mindretallet peker på at klagefristen uansett medfører noe usikkerhet i de tre første ukene etter at et vedtak er gitt. Den utvidede omgjøringskompetansen er dermed ikke så uheldig overfor private parter at det begrunner å sløyfe regelen. Mindretallet synes videre å mene at det heller ikke er upraktisk for overordnet organ med slike frister, siden digital kommunikasjon vil gjøre det lettere å få tilstrekkelig kunnskap til å gjøre de nødvendige vurderingene innenfor lovens frister

Selv om mindretallet samlet mener at den utvidede omgjøringsadgangen bør videreføres, er mindretallet uenige om hvilke organ som bør ha slik kompetanse. Lederen *Backer* mener at den utvidede omgjøringskompetansen bør gjelde for de samme organene som etter dagens regel. Medlemmene *Abeler, Fagernæs* og *Innjord* mener at den utvidede omgjøringskompetansen for statlige

klageinstanser bare bør gjelde for kommunale vedtak som er fattet etter delegering fra statlig organ, og ikke dersom et statlig organ er klageinstans etter særlov. Dette begrunnes i hensynet til det kommunale selvstyret.

### 22.6.3 Høringsinstansenes syn

De fleste høringsinnspillene dreier seg om utvalgets forslag om å sløyfe overordnet organs utvidede kompetanse til å omgjøre underinstansens vedtak etter en interesseavveining innen visse tidsfrister. Noen høringsinstanser uttaler seg også om overordnede organers og klageinstansers alminnelige adgang til å omgjøre vedtak på samme vilkår som underinstansen. Blant annet støttes utvalgets forslag om å fjerne klagenemnders omgjøringskompetanse av *Helseklage* og *Advokatforeningen*, selv om Helseklage gir uttrykk for at det er uklart hvilke konsekvenser forslaget vil kunne få. KS tar til orde for at statlige klageinstansers kompetanse til å omgjøre enkeltvedtak fattet i kommunen, bør oppheves eller begrenses i sin helhet:

«KS støtter ikke at statlige klageinstanser på eget initiativ, uavhengig av en klage fra innbygger, skal kunne oppheve og omgjøre enkeltvedtak fra kommunen. Etter dagens forvaltningslov § 35, 2. og 3. ledd, som foreslås videreført, har klageinstansen vid kompetanse til av eget tiltak å omgjøre et vedtak truffet av underinstansen. Klageinstansen kan i tillegg til å oppheve og endre vedtak som er ugyldige, også endre alle vedtak hvor endringene ikke er til skade for parten. Slik vid omgjøringskompetanse savner en begrunnelse i situasjoner hvor det er utpekt en statlig klageinstans av hensyn til rettssikkerheten i enkeltsaker, uten at denne klageinstansen har noe generelt og overordnet ansvar for saker på vedkommende saksområde. Denne vide omgjøringskompetansen strider både mot nærhetsprinsipper og mot forholdsmessighetsprinsippet som angitt i kommuneloven. KS mener at den foreslåtte omgjøringskompetansen, også for de tilfeller hvor vedtaket ikke er ugyldig, går svært langt, og bør oppheves eller i alle fall begrenses.»

Flere kommuner støtter KS sitt synspunkt, herunder *Askøy kommune*, *Bærum kommune*, *Nord-Fron kommune*, *Nordre Land kommune*, *Ringerike kommune* og *Rælingen kommune*. Også *Lierne kommune* gir uttrykk for det samme synspunktet.

I en generell uttalelse synes *Juristforbundet* å gi uttrykk for at klageinstansers omgjøringsadgang bør være mer begrenset dersom klageinstansen ikke er overordnet organ:

«Juristforbundet påpeker at omgjøringsreglene først og fremst skal sikre overordnet styring med forvaltningsorganets virksomhet, og at reglene derfor har nær sammenheng med den hierarkiske organiseringen av forvaltningen. Der klageinstansen ikke er del av forvaltningspyramiden svikter dermed noe av lovgrunnlaget for omgjøringsreglene. I likhet med utvalget, mener Juristforbundet at omgjøringsadgangen må være begrenset. En for vid adgang til å omgjøre vedtak vil svekke tilliten til forvaltningen og skape uklare rettsforhold.»

Mer spesifikt om utvalgets forslag til overordnede organers og klageinstansers omgjøringskompetanse, uttaler Juristforbundet videre:

«Klageinstansens omgjøringsadgang foreslås i stor grad videreført. Juristforbundet støtter dette.

Når det gjelder den utvidete omgjøringsadgangen som overordnet organ i statsforvaltningen i dag har i medhold av forvaltningsloven § 35 tredje ledd, foreslår utvalgets flertall at denne sløyfes – både for vedtak fattet av statlig myndighet og vedtak fattet av kommunalt organ. Endringen innebærer en innsnevring av omgjøringsadgangen. Samtidig bidrar den å forenkle loven, samt fremme av hensyn som forutberegnelighet, innretning og kommunalt selvstyre.»

En rekke andre høringsinstanser er imot flertallets forslag om å ta bort klageinstansers og overordnede organers utvidede omgjøringsadgang. Høringsinstansene som uttrykker slik skepsis er *Finansdepartementet*, *Landbruks- og matdepartementet*, *Barneombudet*, *Buudir*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Oslo og Viken*, *Fylkesmannen i Rogaland*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Landbruksdirektoratet*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Statens vegvesen*, *Viken fylkeskommune*, *Advokatforeningen*, *Norges Bondelag* og *NOAS*. Blant annet *Buudir* og *Statens sivilrettsforvaltning* mener at forslaget vil frata overordnede organer en prinsipielt viktig kontroll- og styringsadgang. *Buudir* uttaler:

«Vi støtter mindretallets syn i spørsmålet om et overordnet organ bør ha større adgang til å omgjøre enn vedtaksorganet selv, men mener terskelen for å anvende bestemmelsen bør være høy.

Etter vårt syn vil det være uheldig om et overordnet organ ikke skal ha mulighet til å omgjøre 'uriktige' vedtak fattet av en underinstans. Det vil frata overordnede organer en viktig styrings- og instruksjonsadgang, som er spesielt viktig i saker hvor underinstansen behandler prinsipielle spørsmål. Det vil være tilfeldig om det overordnede organet får mulighet til å korrigere en 'uheldig' eller lovstridig praksis gjennom klagebehandling. Dagens utvidede endringsadgang innebærer også en effektiv og lite kostbar mulighet for overordnede instanser til å kontrollere underordnede instansers praksis.

Flertallet legger til grunn at behovet for omgjøring dekkes av den foreslåtte regelen om omgjøring der *sterke allmenne eller private interesser* taler for, jf. utkast til § 62 første ledd bokstav d. De fleste feil vil trolig dekkes av denne bestemmelsen, men det kan likevel tenkes saker hvor dette ikke er tilfellet.»

*Fylkesmannen i Oslo og Viken* peker også på at den høye terskelen for omgjøring til ugunst ut ifra sterke interesser neppe vil være anvendelig for de tilfellene der et overordnet organ eller en klageinstans kun har et behov for å endre vedtaket i medhold av praksis og nasjonale hensyn.

Videre mener *Finansdepartementet* at det er positivt dersom det er slik at bestemmelsen sjelden benyttes, siden meningen er at bestemmelsen skal være en sikkerhetsventil. Finansdepartementet mener overordnet at den utvidede omgjøringsadgangen bør videreføres, men støtter mindretallets medlemmer *Fagernæs* og *Innjord* i deres forslag om at statlige klageinstanser kun bør ha omgjøringskompetanse dersom vedtaket er fattet etter delegering fra et statlig organ.

*Advokatforeningen* uttaler følgende om det generelle forslaget om å fjerne den utvidede omgjøringsadgangen for overordnede organer:

«Advokatforeningen er under tvil kommet til at man ikke vil støtte flertallets forslag. Omgjøringsadgangen er i dag betinget av at hensynet til privatpersoner eller offentlige interesser tilsier det, og bestemmelsen er begrunnet i overordnet etats behov for styring av underordnet organ og hensynet til lik praksis. Det er viktig at forvaltningens skjønnsutøvelse oppleves

som lik og forutsigbar, noe som tilsier at overordnet organ har utvidet kompetanse til omgjøring selv om det ikke er klaget over vedtaket.

På den annen side kan en slik omgjøringsadgang der det ikke er klaget til ugunst for den private part (og en endring vil være til gunst for en annen privat part), svekke den private parts rettigheter på bekostning av systemhensyn og hensynet til det offentlige. Advokatforeningen ser også argumentet om at den utvidede omgjøringsadgangen skaper usikkerhet i den perioden som går fra innvilgelse og tre uker frem i tid. I saker der det bare er én privat part som kan klage, blir dette en ekstra usikkerhet.

Det som likevel gjør at Advokatforeningen under tvil kan støtte mindretallets forslag er at den utvidede omgjøringsadgangen for overordnet organ sikrer hensynet til likebehandling mellom borgerne. I sin alminnelighet har borgerne en (sterk) interesse i forutberegnelighet og lik behandling. Det er antakelig viktigere at forvaltningens praksis oppleves lik og rettferdig for alle borgerne enn at én privat part som har vært 'heldig' og fått et bedre vedtak i førsteinstansen enn praksis ellers tilsier, skal få beholde fordelene av dette.»

Når det gjelder den utvidede omgjøringsadgangen for statlige klageinstanser over kommunale vedtak, uttaler Advokatforeningen videre:

«Advokatforeningen støtter på dette punkt mindretallet i utvalget så langt det mener at hensynet til andre berørte privatpersoner som skal ivaretas, tilsier at den statlige klageinstansen bør ha samme adgang til å omgjøre som klageinstanser i statsforvaltningen i sin alminnelighet vil ha. Når det er tale om kommunale vedtak truffet i medhold av myndighet delegert fra statsforvaltningen, bør gjeldende rett (fv. § 35 tredje ledd) videreføres når det gjelder den utvidete omgjøringsadgangen for statlige klageinstanser.»

En rekke av høringsinstansene, som fylkesmennene nevnt ovenfor, *Landbruks- og matdepartementet* og *Landbruksdirektoratet*, viser spesielt til at overordnede organers utvidede omgjøringskompetanse er sentral ved kommunale vedtak som berører nasjonale hensyn.

*Fylkesmannen i Vestfold og Telemark* uttaler for eksempel:

«Vi er enig i at forvaltningsloven § 35 tredje ledd er forholdsvis lite brukt, men vi er uenig i

at den er av begrenset betydning. Etter Fylkesmannens oppfatning er bestemmelsen en viktig sikkerhetsventil, særlig i saker etter jordlova og konsesjonsloven. I jord- og konsesjonsloven har kommunen fått delegert myndighet til å avgjøre de aller fleste sakene. Den utvidede omgjøningsadgangen utgjør dermed en kontrollmekanisme for statlig myndighet til å følge opp kommunens ansvar på dette feltet, jf. også jordlova § 3. Dersom bestemmelsen fjernes, vil Fylkesmannen ikke lenger kunne reagere mot vedtak som ellers er gyldige, men der offentlige interesser tilsier at vedtaket må omgjøres fordi det er egnet til å endre praksis i en klart uheldig retning.»

I samme retning uttaler *Landbruksdirektoratet* følgende:

«Landbruksdirektoratet støtter mindretallets syn, og viser til mindretallets begrunnelse om behovet for en slik hjemmel [...]»

Landbruksdirektoratet viser til at dagens hjemmel er brukt i et visst, og betydningsfullt, omfang i saker vi behandler etter jord- og konsesjonslov: I 2018 omgjorde Fylkesmannen 13 vedtak med hjemmel i § 35 tredje ledd. Samtlige av disse ble påklaget til Landbruksdirektoratet. Samtidig er det et betydelig antall saker etter forskrift om produksjonstilskudd og avløsertilskudd i jordbruket (FOR-2014-12-19-1817) overprøvd med hjemmel i § 35 tredje ledd. For landbruksforvaltningen stemmer dermed ikke flertallets antagelse om at hjemmelen er lite brukt i praksis.

Kommunene sitter med delegert kompetanse etter jord- og konsesjonslov til å forvalte de nasjonale landbrukshensynene, som vern av arealressursene til landbruket (FOR-2003-1208-1479). Etter forskrift om produksjonstilskudd og avløsertilskudd i jordbruket, forvalter kommunen tilskuddsmidler på vegne av staten med grunnlag i jordbruksavtalen.

Jordloven § 3 slår fast at kommunen, fylkeskommunen og fylkesmannen skal ha ansvaret for behandlingen av landbrukssaker. Etter jordloven § 3 fjerde punktum kan fylkesmannen, med virkning for en bestemt tidsperiode, pålegge kommuner å sende inn fortløpende utskrift av alle avgjørelser i en eller flere saks typer etter jordloven eller konsesjonsloven. Pålegg om å rapportere kan vedtas dersom det foreligger opplysninger som indikerer at praksis er i strid med regelverket eller nasjonale retningslinjer på området, se Ot.prp. 2008-09

kapittel 11.6. I den forbindelse er det viktig at Fylkesmannen har kompetanse til å omgjøre vedtak som er i strid med nasjonale føringer.

Fylkesmannen har etter praksis hjemmel til å overprøve kommunens skjønnsutøvelse der vedtaket er egnet til å dreie praksis i en klart uheldig retning. I saker hvor disse nasjonale hensynene blir berørt, foreligger det offentlige interesser som gir fylkesmannen en slik kompetanse.

Overprøving til skade for en part er på mange måter et inngripende virkemiddel fra forvaltningen. Fylkesmannen skal først og fremst ha god dialog og veiledning av kommunene i forvaltningen av jord- og konsesjonslov, se Ot.prp. 2008-09 kapittel 11.6. Samtidig er det nødvendig å justere praksis direkte når kommunens vedtak er egnet til å dreie praksis i en klart uheldig retning, i strid med nasjonale føringer. Når det gjelder saker etter jord- og konsesjonslov, er ofte vedtakene behandlet av politiske utvalg i kommunen. Vedtakene er ikke sjelden svakt begrunnet, men kan vanskelig kjennes ugyldig dersom vedtaket er til gunst for parten. Dermed er § 35 tredje ledd en viktig sikkerhetsventil for Fylkesmannen for å overprøve skjønnsutøvelsen. Hensynet til private parter er delvis ivaretatt gjennom at overprøvingen må gjøres innen korte frister.

Flertallet skriver at overprøvningsmuligheten til skade for en part antas å være dekket opp av de tilfeller der sterke samfunnshensyn taler vesentlig mer for hensynet til den private, som tilsvarende fvl. § 35 femte ledd og ulovfestet omgjøningsadgang i dag. Landbruksdirektoratet mener at flertallet overser behovet for omgjøring utenfor klagesak i saker som gjelder nasjonale hensyn, hvor kommunen sitter med delegert kompetanse. I sakene etter jord- og konsesjonslov, vil det ikke normalt være hjemmel til å omgjøre vedtak etter § 35 femte ledd eller på ulovfestet grunnlag. Flertallets antagelser er ikke treffende i saker hvor hensynet til en effektiv etatsstyring, som mindretallet trekker frem, er bærende.

Hensynet til det kommunale selvstyret har begrenset betydning når det gjelder tilskuddsforvaltning. For saker etter jord- og konsesjonslov vil nasjonale hensyn som vern av jordbrukets arealressurser gjøre seg særlig gjeldende. Overprøvningsadgangen etter fvl. § 35 tredje ledd er dermed en viktig forutsetning for at vedtakskompetansen kan delegeres til kommunen.»

## 22.6.4 Departementets vurderinger

### 22.6.4.1 Overordnede organers og klageinstansers alminnelige omgjøringskompetanse

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å videreføre hovedregelen om at overordnede organer kan omgjøre underinstansens vedtak i samme utstrekning som underinstansen selv. Som utvalget også peker på, har omgjøringsadgangen for overordnede organer nær sammenheng med den hierarkiske oppbygningen av forvaltningen og forvaltningsorganenes behov for styring av og kontroll med underliggende organer. Overordnede organer kan også hjemvise saken til behandling hos underinstansen i medhold av instruksjonsmyndigheten.

Hensynet til styring og kontroll gjør seg imidlertid ikke i samme grad gjeldende for klageinstanser som ikke generelt er overordnet førsteinstansen. Som et utgangspunkt mener departementet derfor at omgjøringskompetanse bare bør legges til vedtaksorganet selv og dets overordnede organ. Dette innebærer i så fall at klageinstanser som ikke generelt er eller regnes som overordnet vedtaksorganet, ikke vil ha noen omgjøringskompetanse. De rettsikkerhets- og likebehandlingshensyn som begrunner omgjøringsreglene, ivaretas ved at vedtaksorganet selv har omgjøringskompetanse. Dersom særlige rettsikkerhetshensyn eller likebehandlingshensyn tilsier at en klageinstans bør ha omgjøringskompetanse selv om den ikke er overordnet organ, kan dette eventuelt reguleres i særlov. Det gir også en enklere regel dersom lovens utgangspunkt er at omgjøringskompetansen bare legges til overordnede forvaltningsorganer. I de tilfellene der det kan være tvil om en klageinstans også må anses som et overordnet forvaltningsorgan på det aktuelle saksområdet, bør dette avklares og reguleres i særlovgivningen.

Heller ikke i de tilfellene der statlige organer er klageinstans for vedtak fattet i kommunen, gjør hensynene som ligger bak omgjøringsreglene seg gjeldende på samme måte. Hensynet til det kommunale selvstyret tilsier også at normalordningen bør være at kommunene selv endrer vedtaket dersom det oppstår behov for omgjøring. Det er gjort rede for hensynet til det kommunale selvstyret i punkt 20.10.1.2 ovenfor. Som nevnt der følger det av kommuneloven § 2-2 første ledd at det kommunale selvstyret «bør ikke begrenses mer enn det som er nødvendig for å ivareta nasjonale mål».

Omgjøringsadgangen er allerede etter gjeldende rett avskåret – med unntak for vedtak som må anses ugyldige – i de tilfellene der det er stat-

lig klageinstans fordi vedtaket er fattet av kommunestyret eller fylkestinget i første instans. I de tilfellene der det følger av særlov at kommunens vedtak kan påklages til en statlig klageinstans, kan dette være begrunnet i ulike hensyn. Det kan være at særlige rettsikkerhetshensyn gjør seg gjeldende, eller det kan være behov for å sikre en viss likebehandling når det gjelder sentrale ytelser eller tjenester til innbyggerne, se eksempelvis pasient- og brukerrettighetsloven og helse- og omsorgstjenesteloven. På andre områder vil det være behovet for å ivareta nasjonale eller regionale hensyn som tilsier en statlig klageinstans, som for eksempel etter plan- og bygningsloven, jordloven og konsesjonsloven. Det vil derfor også variere i hvilken grad det er behov for at den statlige klageinstansen har kompetanse til å omgjøre vedtak uten at de er påklaget. I de tilfellene der det særlig er hensynet til partene i en konkret sak som er begrunnelsen for at det er fastsatt en statlig klageinstans, vil det ofte være tilstrekkelig at partene kan påklage vedtaket. I saker der en statlig klageinstans har et særlig overordnet ansvar for å sikre en viss likebehandling eller ivareta nasjonale eller regionale hensyn, kan det være større grunn til også å gi klageinstansen omgjøringskompetanse. Flere høringsinstanser belyser at det for eksempel kan være behov for omgjøringskompetanse for statlige klageinstanser innen landbrukssaker. Etter departementets syn bør dette vurderes konkret i tilknytning til det enkelte saksområdet der det er fastsatt statlig klageinstans, og reguleres i særlovgivningen dersom det anses hensiktsmessig at klageinstansen gis kompetanse til å omgjøre kommunale vedtak av eget tiltak.

Den siste gruppen saker der en statlig klageinstans over kommunale vedtak har omgjøringskompetanse etter gjeldende rett, er sakene der vedtakskompetansen i første instans er delegert fra et statlig organ til kommunen. I disse tilfellene gjør også hensynene til overordnet styring og kontroll seg gjeldende i større grad. Etter departementets syn tilsier dette at hovedregelen etter forvaltningsloven i disse tilfellene fortsatt bør være at en statlig klageinstans har kompetanse til å omgjøre vedtak av eget tiltak. Departementet viser samtidig til at det etter gjeldende rett er svært få saksområder der vedtakskompetansen er delegert til kommunene, og at hovedregelen i tråd med Grunnloven § 49 og kommuneloven er at kompetanse skal legges direkte til kommuner i lov og forskrift. Dersom det unntaksvis skulle bli behov for delegering av statlig myndighet til kom-

munene, kreves lovhjemmel, se punkt 10.5.2 ovenfor.

I disse få sakene der vedtakskompetansen i første instans er delegert fra et statlig organ til kommunen, vil det statlige organet som utgangspunkt ha instruksjonsmyndighet med mindre annet er fastsatt, se punkt 10.5.1 ovenfor. For alle praktiske formål opptrer det delegerende organet da som et overordnet organ i de konkrete sakene dette gjelder. Departementet mener derfor det vil gi en pedagogisk og lovteknisk enkel løsning at det statlige delegerende organet anses som et «overordnet forvaltningsorgan» med omgjøringskompetanse i bestemmelsens forstand, i stedet for at disse tilfellene med begrenset praktisk betydning reguleres særskilt og uttrykkelig i loven. Den samme løsningen bør etter departementets syn legges til grunn i tilfeller der et forvaltningsorgan har delegert myndighet til en privat virksomhet eller et uavhengig organ. Andre løsninger kan ved behov fastsettes i særlov. Det understrekes at det delegerende organet bare anses som et «overordnet» organ i relasjon til lovforslaget § 72 på bakgrunn av delegeringen i de konkrete sakene. Det er ellers på det rene at for eksempel statlige klageinstanser og kommuner er organisatorisk atskilt.

Når en statlig klageinstans har kompetanse til å omgjøre kommunale vedtak av eget tiltak, skal det i overprøvingen av kommunens frie skjønn, på samme måte som i klagesaker, legges stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyret. Det vises til drøftelsen under punkt 20.10.4.2. Departementet foreslår at dette fremgår uttrykkelig også av omgjøringsbestemmelsen, se lovforslaget § 72 tredje ledd.

Se lovforslaget § 72 første og tredje ledd og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

#### 22.6.4.2 Overordnede organers og klageinstansers utvidede omgjøringskompetanse

Et flertall i Forvaltningslovutvalget har foreslått å oppheve den særlige omgjøringsadgangen innenfor korte frister som i dag tilligger overordnede organer og klageinstanser etter forvaltningsloven § 35 tredje ledd. Et mindretall på fire utvalgsmedlemmer gikk imidlertid inn for å opprettholde den særlige omgjøringsadgangen. Departementet er enig med utvalgets mindretall og det klare flertallet av høringsinstanser som mener at den utvidede omgjøringskompetansen er en viktig sikkerhetsventil som bør videreføres.

Utvalgets flertall viser til at bestemmelsen brukes lite i praksis, og at den derfor får begrenset

betydning. Som påpekt av *Finansdepartementet*, har det imidlertid underordnet betydning om omgjøringskompetansen benyttes sjelden, da bestemmelsen nettopp er ment som en sikkerhetsventil.

Videre viser utvalgets flertall til at behovet for omgjøring for overordnede organer kan dekkes av den foreslåtte regelen om omgjøring der sterke samfunnsinteresser tilsier det. Etter departementets syn er det viktig å understreke at terskelen for omgjøring etter en slik interesseavveining både etter gjeldende rett og etter forslaget til lovfesting, er ment å være høy, og betydelig høyere enn terskelen for omgjøring etter særregelen for overordnede organer. Dersom den særskilte omgjøringsadgangen for overordnede organer innenfor korte frister fjernes, vil det rent faktisk kunne lede til en generell senkning av terskelen for omgjøring etter forslaget til ny § 71 bokstav d, og da også for underinstansens egen omgjøringsadgang. Dette vil etter departementets syn skape større grad av usikkerhet enn en videreføring av en begrenset særlig omgjøringsadgang for overordnede organer. Et viktig poeng i denne sammenhengen er videre at omgjøringsadgangen etter § 71 bokstav d ikke inneholder noen tidsfrist.

Som vist til av et samlet utvalg er også den utvidede omgjøringsadgangen for overordnede organer begrunnet i hensynet til en effektiv etatsstyring. Bestemmelsen gir et overordnet organ mulighet til å bringe et vedtak i samsvar med praksis eller til å legge om praksis der det måtte være behov for det, uavhengig av om vedtaket er påklaget eller ikke. Dersom et vedtak er påklaget, vil det ikke være behov for å benytte denne omgjøringshjemmelen, ettersom klageinstansens kompetanse til å endre vedtak til ugunst for klageren er ment å rekke like langt. Hensynet til likebehandling og materielt riktige vedtak tilsier også at et overordnet organ som fører løpende kontroll med vedtaksorganet, må ha mulighet til å rette opp vedtak som eksempelvis er i strid med praksis på saksområdet. Etter departementets syn tilsier hensynene bak regelen at den utvidede omgjøringskompetansen bare bør gjelde for overordnede organer, og i utgangspunktet ikke for klageinstanser som ikke står i et generelt over- og underordningsforhold til førsteinstansen eller som har delegert vedtakskompetansen som omgjøringen gjelder. Departementet foreslår derfor at de samme organene som kan omgjøre vedtak på samme vilkår som vedtaksorganet, også skal ha kompetanse til å omgjøre innen korte frister etter en interesseavveining, se punkt 22.6.4.1.

Se lovforslaget § 72 andre og tredje ledd og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 22.7 Saksbehandlingen i omgjøringsaker

### 22.7.1 Gjeldende rett

Et omgjøringsvedtak er et enkeltvedtak som må følge saksbehandlingsreglene som gjelder for enkeltvedtak. Dersom forvaltningsorganet avviser å realitetsbehandle en omgjøringsanmodning eller avslår en omgjøringsanmodning etter en realitetsvurdering, vil det opprinnelige vedtaket fremdeles være bestemmende for partens rettigheter og plikter. Avvisningen er derfor ikke et nytt enkeltvedtak som er bestemmende for rettigheter og plikter. En avvisning av å behandle en omgjøringsanmodning faller heller ikke inn under forvaltningsloven § 2 tredje ledd, som sier at avgjørelser som avviser en sak regnes som enkeltvedtak. Siden slike avvisninger eller avslag ikke er enkeltvedtak, stilles det ingen formelle krav om at beslutningene skal begrunnes. God forvaltningsskikk tilsier likevel i mange tilfeller at forvaltningsorganet bør forklare hvorfor en realitetsvurdering ikke er aktuell eller ikke har ført til omgjøring av vedtaket.

Den rådende oppfatningen er videre at forvaltningsorganet ikke har en plikt til å realitetsbehandle omgjøringsanmodninger. Utgangspunktet er at omgjøringsreglene kun gir forvaltningen kompetanse til omgjøring, enten omgjøringen foranlediges av eget initiativ eller en anmodning fra private. I de tilfellene der parten påberoper seg at vedtaket er ugyldig, må forvaltningen i tråd med god forvaltningsskikk foreta de undersøkelser anmodningen gir grunnlag for.

### 22.7.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende rett om saksbehandlingen i omgjøringsaker, se NOU 2019: 5 punkt 25.8. Av pedagogiske grunner mener utvalget at det bør gå frem av loven at saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak også gjelder ved omgjøring. Utvalget foreslår at saksbehandlingsreglene ikke skal gjelde for avslag på anmodninger om omgjøring.

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende rett om at det som hovedregel ikke foreligger en plikt til å realitetsbehandle omgjøringsanmodninger. Utvalget peker på effektivitetshensyn, som tilsier at dette utgangspunktet opprettholdes. Hvis viktige hensyn tilsier at det bør gjelde en slik revur-

deringsplikt på særskilte forvaltningsområder, kan dette reguleres i særlovgivningen. Av pedagogiske årsaker gir den foreslåtte lovteksten uttrykk for at en plikt til å behandle anmodninger om omgjøring kan følge av annen lovgivning, for eksempel for å unngå motstrid med EMK eller EØS-rettslige forpliktelser.

Utvalget legger til grunn at det i tråd med god forvaltningsskikk må gis tilbakemeldinger på omgjøringsanmodninger, men at det ikke skal være en begrunnelsesplikt. Utvalget skriver i særmerknaden til utkastet § 64 at dette gjelder både der avslaget skjer uten videre, og der det skjer etter en grundig vurdering av omgjøringssspørsmålet. Samtidig peker utvalget på at veiledningsplikten etter omstendighetene kan tilsi at det likevel er grunn til å forklare avslaget. Videre mener utvalget at forvaltningsorganet må kunne sette en sluttstrek ved å si at ytterligere henvendelser ikke vil bli besvart i tilfeller der det sendes mange anmodninger om omgjøring.

### 22.7.3 Høringsinstansenes syn

Flertallet av høringsinstansene som har uttalt seg om temaet, er positive til at en saksbehandlingsregel for omgjøringsaker lovfestes. Unntaket er *Brønnøysundregistrene*, som mener at utvalgets lovforslag kan ha uheldige konsekvenser:

«Brønnøysundregistrene oppfatter dette å være et forslag på formalisering av anmodning om endring utenom klage, jf. forslaget § 62, dvs. det man ofte kaller omgjøring av eget tiltak. Selv om det selvsagt er og fortsatt må være anledning til å gjøre forvaltningen oppmerksom på vedtak en mener er feil, noe som kan lede til omgjøring uten klagebehandling, mener vi det er uheldig å lovfeste 'anmodning om omgjøring' som et generelt spor, parallelt med reglene om klagebehandling. Dette kan skape en uheldig forventning hos personer som ikke har klagerett, og føre til merarbeid hos forvaltningen, uten at rettstilstanden egentlig er endret i forhold til dagens regelverk.»

De fleste høringsinstansene er samtidig positive til at utvalget har frarådet en alminnelig regel om plikt til å vurdere anmodninger om omgjøring, deriblant *Statens sivilrettsforvaltning* og *UNE*.

*Fylkesmannen i Trøndelag* foreslår at det vurderes å ta inn en hjemmel for å avslutte videre korrespondanse ved gjentatte unødvendige eller åpenbart sjikanøse henvendelser. *Fylkesmannen*



peker på at enkelte personer kan beslaglegge betydelige ressurser hos ett eller flere forvaltningsorganer.

*Sivilombudsmannen* mener at det skal være en viss begrunnelsesplikt ved avvisning av en omgjøringsbegjæring, og uttaler følgende:

«Det er på det rene at en beslutning om ikke å etterkomme en omgjøringsbegjæring, ikke er et enkeltvedtak, og at reglene for enkeltvedtak derfor ikke kommer til anvendelse. Ombudsmannen har lagt til grunn at det grunnleggende kravet til forsvarlig saksbehandling innebærer at slike beslutninger likevel bør begrunnes. I uttalelse 30. august 2019 (SOM-2019-12) om avslag på en begjæring om å omgjøre en tillatelse til et lysthus i strandsonen heter det:

‘Hvis begjæringen inneholder nye momenter, bør det fremgå av begrunnelsen at momentene har vært vurdert. Begrunnelsen bør videre gi parten mulighet til å forstå hvorfor begjæringen ikke førte frem. En begrunnelse med et slikt – om enn kortfattet – innhold, vil nok gjøre det lettere for parten å slå seg til ro med avslaget. I tillegg vil det bidra til å sikre en forsvarlig behandling og ivareta tilliten til forvaltningen.’

Ombudsmannen mener på denne bakgrunn at kravene til saksbehandling og begrunnelse i mange tilfeller vil gå noe lenger enn det utvalget gir uttrykk for.

Etter ombudsmannens syn kan for øvrig den foreslåtte ordlyden i andre ledd lett forstås slik at begjæringen heller ikke krever noen tilbakemelding fra forvaltningen. Ordlyden bør derfor endres.»

*Brønnøysundregistrene* stiller også spørsmål ved at bestemmelsens ordlyd kan tilsi at det er anledning til å ignorere omgjøringsbegjæringer uten å gi tilbakemelding.

#### 22.7.4 Departementets vurderinger

Departementet stiller seg bak utvalgets forslag om å lovfeste en saksbehandlingsregel for omgjøringsaker. Det er pedagogisk at det kommer tydelig frem av loven at saksbehandlingsreglene som gjelder for andre enkeltvedtak, også gjelder for omgjøringsvedtak. Departementet er også enig i at saksbehandlingsreglene ikke skal gjelde

for avvisninger av å realitetsbehandle omgjøringsanmodninger eller avslag på omgjøringsanmodninger etter en vurdering av omgjøringssspørsmålet.

Departementet holder fast ved utgangspunktet om at beslutninger om å behandle omgjøringsanmodninger skal være opp til forvaltningen selv. En generell plikt til å behandle visse typer omgjøringsanmodninger vil i praksis føre til at adgangen til å anmode om omgjøring blir en ny klageomgang. Effektivitetshensyn taler med styrke imot en slik løsning. Samtidig er det klart at forvaltningsorganet må gjøre en faglig forsvarlig vurdering av innkommende henvendelser om omgjøring. Det kan ikke utelukkes at det kan følge en revurderingsplikt av eksempelvis sikringsplikten etter EMK eller lojalitetsplikten etter EØS-retten, men dette må vurderes konkret i den enkelte saken. Plikten til å oppheve ugyldige vedtak innebærer også at i tilfeller der en part anfører at vedtaket er ugyldig, må forvaltningsorganet foreta de vurderinger anmodningen og omstendighetene for øvrig tilsier. Det vises til punkt 23.5.4.

Når avvisninger av og avslag på omgjøringsanmodninger ikke omfattes av saksbehandlingsregelen, vil det som utgangspunkt ikke være noen plikt til å begrunne beslutninger om avvisning eller avslag. God forvaltningsskikk kan likevel etter omstendighetene tilsi at forvaltningsorganet bør gi en kort begrunnelse sammen med tilbakemeldingen. Selv om det kan være noe tidkrevende å begrunne avslag, kan en begrunnelse hindre parten i å sende flere anmodninger i samme sak. På samme tid blir den private parten betrygget om at forvaltningen har vurdert begjæringen, noe som styrker tilliten til forvaltningen. Det vil likevel være for ressurskrevende å stille opp en generell plikt til alltid å begrunne avvisninger og avslag på omgjøringsanmodninger. En kort tilbakemelding skal imidlertid alltid gis. Som et utgangspunkt gjelder tilbakemeldingsplikten selv om den private parten har sendt flere omgjøringsbegjæringer. Dersom en tidligere tilbakemelding må anses som et fullgodt svar på en ny anmodning, må det likevel være tilstrekkelig å henvise til tidligere tilbakemeldinger som et endelig svar. I slike situasjoner vil det også være anledning til å gjøre oppmerksom på at ytterligere henvendelser om omgjøring ikke vil bli besvart.

Se lovforslaget § 73 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 23 Ugyldighet

### 23.1 Innledning

Uttrykket «ugyldighet» brukes på ulike måter og i ulike sammenhenger. I juridisk litteratur beskrives uttrykket gjerne som et «koblingsbegrep» fordi det fungerer som bindeledd mellom visse vilkår og visse rettsvirkninger der det hefter feil ved et vedtak.

Vilkårene for ugyldighet, eller ugyldighetsgrunnene, kan være av ulik karakter og knytte seg til ulike typer feil ved vedtaket eller måten vedtaket er blitt til på. Den overordnede virkningen av ugyldighet beskrives ofte, og noe forenklet, som at visse feil ved vedtaket gjør at det «ikke får virkninger etter sitt innhold». Mer konkrete virkninger kan på ulike måter «kobles» til feil ved forvaltningsvedtak, for eksempel erstatning, straffrihet eller plikt til tilbakebetaling. Dette beror imidlertid på en vurdering av reglene i det enkelte tilfellet. Forvaltningsloven inneholder ingen egne bestemmelser om virkningen av ugyldighet.

I det følgende behandles først spørsmålet om forvaltningsloven bør gi en bestemmelse om ugyldighet og bestemmelsens anvendelsesområde (punkt 23.2). Videre drøftes ugyldighetsgrunner (punkt 23.3), virkninger av feil ved forvaltningsvedtak (punkt 23.4) og i hvilken grad det bør gjelde en plikt til å oppheve eller endre ugyldige vedtak (punkt 23.5).

### 23.2 Bør forvaltningsloven inneholde en bestemmelse om ugyldighet?

#### 23.2.1 Gjeldende rett

Det finnes enkelte regler om ugyldige forvaltningsvedtak i særlovgivningen, men de generelle forvaltningsrettslige reglene om ugyldighet er ulovfestede. Reglene er utviklet i rettspraksis, forvaltningspraksis og juridisk teori.

Forvaltningsloven § 41 inneholder derimot en gyldighetsregel, som suppleres av den ulovfestede ugyldighetslæren. Bestemmelsen gjelder i utgangspunktet bare ved brudd på forvaltningslovens saksbehandlingsregler, men benyttes i stor

utstrekning analogisk ved brudd på saksbehandlingsregler i andre lover. Bestemmelsen slår fast at et vedtak er *gyldig* på tross av feil ved behandlingsmåten dersom feilen ikke kan ha virket inn på vedtakets innhold. Vilkårene for når et vedtak er *ugyldig* følger av ulovfestet rett. I nyere rettspraksis skiller det imidlertid ikke alltid skarpt mellom innvirkningskravet etter § 41 og etter den ulovfestede ugyldighetslæren.

#### 23.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget har foreslått at det gis en generell regel om virkninger av feil og at denne utformes som en regel om ugyldighet, se NOU 2019: 5 punkt 33.3. Utvalget viser til at ulovfestede regler om ugyldighet dermed vil bli lettere tilgjengelige, og at loven vil gi et mer fullstendig bilde av rettstilstanden som kan motvirke misforståelser. Utvalget viser også til at dersom en lovfesting i tillegg kan gjøre reglene klarere, er det ytterligere en fordel.

#### 23.2.3 Høringsinstansenes syn

Alle høringsinstansene som uttaler seg uttrykkelig om spørsmålet, er overordnet positive til utvalgets forslag om at forvaltningsloven § 41 erstattes av en generell bestemmelse om ugyldighet. Dette gjelder blant annet *Barneombudet*, *Bufdir*, *Direktoratet for strålevern og atomsikkerhet*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Troms og Finnmark*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Konkurransetilsynet*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Mattilsynet*, *Medietilsynet*, *NVE*, *Regjeringsadvokaten*, *Sivil klareringsmyndighet*, *Statens jernbanetilsyn*, *Statens pensjonskasse*, *Utdanningsdirektoratet*, *UDI*, *UNE*, *Oslo tingrett*, *Sivilombudsmannen*, *Rogaland fylkeskommune*, *Vestland fylkeskommune*, *Oslo kommune*, *Akademikerne*, *Advokatforeningen*, *Forskerforbundet*, *Juristforbundet*, *LO*, *Norges Bondelag*, *Huseiernes Landsforbund*, *NOAS* og *Rettspolitisk forening*. Det fremheves gjennomgående at en slik lovfesting vil bidra til større klarhet enn etter

dagens rettsstilstand, både for forvaltningen og private. *Fylkesmannen i Vestland* uttaler:

«Fylkesmannen støttar at forvaltningslova bør innehalde ein regel for når et vedtak er ugyldig, motsett dagens regel om når eit vedtak er gyldig i forvaltningslova § 41. Sjølv om det er sikker rett at forvaltningslova § 41 ikkje skal tolkast antitetisk, ser vi jamleg døme på at føresegna blir forstått og praktisert på denne måten. Ein regel om når eit vedtak er ugyldig vil rydde i dette biletet og førebygge mistak.»

På samme måte uttaler *Medietilsynet* at

«En slik lovfesting vil etter tilsynets oppfatning bidra til å klargjøre rettsregelen og gjøre den mer tilgjengelig for publikum. Reglen vil også bidra til å klargjøre hvilke momenter som er relevante i ugyldighetsvurderingen.»

### 23.2.4 Departementets vurderinger

I likhet med høringsinstansene som har uttalt seg, slutter departementet seg til utvalgets forslag om at forvaltningsloven bør gi regler om virkningen av feil og at de – i motsetning til regelen i gjeldende § 41 – bør utformes som regler om ugyldighet.

Forslaget innebærer i hovedsak en lovfesting av dagens ulovfestede ugyldighetsregler når det gjelder betingelsene for og virkningene av ugyldighet, mens det foreslås enkelte klargjøringer og endringer når det gjelder saksbehandlingsregler og klageinstansers kompetanse til å oppheve, endre eller opprettholde ugyldige vedtak. Som påpekt både av utvalget og høringsinstansene, vil en lovfesting kunne bidra til at reglene gis en mer pedagogisk utforming. En ugyldighetsregel vil også gi et mer fullstendig bilde av gjeldende rett, og kan bidra til klargjøring av rettsstilstanden på et område som i dag kan være krevende å få oversikt over.

Departementet er enig i utvalgets forslag om at reglene om når saksbehandlingsfeil fører til ugyldighet, bør gjelde ved brudd på saksbehandlingsregler både i forvaltningsloven og i særlovgevingen. Ingen av høringsinstansene har hatt motforestillinger til utvalgets forslag på dette punktet. Som utvalget peker på, anvendes forvaltningsloven § 41 også i dag i stor grad analogisk ved brudd på saksbehandlingsregler i andre lover. På samme måte som ellers vil det ved behov kunne fastsettes supplerende eller avvikende regler i særlovgevingen.

I likhet med utvalget foreslår departementet at ugyldighetsregelen skal gjelde for enkeltvedtak, på samme måte som gjeldende § 41. Etter gjeldende rett legges det til grunn at prinsippene i forvaltningsloven § 41 langt på vei kan anvendes analogisk for forskrifter. Når dagens gyldighetsregel erstattes med en generell ugyldighetsregel, samtidig som det det også gis mer detaljerte regler om når et vedtak er ugyldig og behandlingen av ugyldige vedtak, er det ikke gitt at reglene kan anvendes analogisk på forskrifter i samme utstrekning. Utvalget har ikke gått nærmere inn på spørsmålene om ugyldighet for forskrifter, og departementet viser til at dette fortsatt vil følge av ulovfestede regler.

Departements forslag til en bestemmelse om ugyldighet er inntatt i lovforslaget § 74.

## 23.3 Ugyldighetsgrunner

### 23.3.1 Gjeldende rett

Når det gjelder ugyldighetsgrunner, skilles det gjerne mellom vedtak som har hjemmel og vedtak som ikke har det. I forlengelsen av dette skilles det mellom feil som sies å medføre at vedtaket mangler hjemmel (hjemmelsmangler) og andre feil. Andre feil enn hjemmelsmangler kan deles inn i skjønnsutøvelsesfeil og saksbehandlingsfeil. De nevnte kategoriene omtales også som henholdsvis «innholdsmangler» eller «materielle feil» og «tilblivelsesmangler» eller «prosessuelle feil». I enkelte sammenhenger opereres det også med en egen kategori for «personelle feil», som knytter seg til hvem – organet eller personen – som har truffet eller deltatt i avgjørelsen.

De nevnte kategoriene innebærer at ugyldighetsgrunnene inndeles etter hva slags type regel som er brutt. Feil kan også kategoriseres etter hvordan ugyldighetsspørsmålet vurderes. Et skille går her mellom feil som må kunne ha virket inn på vedtaket for at vedtaket skal bli ugyldig, og feil som ikke krever dette for å lede til ugyldighet. Sistnevnte omtales også som «absolutte» ugyldighetsgrunner. Skillet sammenfaller langt på vei med skillet mellom hjemmelsmangler og andre typer feil, fordi innvirkningskrav normalt ikke anses aktuelt for hjemmelsmangler. Noen vil også se det slik at materielle feil alltid virker inn på vedtakets innhold, og at det ikke er aktuelt å vurdere innvirkning av den grunn.

Hjemmelsmangler kan for det første skyldes at forvaltningen har lagt feil faktum til grunn, eksempelvis når vilkårene for å fatte vedtaket viser seg ikke å være oppfylt i den aktuelle saken.

For det andre kan forvaltningen ha bygget på uriktig rettsanvendelse. Det kan skyldes rene misforståelser av reglene, men også eksempelvis at forvaltningen har anvendt reglene i strid med kolliderende regler, som trinnhøyere normer. I alle tilfeller beror grensen mellom hjemmelsmangler og andre feil på en tolkning av regelen som er brutt. Samtidig kan skillet mellom hjemmelsmangler og andre feil noen ganger være uklart. Særlig enkelte såkalte personelle feil kan av og til være vanskelige å kategorisere. Det samme kan sies for feil som ofte omtales som «myndighetsmisbruk».

I praksis og juridisk teori er det antatt at vedtak som mangler hjemmel helt unntaksvis kan være gyldige av hensyn til en part som i god tro har innrettet seg etter vedtaket, jf. blant annet generelle uttalelser i HR-2016-2017-A avsnitt 73 og HR-2021-2571-A avsnitt 63. Det er vanskelig å finne eksempler i rettspraksis på at vedtak har vært ansett gyldige etter en slik regel, men den snevre unntaksregelen oppsummeres slik av Høyesterett i HR-2016-2017-A avsnitt 73:

«Forvaltningsrettens klare utgangspunkt er at [...] innholdsmangler medfører ugyldighet. Noen helt unntaksfri regel er dette likevel ikke, og det enkelte vedtak må vurderes konkret. Når det er aktuelt å statuere ugyldighet til ugunst for parten, har det blant annet betydning hvor lang tid som har gått og i hvilken grad parten har innrettet seg etter vedtaket, se Eckhoff/ Smith, Forvaltningsrett, 10. utgave, 2014 side 463.»

For andre feil enn hjemmelsmangler – skjønnsutøvelsesfeil og saksbehandlingsfeil – krever ugyldighet normalt at det påvises at feilen kan ha virket inn på vedtaket. Når slike feil ikke fører til ugyldighet uten videre, har dette tradisjonelt blitt begrunnet med at overholdelse av saksbehandlingsregler ikke er et mål i seg selv, men et middel for å nå riktige resultater. Innvirkningskravet innebærer etter høyesterettspraksis at det som hovedregel må være en ikke helt fjerntliggende mulighet for at feilen kan ha påvirket vedtakets innhold, jf. Rt. 2009 s. 661 avsnitt 71–72 og HR-2017-2247-A avsnitt 95–97. Det kreves altså ikke sannsynlighetsovervekt, men det må være en reell mulighet for innvirkning. I forarbeidene til forvaltningsloven § 41 er det lagt til grunn at bestemmelsen «gir adgang til i en viss grad også å trekke inn andre omstendigheter – f.eks. virkningen av ugyldighet og betydningen av at saksbehandlingsreglene på vedkommende saksområde håndheves særlig strengt», se særmerknaden til

§ 41 i Innst.O. nr II (1966–67) punkt II. Vurderingen beror etter høyesterettspraksis på de konkrete forholdene i saken, herunder hvilke feil som er begått og vedtakets karakter. Innvirkningskravet vil være strengere dersom den forsømte saksbehandlingsregelen har karakter av en selvstendig prosessuell rettighet. Feil som manglende begrunnelse og inhabilitet vil for eksempel ofte ha påvirket vedtaket dersom feilen tyder på svikt ved vurderinger bak vedtaket eller vedtaket ikke lar seg kontrollere. Det konkrete hjemmelsgrunnlaget vil også være av betydning. Ved strengt lovbundne vedtak vil selv grove saksbehandlingsfeil normalt ikke i seg selv lede til ugyldighet. Det samme kan, avhengig av omstendighetene, gjelde dersom forvaltningen har stor frihet etter loven og det samtidig er klart at forvaltningen har sterke preferanser om utfallet av saken. Også eventuelle folkerettslige forpliktelser kan få betydning for tolkningen av innvirkningskravet. For eksempel mente mindretallet i HR-2020-2472-P at det på grunnlag av lojalitetsplikten i EØS-avtalen artikkel 3 gjelder en EØS-rettslig reparasjonsplikt som pålegger enhver myndighet en plikt til å reparere ulovlige følger av et brudd på et av EUs konsekvensutredningsdirektiv med de reparasjonstiltak myndigheten har tilgjengelig. Blant annet for å kunne reparere følgene av bruddet på plandirektivet i saken, tolket mindretallet innvirkningskravet særlig strengt. Flertallet fant det ikke nødvendig å ta stilling til spørsmålet om EØS-avtalen inneholder en reparasjonsplikt.

Selv om feilen kan ha virket inn på vedtaket, vil dette likevel ikke alltid være tilstrekkelig til at vedtaket blir ugyldig. Det må også vurderes om særlige grunner tilsier at vedtaket er gyldig på tross av at det er begått en feil som kan ha virket inn på vedtakets innhold. I denne helhetsvurderingen vil det blant annet være av betydning hva slags feil som er begått og hvor grov den er, om ugyldighet er til gunst eller skade for parten, om parten selv er å bebreide for feilen og hvor lang tid som har gått.

### 23.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 punkt 33.4.1 at ugyldighetsbestemmelsen i ny forvaltningslov bør skille mellom feil som innebærer at vedtaket mangler nødvendig hjemmel, og andre feil.

For vedtak som mangler nødvendig hjemmel i lov, eller er i strid med lov eller forskrift som begrenser forvaltningsorganets myndighet, mener utvalget at regelen bør være at vedtaket

uten videre er ugyldig. Utvalget viser videre til at ugyldighet til skade for parten kan ramme hardt, særlig om det går lang tid eller parten har innrettet seg. Ut fra hensynet til klare regler, ønsker likevel ikke utvalget å lovfeste regelen om at et vedtak helt unntaksvis kan anses gyldig tross en hjemmelsmangel. En begrensning av ugyldighetsregelen i slike tilfeller gir dessuten parten en rettsposisjon vedkommende ikke har krav på, som kan være uheldig i et demokratisk perspektiv og bli oppfattet som urettferdig overfor de som får avslag i tråd med loven. Utvalget mener at hensynet til parten normalt bør ivaretas på andre måter, for eksempel ved innvilgelse etter ny søknad eller – om mulig – på andre grunnlag. Imidlertid foreslår utvalget å lovfeste en regel som begrenser ugyldighetsvirkningene i slike tilfeller, jf. utvalgets utredning punkt 33.4.2.1. Den foreslåtte regelen dreier seg om at det ugyldige vedtaket i «helt særlige tilfeller» kan opprettholdes av hensyn til «en part som i god tro har innrettet seg etter det». Ved vurderingen må hensynet til parten avveies både mot hensynet til andre berørte og mot ulike samfunnsmessige hensyn. Det vil også måtte legges vekt på hvor lang tid som er gått siden vedtaket ble fattet.

Utvalget omtaler vedtak fattet av et organ eller en person som mangler personell kompetanse som en «særlig form for hjemmelsmangler», og viser til at det er uenighet i juridisk teori om hvorvidt slike feil forutsetter en vurdering av om feilen har virket inn på vedtakets innhold for å konstatere ugyldighet. Utvalget mener en del slike feil bør lede til ugyldighet uten videre, og nevner blant annet tilfeller der organet eller personen overhodet ikke har myndighet til å treffe avgjørelsen.

For andre feil enn hjemmelsmangler, altså feil ved saksbehandlingen og skjønnsutøvelsen, foreslår utvalget at disse bare skal kunne lede til ugyldighet der de kan ha virket inn på vedtakets innhold. Feil som er uten betydning for innholdet, bør heller ikke tillegges virkning. Hvis feilen kan ha virket inn på vedtakets innhold, foreslår utvalget i tråd med gjeldende rett at det skal bero på en helhetsvurdering om vedtaket blir ugyldig. Utvalget foreslår å lovfeste at det i vurderingen blant annet skal legges vekt på hva slags feil som er begått, hvor grov feilen er, og om ugyldighet er til gunst eller skade for parten.

### 23.3.3 Høringsinstansenes syn

Et klart flertall av høringsinstansene som uttaler seg er positive til lovfestingen av en ugyldighets-

regel, jf. punkt 23.2.3 foran, og til at bestemmelsen skiller mellom ulike ugyldighetsgrunner. Flere høringsinstanser har imidlertid merknader til utvalgets nærmere beskrivelse av forslaget til lovbestemmelser. *Sivilombudsmannen* uttaler:

«Bestemmelsens første ledd regulerer ugyldighet som følge av materielle kompetansemangler. Ombudsmannen ser at det av pedagogiske årsaker kan være grunn til å skille mellom slike og andre feil. Den foreslåtte ordlyden – ‘enkeltvedtak som mangler nødvendig lovhemmel’ – gir imidlertid i første rekke assosiasjoner til legalitetsprinsippet, slik dette er formulert blant annet i Grunnloven § 113. Ordlyden synes mindre treffende i tilfeller hvor vedtaket er ugyldig fordi det har et innhold som er i strid med regler av høyere rang (lex superior-prinsippet) – særlig i tilfeller hvor disse reglene ikke oppfattes som en naturlig del av den aktuelle sektorlovgivningen (for eksempel generelt utformede regler i Grunnloven, inkorporerte menneskerettighetskonvensjoner, diskrimineringslovgivningen mv.). Det fremgår av utvalgets drøftelser på side 537 at også slike tilfeller er ment å være omfattet. Etter ombudsmannens syn bør ordlyden justeres for å reflektere dette (for eksempel ‘enkeltvedtak som har et ulovlig innhold’).»

*UNE* gir uttrykk for tilsvarende synspunkter. *Oslo kommune* har også merknader til skillet mellom hjemmelsmangler og andre feil:

«Bestemmelsen er lovteknisk lagt opp med en sontring mellom hjemmelsmangler og andre mangler, hvor rettsvirkningen er forskjellig for de to tilfeller. Kategorien hjemmelsmangel er snevrere enn innholdsmangler (Eckhoff/Smith 11. utg. s. 463-463), som også omfatter brudd på enkelte elementer i myndighetsmisbrukslæren (grov urimelighet og uforholdsmessig forskjellsbehandling). Etter utvalgets forslag vil andre innholdsmangler enn hjemmelsmangler følge regelen for tilblivelsesmangler. Det vil si med et innvirkningskrav. Det er uklart om dette er tilsiktet fra utvalgets side. Oslo kommune kan ikke se at det er noen grunn til å endre gjeldende rett på dette punkt. [...]

Oslo kommune vil også påpeke at det av pedagogiske hensyn bør gjøre noen justeringer i lovtæksten: I utkastet § 74 første ledd første punktum står det at et enkeltvedtak som mangler lovhemmel, er ugyldig. På s. 625 i

utredningen fremgår det at dette også gjelder såkalte kompetansemangler – tilfeller der vedtak er truffet av feil organ eller person. For den gjengse saksbehandler er det ikke nødvendigvis innlysende at vedtaket mangler lovhjemmel når det ikke er truffet av rett organ eller person. Oslo kommune mener derfor at dette bør nevnes eksplisitt i lovteksten.

Oslo kommune peker på at det i bestemmelsens andre ledd første punktum står det at en avgjørelse kan bli ugyldig dersom andre feil kan ha påvirket vedtakets innhold. Det fremkommer ikke av bestemmelsen hvilke feil som kan føre til ugyldighet etter andre ledd. Utvalget nevner på s. 626 tre hovedkategorier av feil som et vedtak kan inneholde: Uriktig rettsanvendelse, feil ved skjønnsutøvelsen og saksbehandlingsfeil. Oslo kommune mener at disse kategoriene, i tillegg til faktumfeil, bør tas inn i bestemmelsen av pedagogiske hensyn.»

*Kystverket og Utdanningsdirektoratet* trekker frem «personelle kompetansemangler» som en type feil som er vanskelig å plassere, og viser til at forarbeidene heller ikke er uttømmende med hensyn til hvor ulike typer feil hører hjemme, noe som kan skape vanskelige grensespørsmål og usikkerhet i praksis.

Flere høringsinstanser har merknader til forslaget om at vedtak som mangler hjemmel helt unntaksvis kan opprettholdes, jf. utvalgets utkast § 74 første ledd tredje punktum.

*Oslo kommune* uttaler:

«I utkastets § 74 (1) tredje pkt. gis en unntaksregel fra utgangspunktet om at manglende hjemmel medfører ugyldighet. Utformingen av bestemmelsen «kan likevel bli opprettholdt» sammenholdt med omtalen på s. 541 (forholdet til utkastets § 62) gjør det imidlertid uklart om utvalget har sett for seg at vedtaket anses gyldig i disse tilfeller, eller om det kun gjøres unntak fra ugyldighetsvirkningen i bestemmelsens annet pkt. I forlengelsen av dette spørsmål er det enkelte uttalelser som gjør det uklart om utvalget har sett for seg at det kreves en særlig konstatering av forvaltning eller domstol for virkningen inntreffer («da bør forvaltningen kunne bestemme»). I så fall innebærer dette et brudd med gjeldende rett som ikke fremstår som tilstrekkelig utredet og begrunnet.»

*Sivilombudsmannen* uttaler på sin side:

«Ut fra utvalgets drøftelser på side 541 forstår ombudsmannen det slik at bestemmelsen ikke bare er ment å regulere *hvorvidt* et vedtak som lider av materielle kompetansemangler, likevel er gyldig. Bestemmelsen er også ment å gi forvaltningsorganet hjemmel til å bindende *avgjøre* at vedtaket opprettholdes. Ombudsmannen etterlyser en nærmere vurdering av hvilken status en slik avgjørelse om opprettholdelse av vedtaket har, hvilke saksbehandlingsregler som gjelder for slike avgjørelser, og hvilken mulighet organet selv og overordnede organer har til å tilsidesette en slik avgjørelse.»

*Regjeringsadvokaten* forstår forslaget slik at forvaltningen og domstolene gis kompetanse til å opprettholde ugyldige vedtak som går lenger enn gjeldende rett. Regjeringsadvokaten påpeker at selv om forslaget i utgangspunktet er forenlig med det som i praksis kan bli utfallet av dagens ulovfestede lære, er det vanskelig å vurdere om dette innholdsmessig vil skille seg fra gjeldende rett i lys av at det er få eksempler på slik gyldighet i rettspraksis.

*Mattilsynet* viser til at forslaget ikke sier noe om hvorvidt gyldigheten må vurderes opp mot faktum på vedtakstidspunktet eller om senere inntrådte forhold har betydning. Særlig pekes det på at på områder der kunnskapsgrunnlag endres raskt, bør godkjenninger som manglet hjemmel da de ble gitt kunne opprettholdes fordi en sykdom eksempelvis viser seg mindre smittsom enn antatt. Tilsynet mener det er uklart om dette er et «helt særlig tilfelle» etter utvalgets forslag.

*Juristforbundet og Rettspolitisk forening* gir på sin side uttrykk for at det er lite rimelig at feil hos forvaltningen skal føre til ugyldighet der vedtaket er til gunst for en part som har innrettet seg i god tro, parten ikke kan lastes for feilen, og vedtaket ikke berører tredjepersoner. Juristforbundet mener det bør vurderes om terskelen er satt for høyt med vilkåret «helt særlige tilfeller», mens Rettspolitisk forening understreker at vilkåret i praksis ikke bør tolkes så strengt at det vil ramme urimelig.

*Sivilombudsmannen* mener videre at utvalgets forslag til regler om ugyldighet ved andre feil enn hjemmelsmangler bør gi klarere uttrykk for at hovedregelen er at vedtak blir ugyldige dersom feilen kan ha virket inn på vedtakets innhold:

«Bestemmelsens andre ledd gir etter ombudsmannens mening ikke et treffende bilde av gjeldende rett når det gjelder spørsmålet om hvorvidt et vedtak er ugyldig som følge av andre

feil. Etter ombudsmannen syn er det klare utgangspunktet at et vedtak er ugyldig dersom det er beheftet med en feil, dersom det er en ikke helt fjerntliggende mulighet for at feilen kan påvirket vedtakets innhold. Det kan riktignok forekomme tilfeller hvor vedtaket – primært ut fra hensynet til private parter som har innrettet seg etter vedtaket i god tro – kan være gyldig til tross for at det er beheftet med en slik feil. Slik ombudsmannen ser det, er dette et unntak fra en klar hovedregel. Ombudsmannen tolker drøftelsene på side 539–540 slik at dette også er utvalgets forståelse av gjeldende rett. Ordlyden i den foreslåtte bestemmelsen reflekterer imidlertid ikke hva som er henholdsvis hovedregelen og unntaksregelen når det gjelder ugyldighet.

At et vedtak er ugyldig vil kunne ha både økonomiske og andre negative konsekvenser for det ansvarlige forvaltningsorganet. Ombudsmannens erfaring fra behandlingen av klagesaker er at det ofte sitter langt inne for forvaltningsorganer å erkjenne at et vedtak er ugyldig – også i tilfeller hvor det erkjennes at saksbehandlingen er mangelfull. Det er også grunn til å anta at mange forvaltningsorganer vil være tilbakeholdne med å karakterisere de feil som organet eller det tjenestepersoner har gjort som «grove», noe som er ett av tre momenter som uttrykkelig er trukket fram som relevante i helhetsvurderingen den foreslåtte bestemmelsen gir anvisning på. Blant annet på denne bakgrunn – og fordi regelverket i stor grad skal benyttes av personer uten juridiske utdannelse – antar ombudsmannen at den foreslåtte ordlyden kan bidra til at forvaltningsorganer blir for tilbakeholdne med å erkjenne at vedtak som lider av feil som kan ha påvirket vedtakenes innhold, er ugyldige.

Loven bør utformes på en måte som klart tilkjenner at et enkeltvedtak som hovedregel er ugyldig dersom det er beheftet med feil som kan ha påvirket vedtakets innhold. Unntaksregelen bør videre formuleres slik at det fremgår at det særlig er hensynet til innrettelse for den private part som kan begrunne at vedtaket likevel er gyldig. I tillegg bør listen over relevante momenter gjøres mer utfyllende; herunder bør det fremkomme at graden av innrettelse, partens subjektive forhold, samt hensynene til andre private parter og offentlige interesser, også vil være relevante momenter i helhetsvurderingen.»

En del høringsinstanser har videre merknader til den ikke-uttømmende opplistingen av momenter som er relevante ved vurderingen av hvorvidt et vedtak er ugyldig. *Medietilsynet* og *Sivil klaretingsmyndighet* peker på at hvorvidt parten selv er å bebreide for feilen er et relevant moment i vurderingen, og bør nevnes uttrykkelig. Disse instansene, sammen med *Bufdir*, *Fylkesmannen i Innlandet* og *Rettspolitisk forening* uttaler også at tidsforløpet er et moment i vurderingen som bør nevnes uttrykkelig i lovteksten. *Fylkesmannen i Innlandet* foreslår at innrettelseshensynet nevnes uttrykkelig. *Bufdir* uttaler at det bør fremgå at det i avveiningen også må tas hensyn til andre private og til samfunnsmessige hensyn.

*Mattilsynet* mener det er en utfordring at forslaget ikke skiller mellom ugyldighetsgrunn og ugyldighetsvirkning. Også *Fylkesmannen i Innlandet* mener at reglene av pedagogiske grunner bør skille bedre mellom henholdsvis vilkår og følger av ugyldighet, og viser til at første ledd i utvalgets forslag gjelder begge deler, mens andre ledd kun gjelder vilkår.

### 23.3.4 Departementets vurderinger

#### 23.3.4.1 Innledning

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at ugyldighetsregelen bør skille mellom hjemmelsmangler og andre feil. En viktig grunn til dette er at ugyldighetsvurderingen for henholdsvis hjemmelsmangler og andre feil fortsatt bør være ulik.

Den klare hovedregelen ved hjemmelsmangler er at de leder til ugyldighet uten videre. For inngripende vedtak kan virkningen begrunnes i Grunnloven § 113 og legalitetsprinsippet. Også for begunstigende vedtak vil vedtak uten hjemmel kunne bryte med prinsipper om likebehandling og forutsetninger om rettsbundet forvaltning.

Det kan være argumenter mot et skille mellom hjemmelsmangler og andre feil. Som påpekt av flere høringsinstanser kan det blant annet finnes tilfeller hvor det er uklart om en feil må anses som en hjemmelsmangel eller en annen type feil. Dette gjelder særlig ved feilene som ofte omtales som «personelle kompetansemangler». Etter departementets syn er det likevel grunn til å holde fast ved at det går et prinsipielt skille mellom de klare hjemmelsmanglene på den ene siden, og saksbehandlingsfeil og feil ved skjønnsutøvelsen på den andre. Etter departementets syn er det også vanskelig å peke på gode alternativer. Samtidig presiserer departementet at det i praksis ikke vil være

nødvendig å ta stilling til et tvilsomt spørsmål om hvordan en feil skal kategoriseres dersom feilen uansett må anses ugyldig etter reglene for andre feil enn hjemmelsmangler.

#### 23.3.4.2 Feil som gjør at vedtaket mangler hjemmel

Feil som anses å medføre at vedtaket mangler hjemmel, bør etter departementets syn som den klare hovedregel føre til ugyldighet uten videre. Dette samsvarer med utgangspunktet etter gjeldende rett, jf. punkt 23.3.1.

Vurderingen av om et vedtak mangler hjemmel, må knyttes til vedtakstidspunktet. At et vedtak mangler hjemmel, kan typisk skyldes at forvaltningen har lagt til grunn en uriktig forståelse av regelen, at bestemmelsen ikke er tolket i tråd med overordnede normer, at vilkårene i bestemmelsen rent faktisk ikke er oppfylt, eller at det ikke finnes noen bestemmelse i det hele tatt som gir hjemmel for vedtaket. Det kan imidlertid forekomme tilfeller hvor grensen mellom hjemmelsmangler og andre feil er vanskelig å trekke. Blant annet kan det være tvilsomt om en feil gjelder skjønnsutøvelsen eller gjør at vedtaket mangler hjemmel. Det samme kan sies for en del av de feilene som i enkelte sammenhenger omtales som personelle feil eller personelle kompetansemangler.

Enkelte høringsinstanser har gitt uttrykk for at loven bør gi nærmere føringer om skillet. Etter departementets syn er det en risiko for at slike føringer i selve loven blir misvisende og for statiske. Det må vurderes konkret om normen som er brutt gjør at vedtaket mangler hjemmel. Et utgangspunkt for vurderingen er om vedtaket må sies å gå utover fullmaktene Stortinget har tildelt forvaltningen, eller om feilen heller knytter seg til en annen type regel, typisk regler som skal sikre en forsvarlig saksbehandling.

Når det gjelder feil som på ulike måter knytter seg til organet eller personen som har fattet vedtaket, har utvalget omtalt disse feilene som en særlig form for hjemmelsmangler. Samtidig synes utvalget å legge til grunn at noen slike feil bare bør lede til ugyldighet hvis feilen kan ha virket inn på vedtaket. Departementet mener det her er mer hensiktsmessig å si at noen av feilene ses som hjemmelsmangler, mens andre ses som saksbehandlingsfeil. Det vises til eksemplene på ulike personelle feil i merknadene til lovforslaget § 74 i punkt 30.

En konkret tolkning av regelen som er brutt, må også foretas ved spørsmål om brudd på inter-

nasjonale forpliktelser. At et vedtak er fattet i strid med internasjonale forpliktelser vil ofte bety at vedtaket har fått et innhold som må sies å gå utover det hjemmelen – korrekt tolket – gir anledning til, i alle fall hvis det gjelder brudd på EØS-reglene eller konvensjoner inkorporert i menneskerettsloven eller som er gitt forrang gjennom bestemmelser i særlovgivningen. I utgangspunktet vil også slike feil anses som hjemmelsmangler. Etter departementets syn er derfor formuleringen at vedtaket «mangler hjemmel» treffende også for disse tilfellene. Noen ganger vil imidlertid slike forpliktelser også kunne innebære føringer for det som i norsk forvaltningsrett ses som saksbehandlingsregler.

Ved feil som gjerne karakteriseres som «myndighetsmisbruk» kan det være ulike syn på hvilke feil karakteristikken omfatter og om den er treffende. Utvalget antar i punkt 33.4.1.2 – som enkelte i litteraturen – at det gjelder et innvirkningskrav for slike feil, som igjen synes å forutsette at de ikke er hjemmelsmangler. Et slikt synspunkt er mer treffende for noen slike feil, for eksempel utenforliggende hensyn, enn der feilen i større grad synes å knytte seg til vedtakets innhold, for eksempel ved grov urimelighet. Samtidig vil slike feil nær sagt alltid lede til ugyldighet selv om de anses som saksbehandlingsfeil, fordi det vil måtte sies å være en reell mulighet for at feilen kan ha virket inn på vedtakets innhold. Det er derfor grunn til å tro at spørsmålet sjelden vil komme på spissen.

Som redegjort for i punkt 23.3.1 er det etter gjeldende rett antatt at vedtak som mangler hjemmel, helt unntaksvis kan være gyldige til gunst for parten, samtidig som det er vanskelig å finne eksempler i rettspraksis på at vedtak faktisk er ansett gyldige etter denne regelen. Utvalget mener at en slik regel ikke bør lovfestes, blant annet av hensyn til klare regler, og foreslår i stedet at vedtaket kan opprettholdes til tross for ugyldigheten etter en tilnærmet lik vurdering. *Regjeringsadvokaten* har i sin høringsuttalelse uttrykt skepsis til lovfestingen av en slik regel, og mener at dette i praksis vil oppfattes som en utvidelse av adgangen til å opprettholde vedtak som er ugyldige på grunn av hjemmelsmangler. Departementet er enig i at en slik bestemmelse som gir forvaltningen adgang til å opprettholde vedtak det i utgangspunktet ikke har adgang til å fatte, reiser prinsipielle spørsmål om maktfordelingen mellom Stortinget og forvaltningen.

Departementet er også i utgangspunktet enig med utvalget i at hensynet til klare regler kan tale mot en lovfesting av at vedtak helt unntaksvis kan



anses gyldige til tross for en hjemmelsmangel. Lovfesting vil kunne gi inntrykk av en videre adgang til å anse vedtak med hjemmelsmangler som gyldige enn det som er ønskelig og som følger av gjeldende rett. Samtidig kan ugyldighetsregelen vanskelig lovfestes i tråd med den ulovfestede ugyldighetslæren uten at unntaket som er oppstilt av Høyesterett, tas inn i loven. Departementet foreslår derfor å lovfeste dette unntaket, men understreker at forslaget ikke er ment å innebære endringer i gjeldende rett. Det skal dermed fremdeles svært mye til for å anse et vedtak som gyldig på tross av hjemmelsmangel. I tråd med rettspraksis vil regelen bare være aktuell i helt særlige unntakstilfeller, og det er en forutsetning at parten har innrettet seg etter vedtaket i aktsom god tro. Bestemmelsen vil som den klare hovedregel kun være aktuell for vedtak som utelukkende er til gunst for de private partene, og heller ikke til nevneverdig skade for andre eller for allmenne interesser, og bare i tilfeller der ugyldighet vil ha klart urimelige virkninger for parten. Det kan for eksempel tenkes at vedtak av utpreget privatrettslig karakter, som vedtak om ekteskap eller adopsjon, i visse tilfeller bør stå seg som gyldige tross hjemmelsfeil dersom partene over lang tid og i god tro har innrettet seg om egne familieforhold.

Se lovforslaget § 74 første ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 23.3.4.3 Ugyldighet ved andre feil enn hjemmelsmangler

Ved andre feil enn feil som fører til at vedtaket mangler hjemmel, det vil si saksbehandlingsfeil og skjønnsutøvelsesfeil, beror vedtakets gyldighet normalt på om feilen kan ha påvirket vedtakets innhold. Departementet foreslår i likhet med utvalget å videreføre dette prinsippet.

Også andre feil enn hjemmelsmangler kan skyldes både uriktig rettsanvendelse og at forvaltningen har lagt uriktig faktum til grunn. Der forvaltningen for eksempel ikke har varslet parten før et vedtak ble fattet, kan dette både skyldes en feilaktig tolkning av når noen er «part» i en sak etter lovforslaget § 7 tredje ledd, og at forvaltningen har lagt galt faktum til grunn når det har vurdert hvem saken «direkte gjelder».

Departementet er enig med blant annet *Sivilombudsmannen* i at utvalgets utkast til lovtekst kan gi et noe misvisende inntrykk når det gjelder hva som skal til for at et vedtak som er beheftet

med en saksbehandlingsfeil, likevel skal være gyldig. Departementet foreslår derfor en ordlyd som får klarere frem at hovedregelen er at vedtaket er ugyldig dersom det foreligger en feil ved vedtaket som kan ha virket inn på vedtakets innhold, men at vedtaket likevel kan være gyldig dersom særlige hensyn tilsier det. Departementets forslag er ment å lovfeste de reglene som i dag følger av ulovfestet rett, og innebærer ikke endringer i reglens innhold.

Departementet er videre enig med de høringsinstansene som har påpekt at lovteksten bør nevne noen flere av de momentene som typisk er relevante i vurderingen. Departementet foreslår at det fremgår av loven at det blant annet skal legges vekt på om og i hvilken grad parten har innrettet seg etter vedtaket, om parten selv er å bebreide for feilen eller har visst om den, om ugyldighet er til gunst eller skade for parten eller andre, hva slags og hvor grov feil som er begått og hvor lang tid som er gått siden vedtaket ble fattet. Departementet understreker at listen fortsatt ikke er ment å være uttømmende.

Som redegjort for i punkt 23.2.4, slutter departementet seg til utvalgets forslag om at ugyldighetsregelen i utgangspunktet skal gjelde også ved brudd på saksbehandlingsregler i andre lover.

I punkt 23.3.1 foran er det vist til at innvirkningsvurderingen blant annet må tilpasses hvilke feil som er gjort i den konkrete saken og føringer i hjemmelsgrunnlaget. Inhabilitet vil være et eksempel på en feil som ofte kan ha virket inn på vedtakets innhold, mens saksbehandlingsfeil ved strengt lovbundne vedtak normalt ikke leder til ugyldighet. Det er foran også vist til betydningen av eventuelle folkerettslige forpliktelser. Dersom for eksempel en EØS-rettslig reparasjonsplikt gjør seg gjeldende, må forvaltningsorganet gjøre det som er mulig innenfor sin kompetanse for å avbøte konsekvensene av EØS-bruddet. Dersom opphevelse av vedtaket er det eneste aktuelle og tilgjengelige reparasjonstiltaket, må innvirkningskravet nødvendigvis tolkes i samsvar med reparasjonsplikten. Departementet presiserer videre at forslaget til ny ugyldighetsbestemmelse ikke er ment å endre eventuell ulovfestet rett om at vedtak kan bli ugyldige basert på andre forhold enn hvorvidt feilen kan ha virket direkte inn på vedtaket.

Se lovforslaget § 74 andre ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 23.4 Virkninger av feil ved forvaltningsvedtak

### 23.4.1 Gjeldende rett

Som nevnt innledningsvis brukes ugyldighet ofte som et koblingsbegrep som knytter sammen vilkårene for ugyldighet på den ene siden, og følgene av ugyldighet på den andre. Følgene av ugyldighet kan være flere og både av faktisk og rettslig karakter. Den sentrale virkningen er at ugyldige vedtak ikke skaper rett eller plikt etter sitt eget innhold. Dette kan ha betydning på ulike måter, og varierer blant annet ut i fra regelverket som ligger til grunn for vedtaket, vedtakstypen, saksområdet og omstendighetene knyttet til den konkrete saken. Et ugyldig avslag betyr for eksempel normalt at parten etter sektorregelverket har krav på at søknaden vurderes på nytt. Om søknaden faktisk må innvilges, beror på de aktuelle reglene og de faktiske forholdene i saken.

Ugyldighet kan også være forbundet med andre spesifikke følger. Disse beror imidlertid gjerne på andre regler enn de forvaltningsrettslige, og det er ikke nødvendigvis en absolutt kobling til ugyldigheten, selv om det ofte i stor grad kan være de samme faktiske forhold som begrunner både ugyldigheten og de andre virkningene. Ugyldige forvaltningsvedtak kan lede til erstatningsansvar for det offentlige. Det er imidlertid ikke et vilkår for erstatning for urettmessig offentlig myndighetsutøvelse at det konstateres at et vedtak er ugyldig, og vilkårene for erstatning overlapper ikke nødvendigvis med vilkårene for ugyldighet. Eksempelvis vil kravet om at feilen kan ha innvirket på vedtaket skille seg fra kravet om årsakssammenheng mellom forvaltningens feil og et økonomisk tap. De generelle ugyldighetsreglene gir heller ikke svar på når ugyldige utbetalte ytelser kan kreves tilbakebetalt.

I forlengelsen av dette kan det vises til skillet mellom såkalte nulliteter og angripelige vedtak. Dette begrepsparet benyttes gjerne i forbindelse med vurderingen av ugyldighetens betydning for andre rettsfølger, slik som erstatningsansvar eller straff ved brudd på forbud eller utnyttelse av ugyldige tillatelser, tilbakebetaling av ugyldige ytelser og rathabisjon eller omgjøring.

Nulliteter beskrives gjerne som vedtak hvor ugyldigheten inntreffer fra vedtakstidspunktet «av seg selv», mens angripelige vedtak har virkninger inntil vedtaket blir opphevet eller endret. Utgangspunktet er at begunstigende vedtak – for eksempel tillatelser eller ytelser – er angripelige, mens ugyldige byrdefulle vedtak – for eksempel forbud

eller påbud – er nulliteter som private uten videre kan unnlate å følge.

Samtidig pekes det i litteraturen på flere unntak fra disse utgangspunktene. Begunstigende vedtak sies å kunne være nulliteter ved grove feil eller der private ikke har vært i aktsom god tro (typisk der private forsettlig har forledet forvaltningen). Hva som nærmere ligger i unntakene, for eksempel graden av grovhet eller skyld som kreves og hvordan dette forholder seg til de egne skyldkravene i erstatnings- og strafferetten, er noe uklart.

Det legges også til grunn at byrdefulle vedtak unntaksvis kan være angripelige. I dette ligger, enkelt sagt, at noen straffebud tolkes slik at straffbarheten er uavhengig av et vedtaks gyldighet. Et annet typetilfelle er ugyldige avslag på søknader, som ifølge litteraturen er nulliteter. Slike avslag gjør for eksempel normalt ikke virksomhetsutøvelse uten tillatelse straffri, men innebærer at søknaden må vurderes på nytt. Dette stiller seg annerledes der det derimot er det *underliggende forbudet eller påbudet* som gjør tillatelse nødvendig som er ugyldig. I slike tilfeller synes straff normalt å være utelukket.

Vedtak som både er byrdefulle og begunstigende fordi de angår parter med motsatte interesser, reiser særlige spørsmål. I disse tilfellene passer ikke alltid skillet mellom angripelige vedtak og nulliteter. Også vedtak med kun én part kan noen ganger sies å ha både byrdefulle og begunstigende deler, for eksempel tillatelser med visse vilkår. I litteraturen synes det å være noe ulike syn på behandlingen av slike tilfeller, og det er antakelig vanskelig å stille opp generelle regler siden de kan være av svært ulik karakter.

Det sies ofte også at nulliteter ikke kan omgjøres eller rathaberes, men at ugyldigheten for nulliteter likevel bør «konstateres» av klarhetshensyn. Noen ganger begrunnes synspunktet med at nulliteter rettslig sett «aldri har eksistert», men det kan nok også begrunnes for eksempel i tilbakevirknings- eller legalitetsbetraktninger. Verken nulliteter eller angripelige vedtak hindrer imidlertid nye, gyldige vedtak, forutsatt at det er hjemmel for å gi et vedtak med det aktuelle innholdet. Virkningene av et nytt vedtak vil derimot, som nevnt over, variere med vedtakstype med videre. Avhengig av reglene som gjelder, kan eksempelvis et nytt gyldig vedtak innvilge ytelser som først ble ugyldig avslått, selv om det ugyldige avslaget karakteriseres som en nullitet. Slik sett kan det nok noen ganger fremstå lite treffende å si at vedtaket ikke kan endres.

### 23.4.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget viser i punkt 33.4.2 til at det vanskelig kan gis en samlet regulering av alle følger av ugyldighet. Samtidig mener utvalget at den sentrale rettsvirkningen av ugyldighet – at avgjørelsen ikke skaper rett eller plikt etter sitt innhold – av pedagogiske grunner bør slås fast i loven.

I forlengelsen av dette foreslår utvalget at det i forvaltningsloven ikke bør skilles mellom nulliteter og angripelige vedtak. Utvalget mener dette skillet kompliserer reglene unødige og at en part ikke bør være berettiget til å utøve rett etter en ugyldig tillatelse inntil et forvaltningsorgan eller en domstol setter den til side som ugyldig. Utvalget ser samtidig at det er situasjoner hvor disse utgangspunktene kan ramme parten urimelig hardt, og foreslår av den grunn i lovutkastet til § 74 første ledd tredje punktum en begrensning av ugyldighetsvirkningene i helt særlige tilfeller der parten i god tro har innrettet seg etter vedtaket.

### 23.4.3 Høringsinstansenes syn

Flere høringsinstanser har hatt kritiske merknader til utvalgets forslag om at loven ikke bør skille mellom nulliteter og angripelige vedtak. *Oslo tingrett* – med tilslutning fra *NOAS* – peker eksempelvis på at utvalgets forslag kan få en viss betydning for domstolene, blant annet i straffesaker om virksomhet utøvd i samsvar med en ugyldig tillatelse, og har to nærmere kommentarer til dette:

- «1. Etter vårt syn er det ikke helt klart om det er meningen å oppheve skillet mellom nulliteter og angripeligheter bare for materielle kompetansemangler, eller om skillet skal opphøre også der ugyldighetsgrunnen er saksbehandlingsfeil og andre feil som omfattes av annet ledd. Ordlyden taler for at skillet oppheves for alle ugyldighetsgrunner, men plasseringen midt i bestemmelsens første ledd gjør at dette kan misforstås. Også drøftelsen i NOU'en punkt 33.4.2.1 indikerer at meningen er å oppheve skillet som sådan, dvs. for alle ugyldighetsgrunner. Etter vårt syn bør departementet vurdere om dette kan klargjøres.
2. Tradisjonelt har ugyldige vedtak i de fleste tilfeller vært ansett som angripelige. Der den private part har utøvd virksomhet i samsvar med en ugyldig tillatelse, vil hun normalt ikke kunne straffes for dette, i alle fall hvis hun har vært i god tro. Spørsmålet

om straff er kort berørt i NOU'en i punkt 33.4.2.3, der utvalget legger til grunn at en slik virksomhet ikke vil være straffbar dersom parten ikke var klar over at tillatelsen var ugyldig. Det er vist til straffeloven § 26 om rettsuvitethet. Domstolene vil imidlertid se bort fra rettsuvitethet som straffrihetsgrunn dersom uvitenheten er *uaktsom*, jf. straffeloven § 26 in fine. Som departementet vil være kjent med, har aktsomhetskravet vært praktisert svært strengt. Det skal i alminnelighet mye til for å bli frifunnet som følge av rettsvillfarelse.

Tingretten peker for øvrig på at partens uvitenhet i noen tilfeller også vil være en *faktisk* uvitenhet som må bedømmes etter straffeloven § 25, for eksempel der uvitenheten relaterer seg til en inhabilitetsgrunn. Men heller ikke i denne sammenheng vil uvitenheten alltid være straffriende, jf. straffeloven § 25 annet ledd.

Så vidt tingretten forstår, er det ikke i dag noe tilsvarende straffansvar for virksomhet utøvet i samsvar med en ugyldig tillatelse. Vurderingen av om et forvaltningsvedtak er ugyldig kan være komplisert og bero på skjønnsmessige vurderinger. Som nevnt har domstolene lagt til grunn en streng aktsomhetsnorm for frifinnelse som følge av rettsvillfarelse. Det er grunn til å spørre seg om en kriminalisering vil gjøre det vanskelig for den enkelte borger å forutse om en aktivitet som utføres i samsvar med et begunstigende forvaltningsvedtak, i realiteten medfører en risiko for straffansvar. Denne problemstillingen fremstår som noe stemoderlig behandlet i NOU'en og fortjener etter vårt syn en noe bredere drøftelse.

[...] Oslo tingrett savner en nærmere drøftelse av om, og i hvilken grad, den nye regelen innebærer en kriminalisering av atferd som i dag er straffri. Dersom lovforslaget innebærer en kriminalisering, bør det drøftes om dette er nødvendig og hensiktsmessig.»

*Sivilombudsmannen* og *Oslo kommune* har også kritiske merknader til utvalgets forslag på dette punktet. Oslo kommune uttaler blant annet:

«Forslaget legger opp til å forlate skillet mellom nulliteter og angripelige vedtak, slik at vedtak alltid vil være nulliteter – dvs. at de ikke har rettsvirkning etter sitt innhold. Den foreslåtte regel innebærer en risikoforskyvning ved at parten vil bære risikoen for vedtakets gyldighet allerede fra vedtakstidspunktet, mens denne tidligere først ble lagt på ham når forvalt-

ningen fattet vedtak om tilbakekall. Dette gjelder også der parten er uten skyld og hvor ugyldigheten skyldes feil hos forvaltningen. Som utvalget er inne på kan dette medføre urimelige resultater. Utvalget peker på at disse kan avhjelpest ved at det er adgang til å statuere gyldighet på tross av feil. Dagens regel om at ugyldige begunstigende vedtak som hovedregel er angripelige gir imidlertid forvaltningen større fleksibilitet til å finne rimelige løsninger i disse tilfeller, da forvaltningen kan vente med å tilbakekalle avgjørelsen. Brukes ugyldighetsbegrepet blir rettsvirkningen enten gyldig eller ugyldig [...]

For så vidt gjelder innholdsmangler vil det også være en svært snever mulighet for å opprettholde vedtaket som gyldig på tross av feilen, jf. utvalgets forslag til § 74 (1) tredje pkt. En konsekvens av utvalgets forslag på dette punkt synes å være at fortsatt drift i henhold til ugyldig tillatelse/godkjenning/løyve vil være straffbart, jf. straffeloven § 167. Konsekvensene på dette punkt bør utredes nærmere. I tillegg bør det vurderes om endret ugyldighetsvirkning vil kunne få betydning i andre relasjoner. Dersom dagens skille mellom angripelige vedtak og nulliteter beholdes, bør § 74 (1) annet pkt. tas ut av bestemmelsen.»

*Sivilombudsmannen* uttaler på sin side:

«Det fremgår av utvalgets drøftelser på side 541 at ordlyden i den foreslåtte § 74 første ledd er ment å innebære en oppheving av det eksisterende skillet mellom ugyldige vedtak som er henholdsvis nulliteter og angripelige. Utvalgets begrunnelse for dette fremstår som svært knapp. Det konkrete eksemplene som er benyttet for å begrunne valget, synes heller ikke representative for alle de situasjoner hvor den foreslåtte regelendringen vil få konsekvenser for private parter.

Ombudsmannen er enig i at gjeldende rett på dette punktet kan fremstå som komplisert og utilgjengelig, men antar at dette iallfall til dels skyldes at det per i dag er tale om ulovfestede regler. Også en lovfesting med utgangspunktet i dagens regler, vil antagelig bidra til å gjøre reglene lettere forståelige for forvaltningen og private parter.

Konsekvensen av utvalgets forslag synes i første rekke å være at vedtak som er til den private gunst – og som normalt bare anses som angripelige etter gjeldende rett – iallfall langt på vei vil bli å anse som nulliteter. En privat part

som i aktsom god tro har iverksatt et tiltak eller drevet en virksomhet i henhold til en ugyldig tillatelse i tiden før ugyldighet ble konstatert, vil dermed rettslig sett ha handlet lovstridig. Etter gjeldende rett er hovedregelen den motsatte, det vil si at parten er *berettiget* å opptre i tråd med tillatelsen inntil den blir opphevet eller omgjort. Etter ombudsmannens syn er en slik endring av gjeldende rett – som innebærer at privatpersoner som er i god tro, risikerer å bli lovbrøtere som følge av feil i forvaltningen – betenkelig. At partens gode tro eventuelt forhindrer at vedkommende kan *straffes* eller holdes ansvarlig *på erstatningsrettslig grunnlag*, avhjelper ikke denne prinsipielle innvendingen mot forslaget fullt ut. I den grad departementet vurderer å gå videre med utvalgets forslag, etterlyser ombudsmannen også en mer inngående analyse av hvilke praktiske og rettslige konsekvenser en slik omlegging vil ha, herunder andre konsekvenser enn de straffe- og erstatningsrettslige.

Etter ombudsmannen syn er heller ikke unntaksregelen i § 74 første ledd tredje ledd tilstrekkelig til å avhjelpe de ovennevnte betenkelighetene med å gå bort fra dagens ordning med angripelige vedtak. Regelen forutsetter at forvaltningen aktivt treffer vedtak om opprettholdelse av vedtaket. Den vil dermed ikke ha noen funksjon før forvaltningen faktisk har tatt spørsmålet om det eksisterende vedtakets gyldighet opp til vurdering.

Etter ombudsmannens syn er det følgelig grunn til å vurdere om man – i stedet for den tilnærmingen utvalget legger opp til – bør regulere virkningene av ugyldighet med utgangspunkt i det gjeldende skillet mellom angripelige vedtak og nulliteter. Urimelige utslag av ordningen med angripelige vedtak bør kunne løses gjennom en unntaksregel som blant annet omfatter tilfeller hvor parten selv har bidratt til at vedtaket ble ugyldig gjennom å gi feilaktig informasjon eller tilbakeholde sentrale opplysninger. Det er også grunn til å vurdere hvor strenge krav det bør stilles til aktsomhet hos parten – særlig hvis det er aktuelt å gi unntaksregler som også gjelder for situasjoner hvor parten ikke selv har bidratt til at feilen har oppstått. Både forutsigbarhetsbetraktninger og hensynet til tilliten til norsk forvaltning tilsier at borgerne i alminnelighet bør kunne stole på at de faktisk *har* de tillatelser mv. som forvaltningen har gitt inntil de eventuelt blir formelt opphevet eller omgjort.»

#### 23.4.4 Departementets vurderinger

Departementet er enig med utvalget i at det ikke er hensiktsmessig eller mulig å regulere virkningene av ugyldighet fullt ut i forvaltningsloven. Virkningene av ugyldighet beror i stor grad på andre regler enn de forvaltningsrettslige.

Utvalgets forslag om å slå fast i loven at en ugyldig avgjørelse ikke skaper rett eller plikt etter sitt innhold, henger nært sammen med forslaget om å gå bort fra skillet mellom angripelige og uangripelige vedtak. Departementet er enig med utvalget i at skillet mellom angripelige vedtak og nulliteter i mange tilfeller kan fremstå som uklart og komplisert. Samtidig er departementet av den oppfatning at det er et viktig prinsipp at borgerne kan forholde seg til vedtak som er fattet av det offentlige, og at de normalt bør kunne legge til grunn for eksempel at en tillatelse til å drive en virksomhet er gyldig inntil forvaltningen trekker den tilbake. Departementet kan derfor ikke uten videre slutte seg til utvalgets uttalelse om at det er vanskelig å se hvorfor en part bør være berettiget til å utøve rett etter en ugyldig tillatelse inntil et forvaltningsorgan eller en domstol setter tillatelsen til side som ugyldig. I mange tilfeller vil det være uklart om en tillatelse faktisk er ugyldig, og med mindre parten selv bevisst har gitt uriktige opplysninger eller på andre måter er å bebreide for ugyldigheten, vil det ofte være urimelig om det er den private parten som skal bære risikoen for denne usikkerheten. Departementet viser også til at en rekke høringsinstanser har gitt uttrykk for at å oppheve skillet vil ha konsekvenser som utvalget ikke i tilstrekkelig grad har drøftet. Departementet foreslår derfor ikke å følge opp utvalgets forslag om at alle vedtak skal anses som nulliteter.

Departementet foreslår på den annen side heller ikke å lovfeste regler om hvilke vedtak som skal anses som henholdsvis nulliteter og angripelige vedtak. Som redegjort for i punkt 23.4.1 foran, er utgangspunktet at ugyldige begunstigende vedtak – som tillatelser eller ytelser – er angripelige, mens ugyldige byrdefulle vedtak – typisk forbud eller påbud – er nulliteter. Dette er imidlertid bare utgangspunkter, og det vil være unntak i begge retninger. I mange tilfeller vil det også være slik at et vedtak som er begunstigende for en part, kan innebære et inngrep i andres rettigheter. I disse sakene gir skillet ikke nødvendigvis særlig veiledning. Etter departementets syn er det naturlig å se på begrepene «nullitet» og «angripelighet» først og fremst som hjelpebegreper som brukes om hvilken betydning et ugyldig vedtak har for spørsmål om andre konkrete følger enn selve ugyldig-

heten. Skillet har ikke direkte betydning for de spørsmålene departementet foreslår å lovregulere i forslaget til ugyldighetsregel i ny forvaltningslov. Departementet har valgt å foreslå regler blant annet om plikt til opphevelse eller endring av ugyldige vedtak som skal gjelde både for vedtak som anses som nulliteter og for angripelige vedtak. Virkningene av en feil kan likevel, som i dag, være forskjellige for nulliteter og angripelige vedtak, se også punkt 23.5 nedenfor.

På denne bakgrunnen finner ikke departementet det hensiktsmessig å lovfeste regler om hvilke vedtak som skal anses som angripelige, og hvilke som vil være nulliteter. Departementet finner det heller ikke nødvendig å ta nærmere stilling til hvilken betydning skillet mellom nulliteter og angripelige vedtak bør ha ved anvendelsen av for eksempel regler om straff eller i andre sammenhenger. Dette vil bero på de konkrete reglene som kommer til anvendelse, enten det er snakk om strafferettslige regler, erstatningsregler eller andre typer særreguleringer.

### 23.5 Forvaltningens plikt til å oppheve eller endre ugyldige vedtak

#### 23.5.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c sier at ugyldige vedtak kan omgjøres. Regelen kom inn i loven i 1978 og faller noe på siden av § 35 for øvrig, som bygger på utgangspunktet om at *gyldige* vedtak ikke fritt kan endres.

Etter gjeldende rett kan det være uklart i hvilken grad det gjelder en generell plikt til å omgjøre ugyldige vedtak. Spørsmålet er ikke regulert i forvaltningsloven. Lovavdelingen har i JDLOV-1984-1432 uttalt at «[d]et klare, ulovfestede utgangspunkt i norsk forvaltningsrett er at forvaltningen er forpliktet til av eget initiativ å omgjøre ugyldige vedtak når man blir oppmerksom på ugyldigheten, i hvert fall når omgjøring bare er til gunst for private parter». I uttalelser fra Sivilombudet og i juridisk teori er det lagt til grunn at spørsmålet om plikt til omgjøring beror på en helhetsvurdering, se blant annet ombudets uttalelse i SOM-2014-3496, som det også er vist til i JDLOV-2017-1887.

Som regel gjelder ugyldighetsgrunnen hele vedtaket, men det kan også tenkes feil som kun rammer deler av vedtaket. For eksempel er det alminnelig antatt at en tillatelse som regel vil være gyldig selv om ett av vilkårene i tillatelsen er ugyldig. På denne bakgrunnen antas det at det ikke er en plikt til å omgjøre et vedtak lenger enn ugyldighetsgrunnen rekker.

I noen tilfeller åpner gjeldende rett for at et ugyldig vedtak opprettholdes på tross av at det foreligger en feil ved vedtaket. Dette omtales i juridisk teori ofte som «ratihabisjon». Noen forfattere reserverer uttrykket for tilfeller der en ny behandling reparerer en saksbehandlingsfeil, mens andre uttaler at ratihabisjon også er mulig for vedtak med innholdsmangler, såfremt det finnes en (alternativ) hjemmel. Ratihabisjon synes, i alle fall som den klare hovedregel, å forutsette at feilen avhjelpes.

Vedtaket om ratihabisjon gis virkning fra samme tidspunkt som det opprinnelige vedtaket, slik at rettsstillingen blir som om feilen ikke har skjedd. Ratihabisjon er primært aktuelt til gunst for private, for eksempel ved en ugyldig tillatelse. For øvrig er det i litteraturen antatt at forvaltningen i utgangspunktet står nokså fritt ved beslutningen om hvorvidt et vedtak skal ratihaberes. Ulike regler, for eksempel internasjonale forpliktelser, kan nok likevel tenkes å begrense denne friheten i visse tilfeller.

Et eget spørsmål er hvilke aktive skritt forvaltningen selv må ta for å finne frem til ugyldige vedtak. Etter gjeldende rett er det neppe grunnlag for å konstatere at det gjelder noen slik generell plikt, men at dette vil bero på en konkret vurdering av blant annet hvor alvorlig feilen er, hvilke konsekvenser den har, og hvor enkelt det vil være for forvaltningen å finne frem til sakene som berøres av feilen.

Et vedtak om omgjøring etter forvaltningsloven § 35 er et enkeltvedtak etter definisjonen i § 2 første ledd bokstav b. Saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak i kapittel IV og V må følges, og det nye vedtaket kan påklages etter reglene i kapittel VI. Det kan etter gjeldende rett være uklart i hvilken utstrekning saksbehandlingsreglene gjelder når forvaltningen ratihaberes et ugyldig vedtak. Dersom det er nødvendig med en ny saksbehandling for å reparere feilen, vil saksbehandlingsreglene gjelde. I andre tilfeller er det i teorien lagt til grunn at ratihabisjon etter omstendighetene vil kunne skje uformelt, ved at forvaltningen i ord eller handling gir til kjenne at den vil opprettholde vedtaket på tross av feilen.

### 23.5.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår å lovfeste både en kompetanse og en plikt til å omgjøre. Etter utvalgets forslag er både kompetansen og plikten regulert i bestemmelsen om omgjøring i utvalgets utkast til § 62. Utvalgets forslag om plikt til å omgjøre ugyldige vedtak i utkastet § 62, må leses i

sammenheng med utvalgets forslag til bestemmelsen om ugyldighet i utkastet § 74. Plikten til å omgjøre ugyldige vedtak beror ifølge utvalget på konklusjonen i ugyldighetsvurderingen etter utkastet § 74. Utvalget mener at den klare hovedregelen etter den foreslåtte ugyldighetsbestemmelsen skal være at et ugyldig vedtak ikke skal stå seg, og at det da også bør gjelde en plikt til å omgjøre vedtaket. Utvalget legger til grunn at dersom et ugyldig vedtak ikke skal omgjøres, må det i stedet ratihaberes eller opprettholdes i medhold av utkastet § 74 første ledd tredje punktum.

Utvalget viser videre til at der en feil har rammet én avgjørelse, kan den også ha rammet andre. Utvalget vurderer i den forbindelse hvorvidt plikten til å omgjøre ugyldige vedtak bør kombineres med en plikt til å gjennomgå tidligere saker som kan være berørt av feilen. Utvalget peker på at situasjonstypene kan være nokså forskjellige: Feilen kan være mer eller mindre klar, det kan variere hvor grov feilen er, og det kan være forskjeller knyttet til hvor enkelt eller vanskelig det er å finne frem til sakene det gjelder. Etter utvalgets syn er tilfellene for forskjellige til at det kan gis generelle regler om hvorvidt forvaltningen bør ha en plikt til å gjennomgå andre avgjørelser som kan være berørt av feilen. Etter utvalgets syn bør det fortsatt bero på en konkret vurdering hvor langt forvaltningen bør strekke seg. Utvalget viser videre til at de nevnte momentene bør stå sentralt ved denne vurderingen.

Utvalget foreslår at saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak ikke skal gjelde ved opphevelse av ugyldige vedtak, men at reglene først skal komme til anvendelse dersom saksbehandlingen fortsetter med sikte på å fatte et nytt vedtak.

### 23.5.3 Høringsinstansenes syn

Et flertall av høringsinstansene som har uttalt seg, mener at det har gode grunner for seg å lovfeste en plikt til å omgjøre vedtak som er ugyldige. *NVE*, *Helseklage* og *NOAS* støtter forslaget uten innvendinger til utformingen. De aller fleste av høringsinstansene som støtter en plikt til å omgjøre ugyldige vedtak, mener likevel at den foreslåtte bestemmelsen er uklar når det foreslås både en kompetanse og en plikt til omgjøring. Dette gjelder blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Samferdselsdepartementet*, *Bufdir*, *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Fylkesmannen i Vestland*, *Kriminalomsorgen region nord*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Lotteri- og stiftelsestilsynet*, *Mattilsynet*, *NAV*, *Petroleumstilsynet*, *Statens sivilrettsfor-*

*valtning, Utdanningsdirektoratet, UDI, NTNU, Universitetet i Sørøst-Norge, Asker kommune, Advokatforeningen, Akademikerne og Juristforbundet. Universitetet i Sørøst-Norge foreslår at*

«følgene ved ugyldighet bør reguleres kun ett sted i bestemmelsen, og at følgen av at et vedtak er ugyldig etter § 74 i lovutkastet, bør være at forvaltningsorganet skal omgjøre vedtaket».

*Brønnøysundregistrene, Kartverket, UNE og Viken fylkeskommune* peker på de samme uklarhetene i forholdet mellom kompetanse og plikt til å omgjøre som nevnt ovenfor, men støtter i mindre grad enn de øvrige høringsinstansene å lovfeste en plikt til å omgjøre. *Kartverket* uttaler for eksempel:

«Etter vårt syn har bestemmelsens andre ledd et uklart anvendelsesområde. Det er mange forbehold inntatt i de særskilte merknadene til bestemmelsen. Det er uklart hva som skal til for å konstatere ugyldighet etter § 74 slik at omgjøring skal finne sted etter § 62 andre ledd.

Ettersom utkastet formulerer en plikt til omgjøring på dette punkt, bør rammene forplikten være klarere. De bør antagelig også være snevrere, siden det ikke er sammenfall etter gjeldende rett mellom ugyldighet og omgjøring.»

*UNE* synes å mene at en eventuell plikt må mykes opp og at kompetanseregelen er hensiktsmessig ved de aller fleste tilfeller av ugyldighet. *Viken fylkeskommune* ønsker at dagens ulovfestede og mer fleksible regel skal videreføres. *Brønnøysundregistrene* mener at forslaget om å lovfeste en plikt til å omgjøre bør strykes, i hovedsak på bakgrunn av den uklare sammenhengen mellom § 62 første og andre ledd.

*Brønnøysundregistrene* og *UNE* er skeptiske til utvalgets forslag om at saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak ikke skal gjelde ved opphevelse av ugyldige vedtak. *UNE* peker spesielt på at opphevelse av vedtak til ugunst for den private part krever en god saksbehandling. I *UNEs* egen praksis behandles opphevinger av ugyldige vedtak til ugunst grundig og saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak følges. Høringsinstansen er imidlertid positiv til at saksbehandlingsreglene ikke vil gjelde ved beslutninger om å avvise omgjøringsbegjæringer. *UNE* synes videre å mene at lovforslaget ikke vil avklare forholdet mellom forvalt-

ningens mulighet til å la være å behandle omgjøringsbegjæringer og plikten til å omgjøre ugyldige vedtak, og uttaler følgende:

«*UNE* mottar årlig et stort antall anmodninger om omgjøring fra klagere. Mange klagere påstår at vårt vedtak er ugyldig, eller at vi har tatt feil i sentrale spørsmål – noe som implisitt kan sees på som en påstand om ugyldighet. Ofte vil slike påstander gjelde at *UNE* har tatt utgangspunkt i feil faktum, gjerne knyttet til identitet, slektskap, opprinnelsesland, inntekt etc. Klageren anfører altså at *UNE* ikke har hjemmel til å avslå, til å utvise eller gripe inn i en eksisterende rettighet. Etter forslag til § 74 (1) – forutsatt at det ikke er regulert annerledes i spesiallovgivningen – vil et vedtak uten nødvendig hjemmel være ugyldig og skal som den store hovedregel settes til side. I det ligger nettopp understrekning til å behandle en omgjøringsanmodning.

Spennet mellom utgangspunktet om frivillighet i § 64 og plikten til omgjøring er ikke drøftet, men det er et sentralt spørsmål for oss. Etter dagens praksis varierer det hvor grundig *UNE* behandler en omgjøringsanmodning som påstår at et vedtak er ugyldig. Der påstandene fremstår som ufunderte og det ikke fremkommer noe nytt, kan behandlingen bli summarisk. Der vurderingen byr på tvil eller vi ser behov for ytterligere saksutredning, kan behandlingen i noen tilfeller samsvare med ordinær klagesaksbehandling. Uansett bruker vi mange ressurser på omgjøringssaker.

En mulighet i ny forvaltningslov er å tydeliggjøre at et forvaltningsorgan bare har en plikt til å behandle en omgjøringsanmodning dersom det er sannsynlig at vedtaket er ugyldig, eller det ellers fremgår av lov, forskrift eller internasjonale forpliktelser.»

*NAV* peker på at avdekking av feil i et automatisert saksbehandlingssystem i forbindelse med en klagebehandling kan bety at tidligere vedtak som er berørt av feilen må omgjøres. *Sivilombudsmanen* viser til at digitalisering kan gjøre det lettere å kartlegge saker der det har skjedd en feil, og uttaler:

«Særlig der feil kan knyttes til bruken av et helautomatisert saksbehandlingssystem, bør forvaltningsorganet strekke seg langt for å kartlegge og rette opp slike feil, iallfall i tilfeller hvor feilen har vært til skade for private parter.»

Også *Fylkesmannen i Vestland* stiller spørsmål ved saksbehandlingen av ugyldige vedtak der feilen kan ha rammet flere vedtak, og mener at

«[forvaltningsloven] må ha tydelege mekanismer for å bøte på systemfeil, eller der forvaltninga over tid har lagt ei bestemt lovforståing til grunn. Ut frå ordlyden er det uklart om § 74 første andre setning opnar for generelle 'amnesti' for å reparere systemfeil til gunst for part, eller om fasthalding av ugyldige vedtak alltid krev ei individuell vurdering. Spørsmålet bør vurderast i det vidare lovarbeidet.»

### 23.5.4 Departementets vurderinger

#### 23.5.4.1 Plikt til å oppheve eller endre ugyldige vedtak

Departementet er enige med høringsinstansene som mener at utvalgets forslag kan skape uklarhet når det foreslås både en kompetanse og en plikt til å omgjøre ugyldige vedtak. Forholdet mellom utvalgets forslag til omgjøringsbestemmelse i utkastet § 62 og ugyldighetsbestemmelsen i utkastet § 74 er ikke innlysende. Som redegjort for i punkt 22 mener departementet at den beste løsningen er at ugyldighetstilfellene reguleres fullt ut i den nye paragrafen om ugyldighet, og at omgjøringsreglene bare regulerer tilfeller der det er behov for endringer i vedtak som er gyldige.

Departementet er enig med utvalget og det klare flertallet av høringsinstansene som har uttalt seg, i at forvaltningsloven bør fastslå at det som utgangspunkt gjelder en plikt til å oppheve eller endre et ugyldig vedtak. En slik bestemmelse gir bedre uttrykk for det som også må anses å være utgangspunktet etter gjeldende rett enn dagens regel om at forvaltningsorganet «kan» omgjøre et ugyldig vedtak. Det vil være både en klarere og mer pedagogisk regel.

Forvaltningslovutvalget har vist til at både hensynet til partene i saken og samfunnsmessige hensyn taler for at det bør gjelde en plikt til å vurdere konsekvensene av at det er begått feil i forvaltningen. Parter som har fått en tillatelse som viser seg å være beheftet med feil, har behov for å få avklart om de kan fortsette å utøve virksomhet i henhold til tillatelsen. I tilfeller der det er gitt et ugyldig forbud, vil parten normalt kunne se bort fra forbudet uavhengig av om forvaltningen formelt opphever vedtaket eller konstaterer at det er ugyldig. I praksis vil det imidlertid ikke alltid være åpenbart for parten at vedtaket er ugyldig, og det vil derfor ofte være behov for at forvaltningen slår

fast at forbudet er ugyldig og at parten kan se bort fra det.

I mange tilfeller vil det ikke umiddelbart være klart om et vedtak faktisk er ugyldig. Forvaltningslovutvalget viser til at dersom parten selv eller andre gjør gjeldende at vedtaket er ugyldig, må forvaltningsorganet gjøre en rimelig vurdering av spørsmålet, selv om det ikke gjelder en plikt til å realitetsbehandle slike anmodninger, se særmerknaden til utkastet til § 64 i NOU 2019: 5. Departementet slutter seg til utvalgets vurderinger på dette punktet, og understreker at et av hovedformålene med lovforslaget nettopp er å klargjøre at forvaltningen har en plikt til å sørge for nødvendige avklaringer for partene dersom vedtaket er ugyldig. Uansett hvordan forvaltningsorganet blir oppmerksomme på ugyldighetsspørsmålet, må det gjøre en faglig forsvarlig vurdering for å avklare om vedtaket må oppheves eller endres, eller om det er behov for å treffe en beslutning om å opprettholde vedtaket. Se også punkt 22.7.4 ovenfor.

Samtidig er det på det rene at det er krevende å gi en generell regel om plikt til å oppheve eller endre ugyldige vedtak som passer i alle situasjoner og sakstyper. De gjeldende ulovfestede reglene inneholder flere skjønnsmessige vurderinger og avveininger som er vanskelige å omsette til klare lovbestemmelser. I tillegg til at det er behov for enkelte forbehold, må derfor en slik lovbestemmelse også utformes relativt generelt og åpne for konkrete avveininger i ulike sakstyper og i konkrete saker.

Det som etter gjeldende rett omtales som omgjøring av ugyldige vedtak, kan omfatte en rekke ulike situasjoner. For ugyldige forbud og påbud, som den vedtaket retter seg mot uansett ikke vil ha plikt til å følge, vil omgjøringen som hovedregel innebære en *konstatering* av at det opprinnelige vedtaket ikke hadde virkning etter sitt innhold. For ugyldige tillatelser eller lignende, som den som vedtaket retter seg mot i mellomtiden som regel kan forholde seg til, vil omgjøringen kunne bestå av en ren *opphevelse*. Der forvaltningsorganet har kompetanse til å fatte et nytt vedtak i saken som skal erstatte det ugyldige vedtaket, vil konstateringen eller opphevelsen kunne kombineres med at det samtidig, eller på et senere tidspunkt, fattes et *nytt realitetsvedtak*. Det nye vedtaket vil etter omstendighetene kunne ha samme innhold som det første, ugyldige vedtaket. Den nye vurderingen kan dermed lede til et nytt vedtak med et justert innhold eller med andre vilkår, men også til et nytt vedtak med samme innhold som det opprinnelige, ugyldige vedtaket. I



sistnevnte tilfelle vil det imidlertid kunne være mer naturlig at det opprinnelige vedtaket opprettholdes etter at feilen er rettet (ratihabisjon), for eksempel der det opprinnelige vedtaket er en tillatelse til å drive virksomhet som skal bestå, og det lider av en saksbehandlingsfeil som kan repareres.

Etter departementets syn bør begrepet «omgjøring» som nevnt forbeholdes tilfellene som reguleres i lovforslaget §§ 71 til 73, som gir forvaltningen en viss adgang til å endre gyldige vedtak. Når det gjelder ugyldige vedtak, mener departementet at det sentrale må være at forvaltningen skal bidra til å klargjøre situasjonen ved å oppheve eller endre vedtaket eller konstatere at vedtaket er ugyldig. Departementet foreslår å bruke begrepet «opphevelse» for de tilfellene der det ugyldige vedtaket oppheves uten at det blir erstattet av noe nytt ved opphevelsen. Begrepet «endring» benyttes for de tilfellene der det ugyldige vedtaket oppheves samtidig som det fattes et nytt realitetsvedtak, med andre ord at det fattes ett endringsvedtak. Ugyldige vedtak skal enten oppheves eller endres både i de tilfellene der det er snakk om vedtak som parten i utgangspunktet kan innrette seg etter frem til vedtaket blir opphevet eller det fattes et nytt vedtak, og i tilfellene der vedtakene i tråd med tradisjonell oppfatning er å anse som nulliteter. Selv om det i sistnevnte tilfeller kan være mer naturlig å snakke om konstatering av ugyldighet i stedet for opphevelse, vil dette dermed også være omfattet av bestemmelsen. Departementet foreslår uansett at de samme saksbehandlingsreglene skal gjelde uavhengig av om det opprinnelige vedtaket bør anses som angripelig eller en nullitet, se punkt 23.5.4.3 nedenfor.

Som etter gjeldende rett rekkes ugyldigheten bare så langt ugyldighetsgrunnen tilsier. Dersom ugyldighetsgrunnen bare rammer deler av vedtaket, skal vedtaket bare delvis oppheves eller endres. Eventuelle endringer i resterende del av vedtaket som fremdeles står seg som gyldig, må hjemles i det aktuelle sektorregelverket eller i de alminnelige omgjøringsreglene.

Opphevelse og endring skiller seg i denne sammenhengen fra *opprettholdelse* av det opprinnelige vedtaket. Departementet foreslår at «opprettholdelse» benyttes om det som tradisjonelt har vært omtalt som ratihabisjon. Opprettholdelse av et ugyldig vedtak forutsetter som den klare hovedregel at forvaltningsorganet har kompetanse til å fatte vedtak med samme innhold, og er derfor i utgangspunktet ikke aktuelt for vedtak som lider av hjemmelsmangler. Opprettholdelse av vedtaket innebærer videre at det får virkning fra samme

tidspunkt som det opprinnelige, i motsetning til situasjonen der det fattes et nytt vedtak som bare har virkning fremover. I slike situasjoner kan opprettholdelse være til fordel for parten, noe som kan hensyntas i vurderingen av om vedtaket skal opprettholdes, endres eller oppheves. Det understrekes imidlertid at opprettholdelse i utgangspunktet kun er aktuelt når feilen kan repareres på en slik måte at vedtaket med det opprinnelige innholdet står seg som gyldig etter reparasjonen.

Departementets forslag innebærer at dersom forvaltningsorganet kommer til at et vedtak er helt eller delvis ugyldig, må det enten oppheve eller endre de delene av vedtaket som er ugyldige, eller treffe en beslutning om å opprettholde vedtakets innhold med virkning fra det opprinnelige vedtakstidspunktet.

Departementet foreslår videre at det fremgår uttrykkelig av loven at plikten til å oppheve eller endre vedtaket bare gjelder i den grad partene har et reelt behov for avklaring. Vilkåret er ment å klargjøre at vedtaket fortsatt må ha aktualitet for parten, og er nærmere omtalt i merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

Se lovforslaget § 74 tredje ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 23.5.4.2 *Plikt til å gjennomgå andre saker*

Departementets forslag om å lovfeste en plikt til å oppheve ugyldige vedtak gjelder bare i tilfeller der forvaltningsorganet kommer til at vedtaket er ugyldig. I forlengelsen av dette oppstår det spørsmål om plikten til å oppheve ugyldige vedtak bør kombineres med en plikt til å gjennomgå andre saker som kan være berørt av samme feil.

Departementet er enig med utvalget i at ugyldighetstilfellene er for ulike til at det er mulig å gi generelle regler i forvaltningsloven om når forvaltningen vil ha en plikt til å gjennomgå avgjørelser som kan være berørt av en feil som medfører ugyldighet. Etter departementets syn vil rekkevidden av en slik plikt, som etter gjeldende rett, måtte vurderes konkret i den enkelte saken. I vurderingen vil det blant annet måtte legges vekt på hva slags type vedtak det dreier seg om, hvor alvorlig eller grov feilen er og hvilke konsekvenser den har hatt for den private parten. Det er større behov for å rette opp feil som innebærer at forvaltningen ikke har hatt hjemmel for å fatte vedtaket i det hele tatt, enn feil som utelukkende knytter seg til skjønnsutøvelsen eller saksbehandlingen. Det er også mer nærliggende å pålegge forvaltningen en plikt til å gjennomgå saker av eget tiltak dersom det dreier seg om inngripende

vedtak, og særlig dersom privatpersoner er ilagt straff eller andre sanksjoner. Videre vil det som utvalget også peker på, være naturlig å legge vekt på om feilen er mer eller mindre klar. Et annet viktig moment er hvor enkelt eller krevende det vil være for forvaltningen å finne frem til de sakene som kan være berørt av feilen. Hvis det er enkelt å søke frem sakene i et saksbehandlingssystem, kan dette tale for at forvaltningen må ha plikt til å finne frem de aktuelle sakene. Motsatt skal det mer til for å konstatere en slik plikt dersom et stort antall saker må gjennomgås manuelt.

#### 23.5.4.3 *Saksbehandlingsregler ved opphevelse, endring og opprettholdelse av ugyldige vedtak*

Departementet foreslår at saksbehandlingsreglene skal gjelde ved enhver saksbehandling av vedtak som er ugyldige, både ved rene opphevelser, endringer og opprettholdelser av ugyldige vedtak. Et endringsvedtak vil bestå av en opphevelse av det ugyldige vedtaket og et nytt vedtak til erstatning for det ugyldige vedtaket. Et endringsvedtak skal anses som ett enkeltvedtak. Dersom endringsvedtaket i hovedsak går ut på det samme som det ugyldige vedtaket, kan det i begrunnelsen i stor grad vises til aktuelle deler av det opprinnelige vedtaket, i den utstrekning ugyldighetsgrunnen ikke rammer disse delene.

Forvaltningslovutvalget har foreslått at saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak ikke skal gjelde ved enhver opphevelse av ugyldige vedtak, men først komme til anvendelse dersom saksbehandlingen fortsetter med sikte på å fatte et nytt realitetsvedtak. Etter departementets syn bør saksbehandlingsreglene som gjelder for enkeltvedtak, også gjelde ved saksbehandlingen av alle ugyldige vedtak, slik de samme reglene gjelder for omgjøringsvedtak, se punkt 22.7.4.

Særlig dersom det er motstridende interesser i saken eller andre kan påvirkes av ugyldigheten, er det etter departementet syn gode grunner for at saksbehandlingsreglene skal gjelde. Det vil videre være en unødig komplikasjon av reglene dersom det skal skilles mellom slike tilfeller og tilfeller som for eksempel utelukkende er til gunst for en part og ikke til skade for andre. Departementet har forståelse for at det kan oppfattes ressurskrevende at saksbehandlingsreglene gjelder ved enhver opphevelse av et ugyldig vedtak, særlig dersom saken er kurant. I tilfeller der ugyldighet utelukkende er til gunst for en privat part, og ikke til skade for andre, kan det samtidig trolig legges til grunn at det i praksis neppe vil være særlig res-

surskrevende at reglene formelt sett gjelder. Selv om de alminnelige saksbehandlingsreglene gjelder ved behandling av alle ugyldige vedtak, vil kravene som stilles til saksbehandlingen her som ellers variere med sakens karakter og betydning.

Det kan også tenkes tilfeller der saksbehandlingen av ugyldige vedtak vil være mer kompleks. Det kan ta tid å utrede om vilkårene for ugyldighet er oppfylt, og i noen tilfeller kan det være behov for nye og kanskje omfattende undersøkelser. Ved behandling av begunstigende vedtak som parten kan forholde seg til frem til det fattes et endringsvedtak som bestemmer partens rettsstilling, kan det også være ressurskrevende å finne ut hva det nye vedtaket skal gå ut på. I disse tilfellene vil det som utgangspunkt være akseptabelt at saksbehandlingen tar noe tid, så lenge de alminnelige kravene til saksbehandlingstid i lovforslaget § 17 følges og saken blir behandlet «uten ugrunnet opphold».

Avvisninger av anmodninger om opphevelse, eller avslag på slike anmodninger etter en realitetsvurdering, omfattes ikke av saksbehandlingsreglene. Som det går frem av punkt 22.7.4, må en omgjøringsanmodning likevel besvares, og god forvaltningsskikk kan tilsi at forvaltningsorganet bør gi en kort begrunnelse. Det kan særlig være behov for en avklaring i de helt spesielle unntakstilfellene hvor et vedtak er gyldig til tross for en hjemmelsmangel, og parten har behov for at forvaltningsorganet avklarer gyldigheten fordi det er relevant etter andre regelsett.

Når det gjelder hvilke organer som bør ha kompetanse til å oppheve eller endre et ugyldig vedtak, innebærer utvalgets forslag om å regulere opphevelse av ugyldige vedtak sammen med de øvrige omgjøringsreglene, at regelen om omgjøringskompetanse for overordnede organ og klageinstanser kommer til anvendelse. Departementet er enig i at det er naturlig at overordnede organer har kompetanse til å oppheve eller endre ugyldige vedtak fattet av underordnede organ. Overordnede organer kan også hjemvise saken til behandling hos underinstansen i medhold av instruksjonsmyndigheten. I punkt 22.6.4 om omgjøring har departementet foreslått at klageinstanser som ikke generelt er overordnet førsteinstansen, ikke skal ha kompetanse til å omgjøre førsteinstansens vedtak av eget tiltak. Begrunnelsen for forslaget er at de styrings- og kontrollhensyn som ligger til grunn for overordnede organers omgjøringskompetanse, i utgangspunktet ikke gjør seg gjeldende i disse tilfellene. Situasjonen kan sies å være noe annerledes når det er snakk om vedtak som er ugyldige, og som forvaltningen i utgangspunktet

har en plikt til å oppheve. Hensynet til enkle og klare regler tilsier imidlertid at det etter forvaltningslovens hovedregler bør være de samme organene som kan oppheve og endre både gyldige og ugyldige vedtak. I de tilfellene der en klageinstans mener at førsteinstansens vedtak er ugyldig, uten at vedtaket er påklaget, vil de kunne gjøre førsteinstansen, eller et overordnet organ, oppmerksom på dette.

Det samme bør etter departementets vurdering gjelde i saker der et statlig forvaltningsorgan er klageinstans for vedtak fattet av kommunen i medhold av særlov. I disse tilfellene er ikke klageinstansen overordnet førsteinstansen, i tillegg til at hensynet til det kommunale selvstyret gjør seg gjeldende. Dette innebærer at det som utgangspunkt er kommunene selv som skal oppheve ugyldige vedtak som de har fattet. Også i slike tilfeller

kan imidlertid en statlig klageinstans gjøre kommunen oppmerksom på ugyldigheten dersom klageinstansen ser et behov for det. Departementet foreslår at behovet for utvidet omgjøringskompetanse for statlige klageinstanser for kommunale vedtak vurderes konkret i tilknytning til den enkelte sektorloven som fastsetter at det skal være statlig klagebehandling på det aktuelle området. På samme måte som ved omgjøring av gyldige vedtak, foreslår departementet at en statlig klageinstans som er klageinstans fordi myndigheten er delegert til kommunen, likevel skal ha kompetanse til å oppheve og endre det ugyldige vedtaket. I slike saker må det delegerende organet regnes som «overordnet» organ etter bestemmelsen, se punkt 22.6.4.1.

Se lovforslaget § 74 fjerde og femte ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 24 Iverksetting av vedtak

### 24.1 Gjeldende rett

Et forvaltningsvedtak trer i utgangspunktet i kraft straks det er fattet, med mindre noe annet følger av vedtaket selv eller reglene det bygger på. Hvis de faktiske forholdene allerede er i samsvar med vedtaket, er det ikke behov for noen særskilt iverksetting. Det kan for eksempel være tilfellet der forvaltningen fritar parten fra en plikt eller avslår en søknad. Ofte vil det imidlertid være behov for nærmere tiltak for å bringe de faktiske forholdene i samsvar med vedtaket, og det er først og fremst i disse tilfellene det er naturlig å tale om *iverksetting* eller gjennomføring av vedtak.

Hvem som har ansvaret for gjennomføringen av et vedtak, varierer. I noen tilfeller er gjennomføringen av et vedtak en del det offentlige oppgave, typisk der vedtaket gir parten et krav mot det offentlige, som for eksempel krav på utbetaling av en offentlig ytelse. Det kan også være tilfellet for vedtak som er til partens ugunst, for eksempel et vedtak om reduksjon i eller opphør av en helsetjeneste. I andre tilfeller kan iverksettingen være helt opp til parten selv, typisk der det er gitt en tillatelse som parten står fritt til å bruke. Også for de fleste vedtak som pålegger parten en plikt til å gjøre eller unnlate noe, er iverksettingen i utgangspunktet overlatt til parten selv. Dersom parten ikke retter seg etter et slikt vedtak (eller et vedtak som går ut på at parten må tåle noe), kan forvaltningen imidlertid ha behov for å selv treffe nærmere tiltak for å sikre etterlevelse, om nødvendig ved bruk av tvang. Spørsmål om iverksetting kan også melde seg der vedtaket gir parten en rettighet som andre motsetter seg (for eksempel ved ekspropriasjon).

For vedtak som gir en privat part et krav mot det offentlige, eller der den praktiske gjennomføringen av et vedtak ellers er en del av det offentlige oppgave, kan det også bli spørsmål om hvordan *parten* eller andre berørte kan få iverksatt eller gjennomført vedtaket hvis det offentlige ikke oppfyller sin plikt i samsvar med vedtaket. Denne typen problemstillinger omtales ikke nærmere her.

Utover de tilfellene der den praktiske gjennomføringen av vedtaket er en del av det offentlige oppgave, har ikke forvaltningen noen alminnelig adgang til å selv sørge for at et vedtak blir gjennomført. Uten særskilt hjemmel må forvaltningen normalt gå veien om søksmål og dom for å skaffe seg et tvangsgrunnlag for vedtaket, som deretter kan gjennomføres ved hjelp av namsmyndighetene etter reglene i tvangsfullbyrdsloven. I særlovgivningen finnes det imidlertid flere bestemmelser som åpner for at forvaltningen kan ta i bruk ulike tvangsmidler for å sikre gjennomføringen av vedtak. Et eksempel er bestemmelser som åpner for tiltak som direkte går ut på å gjennomføre vedtaket ved at forvaltningsorganet selv, for partens regning, utfører eller engasjerer noen til å utføre det som parten er pålagt å gjøre i vedtaket – såkalt direkte gjennomføring – se for eksempel naturmangfoldloven § 71, energiloven § 10-3 og svalbardmiljøloven § 97. For pengekrav kan direkte gjennomføring gjøres ved trekk i den skyldiges lønn (lønnstrekk). Direkte gjennomføring krever særskilt hjemmel og regnes i utgangspunktet som et særlig tvangsmiddel for å få gjennomført vedtaket, og dermed som et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 tredje ledd. Andre eksempler på slike særlige tvangsmidler er tvangsmulkt, se punkt 24.5 nedenfor.

I utgangspunktet kan et vedtak settes i verk så snart det er trådt i kraft, med mindre noe annet følger av vedtaket selv eller reglene det bygger på. Dette gjelder både der iverksettingen er opp til parten selv, for eksempel ved en byggetillatelse, og der et vedtak skal settes i verk av forvaltningsorganet, for eksempel ved reduksjon i antall timer hjemmehjelp. I sistnevnte tilfelle tilsier god forvaltningsskikk at forvaltningsorganet normalt ikke iverksetter vedtaket før partene er underrettet om det. For vedtak som pålegger det offentlige eller private parter plikter, er utgangspunktet at vedtaket *skal* iverksettes straks eller innen en nærmere angitt frist.

Der et vedtak er angrepet ved klage eller søksmål, kan det i visse tilfeller være behov for å utsette iverksettingen inntil det er avklart om vedtaket blir opprettholdt. Som regel vil det være den

som angriper vedtaket, som ønsker slik utsettelse. Dette kan være parten selv, typisk der vedtaket er til ugunst, eller en annen med rettslig klageinteresse, typisk der et vedtak til partens gunst har negative konsekvenser for andre (for eksempel en byggetillatelse med negative konsekvenser for naboeiendommen). Uavhengig av om vedtaket er til gunst eller ugunst for parten, kan også forvaltningen ha interesse i en utsettelse dersom det er vanskelig eller kostbart å reversere iverksettingen i ettertid.

Hovedregelen etter norsk rett er at en klage eller et søksmål ikke medfører at iverksettingen av et vedtak utsettes. Dette fremgår forutsetningsvis av forvaltningsloven § 42, som regulerer forvaltningens skjønnsmessige kompetanse til å beslutte utsatt iverksetting (også kalt oppsettende virkning). En beslutning om utsatt iverksetting av et vedtak forutsetter at vedtaket går ut på noe som kan iverksettes, slik som for eksempel et pålegg om riving etter plan- og bygningsloven.

Utsatt iverksetting kan besluttes i påvente av klagebehandling, domstolsbehandling eller klage til Sivilombudet. Både underinstansen og klageinstansen eller et annet overordnet organ har kompetanse til å beslutte utsatt iverksetting. En beslutning om at iverksettingen av vedtaket utsettes, er ofte foranlediget av at en part eller noen andre med rettslig klageinteresse i saken ber om det, men forvaltningen kan også beslutte utsatt iverksetting av eget tiltak. Det er heller ikke noe krav om at vedtaket faktisk er påklaget. Så lenge klagefristen løper, kan forvaltningsorganet av eget initiativ beslutte utsatt iverksetting. Forvaltningsorganet kan sette vilkår for utsettelsen.

Avgjørelser om utsatt iverksetting regnes tradisjonelt ikke som enkeltvedtak og er i utgangspunktet ikke gjenstand for klage. Det følger av forvaltningsloven § 42 andre ledd at avslag på en anmodning om utsatt iverksetting skal begrunnes.

## 24.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 kapittel 28 å videreføre og lovfeste utgangspunktet om at et enkeltvedtak kan iverksettes straks, med mindre vedtaket selv fastsetter noe annet eller forvaltningen treffer avgjørelse om utsatt iverksetting.

Utvalget foreslår videre en bestemmelse om at parten skal varsles og som hovedregel gis anledning til å være til stede der iverksetting skjer ved direkte gjennomføring. Forslaget om særskilte

saksbehandlingsregler ved direkte gjennomføring må ses i sammenheng med utvalgets forslag om å endre enkeltvedtaksdefinisjonen (gjeldende forvaltningslov § 2 tredje ledd) slik at den ikke lenger omfatter andre særskilte tvangsmidler for iverksetting enn tvangsmulkt. Utvalget foreslår også å lovfeste prinsippet om at iverksettingen skal være så hensynsfull som forholdene tillater.

Utvalget går inn for å videreføre forvaltningens skjønnsmessige adgang til å beslutte utsatt iverksetting. Videre foreslår utvalget å lovfeste en begrenset plikt for forvaltningen til å utsette iverksettingen av vedtak. Etter forslaget skal plikten inntre der vedtaket angripes ved klage eller søksmål og iverksettingen ikke kan gjøres om eller den kan utgjøre en risiko for partens liv eller helse. Dette gjelder likevel ikke dersom sterke samfunnsmessige hensyn gjør det utilrådelig å utsette iverksettingen, eller dersom klagen eller søksmålet er åpenbart grunnløst.

## 24.3 Høringsinstansenes syn

### 24.3.1 Hovedregelen om at vedtak kan iverksettes straks

Flere høringsinstanser gir uttrykk for at de er positive til å lovfeste hovedregelen om umiddelbar iverksetting av vedtak. Dette gjelder blant annet *Fylkesmannen i Innlandet*, *Fylkesmannen i Trøndelag*, *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *NVE*, *Oslo politidistrikt*, *Politidirektoratet*, *Politiets utlendingsenhet*, *Utdanningsdirektoratet* og *Rettspolitisk forening*. Ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger mot forslaget.

Høringsinstansene er også gjennomgående positive til utvalgets forslag om å lovfeste at parten skal varsles og gis anledning til å være til stede ved direkte gjennomføring. Det samme gjelder forslaget om at iverksettingen skal være så hensynsfull som forholdene tillater. *Rettspolitisk forening* uttaler imidlertid at innholdet i lovforslaget, herunder om forvaltningen har en plikt til å avstå fra å iverksette et vedtak dersom dette ikke lar seg gjøre på en skånsom måte, er uklart. Foreningen mener at forvaltningen bør ha en slik plikt.

### 24.3.2 Forvaltningens adgang til å beslutte utsatt iverksetting

Samtlige høringsinstanser som uttaler seg om forslaget, støtter forslaget om at forvaltningen skal ha en skjønnsmessig adgang til å beslutte utsatt iverksetting av vedtak. Dette gjelder blant annet

*Fylkesmannen i Innlandet, Fylkesmannen i Trøndelag, Fylkesmannen i Vestfold og Telemark, Lotteri- og stiftelsestilsynet, Mattilsynet, Oslo politidistrikt, Politidirektoratet, Politiets utlendingsenhet, Statens vegvesen, UNE, Utdanningsdirektoratet, Sivilombudsmannen og Rettspolitisk forening.*

Enkelte av høringsinstansene har imidlertid merknader til utvalgets forslag til utforming av bestemmelsen. *Universitetet i Sørøst-Norge* påpeker at forslaget kan gi inntrykk av at utsatt iverksetting er hovedregelen dersom situasjonen i bokstav a til c foreligger.

Videre spiller *UNE* inn at forvaltningen bør ha adgang til å beslutte utsatt iverksetting for en kortere periode enn frem til «endelig» dom. *UNE* påpeker at hvis staten får medhold i tingretten, vil det være liten grunn for videre utsettelse selv om motparten anker. *UNE* uttaler videre at det generelt kan være et behov for å beslutte utsatt iverksetting for en bestemt periode, uten at dette er tilknyttet en klage, dom eller Sivilombudets virksomhet.

*Lotteri- og stiftelsestilsynet* anbefaler at bestemmelsen gir føringer for forvaltningens skjønnsutøvelse. Tilsynet reiser også spørsmål om forvaltningen har adgang til å utsette iverksettingen der dette ikke er begjært.

*Fylkesmannen i Vestfold og Telemark, Lotteri- og stiftelsestilsynet og Miljødirektoratet* påpeker videre at det må fremgå klarere hvilket forvaltningsorgan som har kompetanse til å beslutte utsatt iverksetting. Disse høringsinstansene foreslår også at det gis regler om hvilket organ som kan behandle en anmodning om utsatt iverksetting, slik at spørsmålet ikke behandles parallelt av ulike instanser.

### 24.3.3 Forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting

De fleste høringsinstansene som uttaler seg om forslaget, støtter innføringen av en begrenset plikt til å beslutte utsatt iverksetting. Dette gjelder blant annet *Fylkesmannen i Innlandet, Fylkesmannen i Trøndelag, Lotteri- og stiftelsestilsynet, Politidirektoratet, Politiets utlendingsenhet, Utdanningsdirektoratet, Sivilombudsmannen* og *NOAS*. Flere natur- og friluftsansjoner, herunder *Den Norske Turistforeningen, Friluftsrådenes Landsforbund, Naturvernforbundet, Norsk Friluftsliv, Norges Jeger- og Fiskerforbund* og *Sabima*, har også støttet forslaget i en felles høringsuttalelse, der de blant annet uttaler:

«Det finnes også tallrike eksempler på at verdifull natur, til og med i verneområder, har blitt ødelagt før en klagesak er behandlet, som betyr at klageprosessen i realiteten er meningsløs – ettersom det er umulig å reversere gjennomføringen av vedtaket. Vi mener derfor det må fremgå klart og tydelig av loven at forvaltningsorganet skal vedta utsatt iverksettelse der vedtaket åpenbart vil føre til et irreversibelt naturinngrep eller har store konsekvenser for allmennheten».

De eneste høringsinstansene som uttaler at de ikke støtter forslaget, er *Regjeringsadvokaten* og *Statens vegvesen*.

*Statens vegvesen* mener at hensynet til en effektiv myndighetsutøvelse tilsier at umiddelbar iverksetting av vedtak bør være utgangspunktet også ved iverksettingen av irreversible vedtak. Etter høringsinstansens syn er det uklart hva som ligger i «sterke samfunnsmessige hensyn», både med tanke på hvilke hensyn som vil være relevante, og hvor terskelen vil ligge. Det vises blant annet til at irreversible inngrep ofte vil være alvorlige for den private parten, og at slike vedtak samt tidspunktet for iverksettingen derfor uansett bør være begrunnet i tungtveiende samfunnsmessige hensyn. De vurderingene som ligger til grunn for selve vedtaket, vil da ofte konsumere de vurderingene som det legges opp til i den foreslåtte bestemmelsen.

*Regjeringsadvokaten* skriver:

«Regjeringsadvokaten kan ikke støtte dette forslaget, og viser spesielt til at det er uklart hvilken betydning et slikt forslag vil få for forvaltningens mulighet til å gjennomføre lovpålagte samfunnsoppgaver og politiske beslutninger. Det er også uklart hvilken betydning et slikt forslag vil få for domstolskontrollen.

*Regjeringsadvokaten* vil for det første bemerke at forvaltningen på en rekke rettsområder treffer vedtak som bør iverksettes raskt for å ivareta viktige samfunnsmessige formål og gjennomføre politiske vedtak. Det er imidlertid uklart om det foreslåtte kravet til «sterke samfunnsmessige interesser» vil være oppfylt på en rekke samfunnsområder der forvaltningen i dag har adgang til rask iverksetting.»

*Regjeringsadvokaten* nevner særlig utlendingsretten og avliving av dyr som eksempler på områder der forslaget kan få uheldige konsekvenser. På utlendingsfeltet viser høringsinstansen blant annet til at oppholdstid i Norge i påvente av en

rettskraftig avgjørelse regnes som lovlig opphold. En plikt til å utsette iverksettingen frem til rettskraftig dom vil dermed kunne få betydning blant annet for krav om oppholdstillatelse.

Videre viser Regjeringsadvokaten til at det er uklart hvilke konsekvenser forslaget vil få for domstolskontrollen:

«Regjeringsadvokaten vil for det andre bemerke at utvalgets forslag synes å forutsette at forvaltningens beslutning om å gi eller avslå utsatt iverksetting skal kunne bringes inn for domstolene til gyldighetsprøving. Det er grunn til å anta at dette vil medføre økt press på domstolene med krav om raske avgjørelser i et spor på siden av dagens regler om midlertidig forføyning i tvisteloven kapittel 34. Det er uklart om forslaget innebærer at domstolene skal ha adgang til å sette til side forvaltningens konkrete vurdering av om 'sterke samfunnsmessige hensyn gjør det utilrådelig' å utsette iverksetting av et vedtak. Denne typen konkrete vurderinger bør etter vårt syn fortsatt være overlatt forvaltningens frie skjønnsutøvelse.

Det fremgår ikke om utvalget har vurdert dagens samspill mellom forvaltningslovens § 42 og tvistelovens regler om midlertidig forføyning. Det fremgår heller ikke hvordan den nye bestemmelsen er tenkt praktisert ved siden av tvistelovens regler. Det er i det hele uklart hvilke konsekvenser bestemmelsen vil få for forvaltningens mulighet til å gjennomføre vedtak og ivareta viktige samfunnsinteresser på en rekke områder av samfunnslivet.»

En rekke høringsinstanser har merknader til innholdet i og utformingen av bestemmelsen i utvalgets lovutkast. Blant annet har *Fylkesmannen i Vestfold og Telemark*, *Lotteri- og stiftelsestilsynet*, *Mattilsynet* og *NVE* påpekt at regelen er vanskelig tilgjengelig, særlig ved at forholdet mellom første og andre ledd ikke er tilstrekkelig klart.

Videre etterspør enkelte høringsinstanser, blant annet *Lotteri- og stiftelsestilsynet*, en klagjøring av om forvaltningen har en plikt til å beslutte utsatt iverksetting også der dette ikke er begjært.

*Sivilombudsmannen* ber departementet vurdere om plikten til å beslutte utsatt iverksetting er hensiktsmessig utformet. Ettersom vedtak som hovedregel iverksettes straks, uttrykker ombudet bekymring for at en rekke vedtak vil være iverksatt før de angripes ved klage eller søksmål, og dermed før plikten til å beslutte utsatt iverksetting inntreffer.

Enkelte høringsinstanser etterspør en klagjøring av i hvilke tilfeller iverksettingen anses irreversibel eller utgjør en risiko for partens liv eller helse. *Rettspolitisk forening* uttaler at formuleringen «partens liv eller helse» er for snever, og foreslår å endre formuleringen til også å omfatte «andre verdier av stor velferdsmessig betydning». *Universitetet i Sørøst-Norge* påpeker at det bør klagjøres at det er virkningene av iverksettingen som må være irreversible – ikke iverksettingen i seg selv.

Flere høringsinstanser har merknader til det nærmere innholdet i vilkårene «dersom sterke samfunnsmessige hensyn gjør det utilrådelig» og «dersom klagen eller søksmålet er åpenbart grunnløst». Som det fremgår av sitatet ovenfor, er *Regjeringsadvokaten* bekymret for at vilkåret «sterke samfunnsmessige hensyn» er for snevert og ikke gir tilstrekkelig rom for en effektiv myndighetsutøvelse. *Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker* påpeker at hensynet til det enkelte barns beste ikke vil kunne begrunne unntak fra plikten til utsatt iverksetting slik forslaget er formulert.

Flere høringsinstanser ber departementet om å klarlegge innholdet i vilkåret «dersom klagen eller søksmålet er åpenbart grunnløst», og antar at vilkåret skal fortolkes strengt. Blant annet ønsker *NVE* klarhet i om en avgjørelse om at en klage eller et søksmål er «åpenbart grunnløst», kan påklages eller ikke. *Oslo politidistrikt* påpeker at det må tillegges forvaltningen å vurdere om klagen eller søksmålet er åpenbart grunnløst.

*Lotteri- og stiftelsestilsynet* etterspør nærmere saksbehandlingsregler for beslutninger om utsatt iverksetting som i større grad tar hensyn til at en sak kan ha flere private parter med ulike interesser. Tilsynet viser blant annet til den private parten som blir begunstiget gjennom et vedtak, bør ha anledning til å fremsette innsigelser eller påklage en beslutning om å utsette iverksettingen.

## 24.4 Departementets vurderinger

### 24.4.1 Hovedregelen om at vedtak kan iverksettes straks

Departementet slutter seg til Forvaltningslovutvalgets forslag om å videreføre og lovfeste utgangspunktet om at vedtak kan iverksettes straks de er fattet. Det bør også, som utvalget foreslår, presiseres at dette gjelder med mindre noe annet følger av vedtaket eller forvaltningen beslutter utsatt iverksetting.

Videre slutter departementet seg til utvalgets forslag om å lovfeste at iverksettingen skal være så hensynsfull som forholdene tillater. Forslaget har fått bred støtte av høringsinstansene, og det understreker at forvaltningen i tråd med prinsipper om god forvaltningsskikk har et ansvar for å opptre varsomt overfor borgerne. Bestemmelsen retter seg mot forvaltningen, og den er ikke ment å oppstille noen absolutt skranke for iverksettingen av vedtak. At iverksettingen skal foretas så hensynsfullt «som forholdene tillater», innebærer bare at forvaltningen i valget mellom ulike fremgangsmåter fortrinnsvis må velge den mest skånsomme.

*Rettspolitisk forenings* forslag om at forvaltningen bør ha en plikt til å avstå fra å iverksette et vedtak dersom dette ikke lar seg gjøre på en skånsom måte, vil etter departementets syn innebære en altfor omfattende skranke og i mange tilfeller hindre gjennomføringen av gyldige vedtak.

Eventuelle absolutte skranker for iverksettingen av vedtak kan imidlertid følge av andre regler og prinsipper, slik som det folkerettslige prinsippet om at ingen må sendes til et område hvor de risikerer forfølgelse (non refoulement-prinsippet), se blant annet EMK artikkel 3 og flyktningkonvensjonen artikkel 33 nr. 1.

Utvalgets forslag om særskilte saksbehandlingsregler for de tilfeller der forvaltningsorganet selv utfører eller sørger for å få utført det som parten er pålagt å gjøre i vedtaket – såkalt direkte gjennomføring – følges ikke opp. Departementet er enig med utvalget i at parten bør varsles på forhånd og som hovedregel gis anledning til å være til stede ved direkte gjennomføring. Departementet foreslår imidlertid å videreføre at avgjørelser om bruk av slike særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak skal regnes som enkeltvedtak, se punkt 14.4.4.5 om enkeltvedtaksbegrepet. Dette innebærer at saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak i utgangspunktet også vil gjelde for avgjørelser om direkte gjennomføring, og det er da ikke behov for en særskilt bestemmelse om varslingsplikt. Departementet ser heller ikke behov for en uttrykkelig lovfesting av at parten skal gis anledning til å være til stede ved direkte gjennomføring så langt det er praktisk mulig og ikke setter gjennomføringen i fare. Etter departementets vurdering må dette sies å følge av kravet om hensynsfull iverksetting og generelle prinsipper om god forvaltningsskikk.

Se lovforslaget § 75 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 24.4.2 Forvaltningens adgang til å beslutte utsatt iverksetting

Departementet er enig med Forvaltningslovutvalget i at forvaltningens adgang til å beslutte utsatt iverksetting bør videreføres, men foreslår flere justeringer i utvalgets utkast til lovbestemmelse.

Etter gjeldende rett har både underinstansen og klageinstansen eller annet overordnet organ kompetanse til å beslutte utsatt iverksetting. Departementet anser det hensiktsmessig at dette kommer tydelig til uttrykk i loven.

I høringen har *Lotteri- og stiftelsestilsynet* reist spørsmål om forvaltningen er ment å ha adgang til å beslutte utsatt iverksetting også der dette ikke er begjært. Etter departementets syn bør forvaltningen ha adgang til å beslutte utsatt iverksetting av eget tiltak – uten at dette er begjært fra den private parten. Departementet anser det ikke nødvendig at dette kommer direkte til uttrykk i lovteksten, men presiserer at det er slik den foreslåtte bestemmelsen skal forstås.

I høringen har *UNE* spilt inn at formuleringen «endelig» dom er uheldig, og vist til at det ofte er aktuelt å utsette iverksettingen kun frem til dom i tingretten, selv om motparten anker. Departementet er enig i at forvaltningsorganet bør kunne beslutte at utsettelsen skal ha kortere varighet enn de konkrete tidspunktene som er angitt i bestemmelsen (klagefristens utløp, endelig avgjort av domstolene og når det foreligger uttalelse fra Sivilombudet). En motsatt regel vil etter departementets syn gi for liten grad av fleksibilitet og kunne ha uheldige konsekvenser. Dersom forvaltningen må velge mellom å ikke gi utsettelse overheadet eller å gi utsettelse helt frem til saken er endelig avgjort av domstolene, vil valget antagelig oftere falle ned på å ikke gi utsettelse, selv der det ellers er gode grunner for å gi utsettelse for en kortere periode – for eksempel frem til tingrettens dom. Departementet foreslår å beholde angivelser av de aktuelle tidspunktene i lovteksten med enkelte justeringer sammenlignet med utvalgets utkast, blant annet slik at det fremgår at iverksettingen kan utsettes til saken er endelig avgjort av domstolene. Departementet presiserer imidlertid at de aktuelle tidspunktene bare angir den maksimale varigheten en beslutning om utsatt iverksetting kan ha, slik at det kan gis utsettelse også for en kortere periode, for eksempel frem til dom i tingretten.

Når det gjelder *UNEs* innspill om at det kan være aktuelt å gi utsatt iverksetting for en bestemt periode, uten at dette er knyttet opp til domstolenes eller Sivilombudets virksomhet, minner



departementet om at forvaltningen normalt har en vid adgang til selv å bestemme innholdet i vedtak og dermed også tidspunktet for når vedtaket skal iverksettes.

Enkelte høringsinstanser har etterspurt klarere føringer for utøvelsen av forvaltningsskjønnet. Etter departementets syn er det ikke hensiktsmessig at slike føringer inntas i selve lovbestemmelsen. Reglene skal anvendes i en rekke ulike saker og situasjoner, og eventuelle føringer i loven vil nødvendigvis bli vage. Det vises til spesialmerknadene for veiledning om hvilke momenter som kan være relevante i vurderingen av om det bør gis utsatt iverksetting.

Se lovforslaget § 76 første ledd og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### **24.4.3 Bør forvaltningen ha en plikt til å beslutte utsatt iverksetting?**

Departementet slutter seg til Forvaltningslovutvalgets forslag om at forvaltningen i enkelte tilfeller skal ha en plikt til å beslutte utsatt iverksetting av vedtak, men foreslår flere justeringer i utvalgets utkast til lovbestemmelse. De innvendingene mot forslaget som er fremkommet i høringen, kan etter departementets syn langt på vei avhjelpes gjennom den nærmere utformingen av bestemmelsen.

Ettersom utgangspunktet er at vedtak kan iverksettes straks, blir en rekke vedtak i dag iverksatt før en eventuell klage over vedtaket er behandlet eller dom foreligger, i de tilfeller der det blir reist søksmål om vedtakets gyldighet. I de fleste tilfeller er dette uproblematisk, ettersom klageorganets eller domstolens etterhåndskontroll i tilstrekkelig grad ivaretar partens og andres interesser. Likevel er det enkelte sakstyper som ikke egner seg for en slik etterhåndskontroll, for eksempel vedtak med irreversible virkninger. En plikt for forvaltningen til å beslutte utsatt iverksetting vil bidra til å sikre en reell mulighet til å overprøve myndighetsutøvelsen i flere saker.

Etter departementets vurdering vil forslaget i praksis trolig ha begrenset betydning for forvaltningens myndighetsutøvelse. Plikten vil bare gjelde i saker der hensynet til den private parten eller andre berørte med tyngde taler for utsatt iverksetting. Etter utvalgets forslag er plikten begrenset til situasjoner der iverksettingen «ikke kan gjøres om» eller der den «kan utgjøre en risiko for partens liv eller helse». Det fremgår av sammenhengen og utvalgets beskrivelse av forslaget at dette er ment som relativt strenge vilkår. Utvalget skriver blant annet at det andre alternati-

vet tar sikte på tilfeller der gjennomføringen har «store personlige konsekvenser for parten». Isolert sett reflekteres ikke denne terskelen nødvendigvis i ordlyden «kan utgjøre en risiko for partens [...] helse», og departementet foreslår derfor en justering i denne slik at plikten forutsetter at det er en «risiko for at iverksettingen kan sette noens liv eller helse i fare».

Utvalget har foreslått et unntak fra plikten til utsettelse i tilfeller der sterke samfunnsmessige hensyn gjør det utilrådelig. Departementet følger opp dette, med enkelte justeringer i ordlyden, se nedenfor. Etter departementets syn vil plikten derfor først og fremst inntre i tilfeller der det også etter gjeldende rett ofte vil følge av de generelle kravene til forsvarlig forvaltning og god forvaltningsskikk at det gis utsatt iverksetting.

Etter departementets syn er det heller ikke grunn til å tro at forslaget vil ha konsekvenser av betydning for domstolskontrollen. Som i dag kan den private parten begjære midlertidig forføyning for å hindre at et statlig eller kommunalt vedtak iverksettes før domstolen har prøvd gyldigheten av vedtaket. Etter tvisteloven § 34-1 første ledd bokstav b kan domstolene, på nærmere vilkår, treffe beslutning om midlertidig forføyning når det er nødvendig «for å avverge en vesentlig skade eller ulempe». Lovforslaget er ikke ment å gjøre endringer i vilkårene eller terskelen for å få midlertidig forføyning i disse tilfellene. Ettersom vilkårene for henholdsvis midlertidig forføyning og for når forvaltningen plikter å beslutte utsatt iverksetting etter lovforslaget, er ulikt utformet, vil terskelen for å få utsatt iverksetting av et konkret vedtak kunne bli ulik etter de to regelsettene – og den vil kunne variere i forskjellige typetilfeller. Etter departementets vurdering vil imidlertid en begjæring om midlertidig forføyning fortsatt være det aktuelle rettsmiddelet dersom en part ønsker å bringe spørsmålet om utsatt iverksetting inn for domstolene for rask avklaring. Hvis en anmodning om utsatt iverksetting bringes inn for domstolene for selvstendig prøving, vil søksmålet i utgangspunktet måtte følge de alminnelige saksbehandlingsreglene – og den alminnelige saksbehandlingstiden – for sivile saker, på samme måte som et søksmål over gyldigheten av selve forvaltningsvedtaket. Departementet kan derfor ikke se at det ved siden av en sak om midlertidig forføyning vil være særlig praktisk å bringe et avslag på en anmodning om utsatt iverksetting inn for domstolene for selvstendig prøving, selv om det ikke kan utelukkes at enkelte vil bringe selve iverksettingen av vedtaket (avslaget på anmodningen) inn

for rettslig prøving, eventuelt sammen med gyldigheten av det underliggende vedtaket.

Departementet antar at en tydeligere plikt for forvaltningen til å beslutte utsatt iverksetting i noen grad kan redusere antall begjæringer om midlertidig forføyning. Det vil være raskere, enklere og mindre kostbart for den private parten om spørsmålet om utsatt iverksetting kan avgjøres i forvaltningen. En plikt for forvaltningen til å beslutte utsatt iverksetting i disse tilfellene vil dermed kunne bidra til å styrke partenes rettssikkerhet og tilliten til forvaltningen.

Departementet er enig med utvalget i at forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting først bør inntre dersom vedtaket påklages eller det reises søksmål. Det er først og fremst i disse tilfellene det er behov for å sikre reell overprøving.

Utvalget har foreslått at «iverksettingen [skal] utsettes der den ikke kan gjøres om». I tråd med innspill fra høringsrunden mener departementet at det ikke kommer klart nok frem at det er *virkingen* av iverksettingen som må være irreversibel. Departementet foreslår enkelte justeringer i ordlyden blant annet for å klargjøre dette.

Den andre situasjonen der forvaltningen kan ha plikt til å beslutte utsatt iverksetting, er etter utvalgets forslag der iverksettingen «kan utgjøre en risiko for partens liv eller helse». Som nevnt ovenfor foreslår departementet også her en justering i ordlyden, slik at plikten gjelder der det er en risiko for at iverksettingen kan sette «liv eller helse i fare». Etter departementets syn får dette tydeligere frem at det er tale om strenge vilkår.

Etter departementets syn bør ikke plikten begrenses til situasjoner der det er en risiko for at iverksettingen kan sette *partens* liv og helse i fare. Det kan ikke utelukkes at det vil være saker eller sakstyper der iverksettingen også kan utgjøre en fare for liv og helse for andre berørte som ikke har formell partsstatus i saken, og plikten til å utsette iverksettingen bør være den samme i disse tilfellene. Departementet foreslår derfor at formuleringen «partens» endres til «noens».

Som nevnt har utvalget foreslått å gjøre unntak fra forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting der «sterke samfunnsmessige hensyn gjør det utilrådelig». Flere av høringsinstansene har stilt spørsmål om vilkåret «samfunnsmessige hensyn» også omfatter situasjoner der tungtveiende hensyn i den konkrete saken tilsier det. Departementet er enig i at forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting bør bortfalle dersom «tungtveiende samfunnsmessige eller private hensyn taler mot det». Departementet anser denne

formuleringen for å være mer tilgjengelig enn utvalgets forslag, samtidig som den tydeliggjør at også hensynet til de som berøres av vedtaket, og andre konkrete hensyn har betydning for om forvaltningen har en plikt til å beslutte utsatt iverksetting. Departementet er videre enig med *Regjeringsadvokaten* i at vurderingen av om tungtveiende samfunnsmessige eller private hensyn taler imot utsatt iverksetting, bør anses å høre under forvaltningens frie skjønn. For å tydeliggjøre dette har departementet foreslått en presisering i ordlyden om at plikten ikke gjelder der «forvaltningsorganet finner» at tungtveiende samfunnsmessige eller private hensyn taler mot utsettelse.

Videre har utvalget foreslått at forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting ikke skal gjelde «dersom klagen eller søksmålet er åpenbart grunnløst». Departementet slutter seg til utvalgets forslag på dette punktet, men med en justering i ordlyden. En slik bestemmelse hindrer en part eller en annen med klageinteresse i å trenere saken i tilfeller der det er åpenbart at klagen eller søksmålet ikke vil føre frem.

Det er i utvalgets forslag ikke tatt stilling til hvor lenge forvaltningen har plikt til å utsette iverksettingen. Ingen høringsinstanser har heller kommentert denne problemstillingen. Der vedtaket er angrepet ved klage, fremstår tidspunktet for ferdigstilt klagebehandling som et naturlig skjæringstidspunkt for hvor lenge iverksettingen skal utsettes. Dersom et vedtak bringes inn for domstolene, kan det derimot tenkes flere hensiktsmessige løsninger. En løsning er at forvaltningen har plikt til å beslutte utsatt iverksetting helt til det foreligger en rettskraftig dom. Alternativt kan forvaltningens plikt strekke seg til det foreligger avgjørelse i første instans, uavhengig av om dommen er rettskraftig.

Departementet har vurdert og kommet til at sistnevnte løsning er mest hensiktsmessig. Det betyr at forvaltningen, når gyldigheten av vedtaket er brakt inn for domstolene, ikke har plikt til å vurdere utsatt iverksetting lenger enn til det foreligger dom i første instans. Dette vil sikre en reell domstolkontroll. Samtidig vil denne løsningen sørge for at forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting ikke legger uforholdsmessig store begrensninger på den effektive myndighetsutøvelsen. Dersom verken klageinstansen eller domstolen i første instans kjenner et vedtak ugyldig, antar departementet at det sjelden vil være grunn til å utsette iverksettingen til saken er rettskraftig avgjort. I tillegg antar departementet at dersom forvaltningen skulle ha plikt til å utsette iverksettingen helt til rettskraftig dom foreligger, ville de

hensyn som taler mot utsatt iverksetting, gjort seg sterkere gjeldende. Dette kunne trolig også ført til at unntaket fra plikten der tungtveiende hensyn gjør seg gjeldende, ville blitt hyppigere anvendt. Departementet vil likevel presisere at forvaltningen har *adgang* til å utsette iverksettingen helt til saken er endelig avgjort av domstolene, se punkt 24.4.2 ovenfor og lovforslaget § 76 første ledd bokstav b.

Se lovforslaget § 76 andre ledd og merkna-dene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 24.4.4 Behandlingen av anmodninger om utsatt iverksetting

Departementet er enig med utvalget i at avgjørelser om utsatt iverksetting ikke bør anses som enkeltvedtak, og at det heller ikke bør være klagerett over slike avgjørelser. Hvis en part har fått avslag på en anmodning om utsatt iverksetting, vil det mest nærliggende rettsmiddelet være å be domstolene om en midlertidig forføyning, se punkt 24.4.3.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at en anmodning om utsatt iverksetting skal avgjøres så snart som mulig. I tilfellene der det anmodes om utsatt iverksetting, vil partene i saken ofte ha behov for rask avklaring av iverksettingsspørsmålet. Videre har departementet vurdert og kommet til at det ikke er hensiktsmessig å oppstille en absolutt frist for behandlingen av anmodninger om utsatt iverksetting. På samme måte som for krav til saksbehandlingstiden generelt, jf. punkt 9.7.1.4, vil det ikke være mulig å oppstille en absolutt frist i forvaltningsloven som skal gjelde i alle typer saker. Behovet for slike frister må eventuelt vurderes i den enkelte særloven.

Departementet slutter seg videre til utvalgets forslag om å videreføre forvaltningens plikt til å begrunne et avslag på en anmodning om utsatt iverksetting. Selv om slike avslag ikke kan påklages særskilt, må det antas at begrunnelsesplikten er disiplinerende for forvaltningen, samtidig som den kan være med på å rettfærdiggjøre avslaget overfor den private parten. Begrunnelsen trenger ikke være omfattende.

Enkelte høringsinstanser etterspør en regulering av saksbehandlingen for anmodninger som i større grad hensyntar at en sak kan ha flere private parter med ulike interesser. Det er blant annet fremhevet at den private part som blir begunstiget gjennom et vedtak, bør ha anledning til å fremsette innsigelser eller påklage forvaltningens beslutning om å utsette iverksettingen. Etter departementets syn vil hensynet til den som blir

begunstiget av et vedtak, sjelden være så tungtveiende at det nødvendiggjør en klagerett for vedkommende over en beslutning om utsatt iverksetting. Beslutninger om utsatt iverksetting er først og fremst aktuelle i tilknytning til vedtak som angripes ved klage eller søksmål. I disse situasjonene vil det allerede være en viss risiko for at vedtaket omgjøres, og den begunstigedes behov for umiddelbart å innrette seg etter vedtaket står mindre sterkt. Departementet vil likevel understreke at god forvaltningsskikk i enkelte tilfeller kan tilsi at forvaltningen bør begrunne en beslutning om utsatt iverksetting overfor en part som får en ulempe som følge av utsettelsen.

Enkelte høringsinstanser har etterspurt en regulering av hvilken forvaltningsinstans som kan behandle en anmodning om utsatt iverksetting, slik at spørsmålet ikke behandles parallelt av ulike instanser. Departementet er enig i at en slik parallellbehandling, med risikoen det innebærer for ulike resultater, er uheldig. Samtidig har departementet inntrykk av at dette utgjør et beskjedent problem i dag. Der det kan være en utfordring, legger departementet til grunn at de berørte forvaltningsorganene selv bør utarbeide egnede ordninger for hvilken instans som tar stilling til anmodningen. Etter departementets oppfatning vil det være vanskelig å regulere arbeidsfordelingen ved behandlingen av anmodninger generelt, uten at dette får uheldige konsekvenser på enkelte forvaltningsområder. Departementet går derfor ikke inn for å foreslå nye regler på dette punktet.

Se lovforslaget § 76 tredje ledd og merkna-dene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 24.4.5 Adgangen til å sette vilkår for utsettelsen

Forvaltningslovutvalget har også foreslått en bestemmelse som fastslår at det kan settes vilkår for utsettelsen. Utvalget synes å forutsette at adgangen til å sette vilkår gjelder både der forvaltningen har en skjønnsmessig adgang til å beslutte utsatt iverksetting, og der forvaltningen etter loven plikter å beslutte utsatt iverksetting. At forvaltningen skal ha adgang til å sette vilkår for utsettelsen der beslutningen beror på forvaltningens skjønn, er klart. En slik adgang følger også av forvaltningens generelle adgang til å stille vilkår ved diskresjonære avgjørelser, forutsatt at vilkårene har saklig sammenheng med avgjørelsen og ikke er uforholdsmessig tyngende. Etter departementets syn bør disse begrensningene også gjelde for forvaltningens adgang til å stille vilkår

ved beslutninger etter lovforslaget § 76 første ledd. For eksempel kan det i tilfellene der den private parten har begjært utsatt iverksetting og gitt uttrykk for at vedkommende vil anlegge søksmål, være naturlig at forvaltningen stiller som vilkår for utsatt iverksetting at søksmål anlegges innen en nærmere angitt frist.

Etter departementets syn bør forvaltningen også ha adgang til å oppstille vilkår der den private parten har krav på utsatt iverksetting. Forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting gjelder typisk vedtak med store personlige konsekvenser for parten. Det kan innebære at forvaltningen må vurdere eventuelle vilkår for at iverksettingen utsettes, grundig, blant annet for å unngå urimelige utslag. Det kan likevel også i disse situasjonene være behov for å stille slike vilkår. Et eksempel kan være vedtak om avlaving av en hund der det kan være ønskelig å stille vilkår om at hunden skal omplasseres i påvente av behandlingen av klagen. Departementet slutter seg derfor til utvalgets forslag om at forvaltningen skal ha adgang til å stille vilkår også der den plikter å beslutte utsatt iverksetting.

Se lovforslaget § 76 tredje ledd og merkningene til bestemmelsen i punkt 30.

## 24.5 Tvangsmulkt

---

For å sikre at offentligrettslige plikter blir etterlevd, kan forvaltningen, når dette er fastsatt i lov, fatte vedtak om tvangsmulkt, jf. gjeldende forvaltningslov § 51 første ledd. Tvangsmulkt er et særlig tvangsmiddel for å gjennomføre et vedtak, og anses som et enkeltvedtak, jf. § 2 tredje ledd.

Forvaltningslovutvalgets mandat var avgrenset mot reglene om administrative sanksjoner og tvangsmulkt, som ble innført i forvaltningsloven i 2016. Utvalget drøfter på denne bakgrunnen ikke materielle endringer i bestemmelsen om tvangsmulkt, men foreslår å videreføre dagens regel med enkelte språklige justeringer.

Departementet foreslår å videreføre bestemmelsen om tvangsmulkt med enkelte språklige endringer, se lovforslaget § 77.

## 25 Administrative sanksjoner

Lovforslagets kapittel 11 viderefører de generelle reglene for saker om administrative sanksjoner i gjeldende forvaltningslov.

I særlovgivningen finnes det en rekke bestemmelser som gir ulike forvaltningsorganer hjemmel til å ilegge administrative sanksjoner ved overtredelse av lov, forskrift eller individuell avgjørelse. For saker om administrative sanksjoner er det gitt enkelte fellesregler i gjeldende lov kapittel IX (§§ 43–50). Kapitlet inneholder først og fremst enkelte alminnelige saksbehandlingsregler som gjelder for alle saker om administrative sanksjoner, herunder en plikt for forvaltningen til å samordne sanksjonssaker, se § 47, til å orientere om taushetsrett i tilknytning til selvinkrimineringsvernet, se § 48, og til å underrette om sakens utfall også når det ikke ilegges sanksjon, se § 49. Videre inneholder kapitlet nærmere regler for de vanligste typene av administrative sanksjoner, henholdsvis overtredelsesgebyr, se § 44, og administrativt rettighetstap, se § 45, samt en bestemmelse om administrative sanksjoner rettet mot foretak, se § 46. I tillegg er det gitt en bestemmelse om at domstolene skal prøve alle sider av vedtak om administrative sanksjoner, inkludert forvaltningens skjønnsmessige vurderinger, se § 50.

Kapittel IX i gjeldende lov ble innført ved lov 27. mai 2016 nr. 15 og trådte i kraft 1. juli 2017. Reglene bygger i stor grad på Sanksjonsutvalgets utredning NOU 2003: 15 *Fra bot til bedring – Et mer nyansert og effektivt sanksjonssystem med mindre bruk av straff*, som ble fulgt opp av Justis- og

beredskapsdepartementet i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*. Forvaltningsloven § 46 første ledd første punktum ble endret ved lov 17. juni 2022 nr. 63, i kraft 1. juli 2022. Ved endringen ble det innført et generelt skyldkrav for å ilegge administrativ sanksjon overfor foretak, se Prop. 81 L (2021–2022) *Endringer i forvaltningsloven (skyldkrav ved administrativ foretakssanksjon og habilitetsreglenes anvendelse for statsråder)*. De øvrige reglene i forvaltningsloven kapittel IX har stått uendret siden innføringen i 2017. For en nærmere oversikt over reglene vises det til Prop. 62 L (2015–2016).

Forvaltningslovutvalgets mandat var avgrenset mot reglene om administrative sanksjoner, og utvalget har derfor ikke foreslått endringer i reglene. Departementet foreslår heller ingen materielle endringer i disse reglene. Bestemmelsen i gjeldende forvaltningslov § 49, som pålegger forvaltningsorganet å underrette parten dersom en sak om administrative sanksjoner avsluttes i førsteinstansen uten at sanksjon ilegges, foreslås opphevet som egen paragraf. Denne bestemmelsen vil i forslaget til ny lov være dekket av den generelle regelen i lovforslaget § 58 fjerde ledd, som fastslår at en part skal orienteres om at saken er avsluttet hvis det er sendt forhåndsvarsel om en sak og saken avsluttes uten at det fattes enkeltvedtak. For øvrig foreslår departementet at reglene om administrative sanksjoner videreføres med enkelte språklige justeringer, se lovforslaget kapittel 11.

## 26 Kollegiale organer i statsforvaltningen – organisering og saksbehandling

### 26.1 Innledning

De fleste organer i statsforvaltningen er organisert etter en hierarkisk modell. De har én øverste leder som treffer avgjørelser på organets vegne hvis ikke beslutningskompetansen er delegert til andre i organet. I kollegiale organer treffes avgjørelsene av en gruppe – et kollegium. Medlemmene deltar i utgangspunktet på like fot med samme tale- og stemmerett, og avgjørelsene treffes i fellesskap. Lederens særlige oppgaver er først og fremst å organisere og lede møtene og representere organet utad. Folkevalgte organer i kommuner er organisert som kollegiale organer. Også i statsforvaltningen er det en rekke kollegiale organer som gjerne blir betegnet som nemnd, råd eller styre, ofte avhengig av hvilken funksjon organet har. I tråd med utvalgets begrepsbruk blir de i det følgende omtalt som nemnder.

En nemnd i statsforvaltningen kan enten være et forvaltningsorgan i seg selv, gjerne med et underliggende sekretariat, eller den kan være en del av en organisasjon eller et forvaltningsorgan, for eksempel et styre.

Et flertall av dagens statlige nemnder fatter enkeltvedtak, og mange av disse igjen er klagenemnder. Andre nemnder har en rent rådgivende eller sakkyndig rolle, slik som for eksempel Bioteknologirådet, Barnesakkyndig kommisjon eller Regelrådet for næringslivet. I en mellomstilling finnes råd som avgir innstilling, slik som innstillingsråd etter statsansatteloven. En del nemnder er midlertidige og oppnevnt i tilknytning til en bestemt sak, slik som utredningsutvalg og granskningskommisjoner.

Forslaget til regler som drøftes i de følgende punktene tar utgangspunkt i behovene som gjør seg gjeldende for fast organiserte nemnder som driver enkeltsaksbehandling og fatter enkeltvedtak.

Folkevalgte nemnder i kommuner er regulert i kommuneloven, og holdes derfor utenfor spørsmålene og forslagene som drøftes her. Det samme

gjelder regjeringen, som blant annet konstitusjonelt står i en særstilling.

### 26.2 Gjeldende rett

Forvaltningsloven inneholder noen få særskilte regler om saksbehandlingen i nemnder. Forvaltningsloven § 8 andre ledd gjelder avgjørelsen av habilitetsspørsmål i kollegiale organer og fastslår at spørsmålet skal avgjøres av det kollegiale organet, uten at medlemmet som habilitetsspørsmålet gjelder deltar.

Etter forvaltningsloven § 11 c kan Kongen gi regler om oppnevning og sammensetning av statlige nemnder (styrer, råd og andre kollegiale forvaltningsorganer), herunder om plikt til å gjøre tjeneste, om funksjonstiden og om løsning fra vervet. Kongen kan også gi regler om saksbehandlingen i nemndene, og om delegering innen nemnda eller til nemndas sekretariat. Det er ikke gitt noen forskrift i medhold av bestemmelsen.

Forskriftshjemmelen i § 11 c ble tilføyd i 1977 som ledd i oppfølgingen av NOU 1974: 43 *Nemnder i forvaltningen; organisasjon og saksbehandling*. Ved kommunelovreformen i 1992 ble hjemmelen begrenset til å gjelde statlige nemnder. I NOU 1974: 43 ble det også lagt frem utkast til regler om blant annet oppnevning av medlemmer til nemnder i statsforvaltningen og til normalinstruks for saksbehandlingen i nemnder. Ingen av disse forslagene er fulgt opp ved generelle forskrifter eller instruksjer.

Særlovgivningen inneholder en rekke bestemmelser om organiseringen av og saksbehandlingen i nemnder. Det vises til Forvaltningslovutvalgets gjennomgang av eksempler fra forskjellige områder i NOU 2019: 5 punkt 30.2.2.

### 26.3 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i NOU 2019: 5 kapittel 30 at det i ny forvaltningslov gis et eget

kapittel med regler om organiseringen av nemnder og enkelte særlige saksbehandlingsregler for nemnder. Reglene skal etter utvalgets forslag gjelde dersom ikke annet følger av regelgrunnlaget for nemnda.

Utvalget foreslår generelle regler om blant annet oppnevning av medlemmer og leder, i hvilke tilfeller et medlem kan løses fra sitt verv før utløpet av oppnevningsperioden, delegering internt i nemnda og til nemndas sekretariat, hvordan vedtak fattes i nemnder, vedtaksførhet, flertallskrav og stemmeplikt, føring av møteprotokoll og plikt til å informere om dissenser i begrunnelser av enkeltvedtak.

## 26.4 Høringsinstansenes syn

### 26.4.1 Generelle merknader og reglenes virkeområde

Alle høringsinstansene som uttaler seg uttrykkelig om spørsmålet, er positive til at det gis generelle regler i forvaltningsloven om organisering og saksbehandling i kollegiale forvaltningsorganer. Dette gjelder blant annet *Finansdepartementet*, *Forsvarsdepartementet*, *Arbeidstilsynet*, *Diskrimineringsnemnda*, *Domstoladministrasjonen*, *Helseklage*, *Konkurransetilsynet*, *Landbruksdirektoratet*, *Statens jernbanetilsyn*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Akademikerne*, *LO* og *Norges Bondelag*. Mange av de samme høringsinstansene understreker samtidig at det ofte vil være behov for avvikende eller supplerende regler i særlovgivningen. *Finansdepartementet* anbefaler at det fremgår uttrykkelig av forarbeidene at det vil kunne være særlig aktuelt å fravike forvaltningslovens bestemmelser på dette området.

*Statens sivilrettsforvaltning* støtter at det gis felles regler om nemnder i forvaltningsloven, men stiller spørsmål om det er hensiktsmessig at reglene avgrenses til å gjelde kollegiale organer som utøver offentlig myndighet:

«Bestemmelsene om nemnder skal gjelde kollegiale organer i statlig forvaltning som utøver offentlig myndighet, jf. utkastet § 65 første punktum. Statens sivilrettsforvaltning anser det hensiktsmessig med en avklaring av innholdet i begrepet 'utøver offentlig myndighet'.

Statens sivilrettsforvaltning utøver sekretariatsfunksjon for flere ulike organer som går inn under definisjonen av nemnder. Herunder Konkursrådet, som har en rådgivende og veiledende funksjon, men som ikke besvarer spørsmål i enkeltsaker. Den rettsmedisinske kommi-

sjon (DRK) og Barnesakkyndig kommisjon (BSK) kvalitetssikrer erklæringer fra sakkynndige, mens Barnevernets tvisteløsningsnemnd (BTN) er et uavhengig organ som skal gi rådgivende uttalelse ved uenighet mellom stat og kommune om utgifter til tiltak. Det synes likevel å være klart at flere av bestemmelsene i utkastet kap. 10 vil ha stor nytteverdi for de ovennevnte organers virksomhet. Statens sivilrettsforvaltning ber derfor departementet vurdere om deler av forslagene, for eksempel de som gjelder oppnevning med videre, også skal gjelde for organer med funksjoner som ikke vil ligge innenfor *utøver offentlig myndighet*. Alternativt kan det være hensiktsmessig å lage tilsvarende bestemmelser i særlovgivningen til organene.»

*Riksrevisjonen* påpeker også at det er behov for en klargjøring av reglenes anvendelsesområde:

«Bestemmelsene synes å være primært utformet for nemnder som selvstendige virksomheter. Det fremgår ikke om reglene er ment å gjelde også for organer innad i en virksomhet, for eksempel for ansettelsesrådene i statlige virksomheter. Vi foreslår at dette presiseres i det videre arbeidet.»

### 26.4.2 Regler om organiseringen av nemnder

Høringsinstansene er generelt positive til at det innføres generelle regler om sammensetningen og organiseringen av nemnder.

*Advokatforeningen* påpeker at utvalgets forslag om at varamedlemmer skal regnes som numeriske hvis ikke annet er fastsatt i regelgrunnlaget for nemnda, ikke er kommet til uttrykk i utvalgets forslag til lovbestemmelser.

*Statens sivilrettsforvaltning* foreslår at det vurderes å ta inn i bestemmelsen en tilrådning om rullerende oppnevning for å sikre kontinuitet i nemnda.

*Helseklage* anbefaler at det også gis regler om sekretariatsfunksjonen og ansvarsfordelingen mellom nemnd og sekretariat:

«Vi mener det er uheldig å ha et nytt kapittel om nemnder uten å nevne sekretariatsfunksjonen. Det kan oppstå uavklarte spørsmål om ansvars- og oppgavefordeling mellom nemnd og sekretariat. Helseklage mener det er en fordel om forvaltningsloven har bestemmelser om den normale ansvarsfordelingen mellom nemnd og sekretariat.

Helseklage bistår nemndene med praktisk tilrettelegging av nemndenes arbeid. I tillegg utføres mye faglig arbeid ved forberedelsen av sakene. Saksbehandlerne i Helseklage forbereder vedtakene i nemndene ved å utrede sakene, for eksempel ved å innhente sakkyndige uttalelser, og skrive innstilling til vedtak i forkant av nemndsmøtene.

Utgangspunktet er at nemndene er faglig uavhengige og har faglig instruksjonsmyndighet over sekretariatet i enkeltsaker. På den annen side har sekretariatet/Helseklage resultatansvaret overfor departementet. Det er Helseklage, ikke de enkelte nemndslederne som rapporterer til departementet på saksavvikling og saksbehandlingstid og som har budsjettansvar.»

Helseklage foreslår videre at loven gir en hjemmel for å delegere avgjørelsesmyndighet til sekretariatet, for eksempel for saker som er kurante på bakgrunn av en prinsippavgjørelse om tilsvarende forhold.

### 26.4.3 Regler om saksbehandlingen i nemnder

*Diskrimineringsnemnda, Advokatforeningen og Akademikerne* påpeker at muligheten til å behandle saker og fatte vedtak ved bruk av fjernmøte bør komme direkte til uttrykk i lovteksten. *Advokatforeningen* og *Rettspolitisk forening* mener det bør foretas en nærmere vurdering av om rettsikkerhetshensyn eller andre hensyn tilsier at det stilles krav om bruk av bildeteknologi når en nemnd skal behandle en sak i fjernmøte.

*Statens sivilrettsforvaltning* er også positive til at det åpnes for bruk av fjernmøter og behandling ved sirkulasjon, men stiller spørsmål ved hvordan «sirkulasjon» bør forstås, og om det også bør åpnes for andre lignende behandlingsmåter:

«Statens sivilrettsforvaltning anser imidlertid at det eksisterer digitaliserte behandlingsformer som ligger i skjæringspunktet mellom møtebehandling og sirkulasjon, som departementet bør utrede nærmere. Statens sivilrettsforvaltning forstår sirkulasjon som en sekvensiell behandling blant medlemmene. Flere digitale verktøy åpner imidlertid for parallell behandling hvor medlemmene til en viss grad kan diskutere og justere sine synspunkter. Selv om medlemmene da ikke kan se, høre og kommunisere umiddelbart med hverandre, kan de

møtes i et digitalt rom innenfor en bestemt angitt tidsperiode.»

Statens sivilrettsforvaltning mener videre at det bør være adgang til å treffe avgjørelse ved sirkulasjon også i tilfeller der det foreligger klar praksis om hvordan en sak skal løses, og ikke bare i saker der det er truffet «prinsippavgjørelser».

*Helseklage* påpeker at den foreslåtte regelen om vedtaksførhet er lite treffende:

«Helseklage støtter en lovfesting av stemmeplikt og at vedtak treffes ved alminnelig flertall av de avgitte stemmene. Det er imidlertid vår oppfatning at regelen om vedtaksførhet er lite treffende. Den foreslåtte regelen i første ledd første punktum: 'Nemnder kan treffe vedtak når mer enn halvparten av medlemmene er tilstede under forhandlingene og avgir stemme' er ikke i samsvar med rettsgrunnlaget for noen av nemndene Helseklage er sekretariat for. Nemndene er sammensatt av personer med ulik kompetanse og erfaring. Helsepersonellnemnda, Apotekklagenemnda, og Pasientskadenemnda har bestemmelser om vedtaksførhet som sikrer at hensynet til sammensetningen er ivaretatt. I PGD-nemnda er hovedregelen at alle medlemmer, evt. varamedlemmer, må møte. Klagenemnda har en unntaksbestemmelse for 'spesielle tilfeller'. Helseklage antar at de fleste nemnder har en sammensetning med medlemmer med ulike kvalifikasjonskrav. En regel som kun tar hensyn til antallet medlemmer, vil sannsynligvis ofte ikke være tilstrekkelig og det vil være behov for regulering i særlovgivningen. Helseklage foreslår derfor at det i bestemmelsen om vedtaksførhet tilføyes at hensynet til sammensetningen må være ivaretatt for at nemnda skal være vedtaksfør.»

Helseklage foreslår at det i tillegg til at vedtaket skal opplyse om eventuell dissens, også tas inn en bestemmelse om at stemmegivningen skal grunngis.

*Statens sivilrettsforvaltning* påpeker at det for enkelte nemnder kan fremstå unødvendig formalistisk med et særskilt krav om møteprotokoll:

«Utvalget har foreslått en ny bestemmelse som pålegger nemnder å føre møteprotokoll, jf. utkastet § 71. Utvalget har begrunnet dette med blant annet hensynet til god orden og etterprøvbarhet, og har også vist til at en slik protokoll praksis vil bli ført digitalt. Statens sivilrettsforvaltning anser at hensynene til god



orden og etterprøvbarehet i mange tilfeller vil bli tilstrekkelig ivare tatt gjennom løsninger for automatiserte rapporter og elektronisk sporbarhet av forvaltningens aktiviteter, som er tilgjengelig i digitale saksbehandlingssystemer.»

NTNU og Statens sivilrettsforvaltning er skeptiske til forslaget til en bestemmelse om at et medlem kan søke om å bli fritatt fra å delta i behandlingen av en sak av personlige grunner. NTNU uttaler:

«Bestemmelsen har ingen parallell i gjeldende lov. Lovens formulering 'av personlige grunner' kan omfatte svært mye, sett fra et medlems side. Selv om det foreslås at det er nemnda og ikke det enkelte medlem som avgjør om medlemmet skal fritas, er vi skeptisk til å lovfeste en slik mulighet. Det bør i alle fall fremgå klarere av loven hva som er ment å omfattes av 'personlige grunner' i denne sammenhengen. I ytterste konsekvens kan fritak også føre til at nemnda ikke blir vedtaksfør og behandlingen av saken må utsettes.»

## 26.5 Departementets vurderinger

### 26.5.1 Virkeområdet for reglene om nemnder

Forvaltningslovutvalgets gjennomgang viser at det er opprettet nemnder på en rekke ulike områder, og med ulike oppgaver. Det kan ligge forskjellige hensyn bak etableringen og bruken av nemnder, og departementet legger i likhet med utvalget til grunn at det også i fremtiden vil være aktuelt å bruke nemnder til å treffe avgjørelser på flere forvaltningsområder.

Regler om organisering og saksbehandling i nemnder må i dag fastsettes særskilt for den enkelte nemnd. Det er stor grad av variasjon når det gjelder løsningene som er valgt, og det varierer også hvilke spørsmål som er regulert for den enkelte nemnd. Dette gjør at det ofte vil kunne oppstå vanskelige tolkningsspørsmål. I situasjoner der et konkret spørsmål ikke er uttrykkelig regulert i regelverket som etablerer nemnda, vil det i mange tilfeller være usikkert hva som er gjeldende rett og hvilke løsninger som må legges til grunn i fravær av uttrykkelig regulering.

Departementet mener på denne bakgrunnen at det vil være hensiktsmessig at forvaltningsloven gir enkelte generelle regler om organisering av og saksbehandling i nemnder. Reglene vil gjelde der regelverket for den aktuelle nemnda er taust. Generelle regler vil kunne bidra til forenkling av det samlede regelverket ved at det i

større grad legges til rette for felles og likeartet regulering av nemnder. Det vil også kunne lette arbeidet i forbindelse med etableringen av nye nemnder.

Selv om det anses ønskelig og hensiktsmessig å legge til rette for en viss standardisering av regelverket for nemnder, og å fastsette generelle regler som kommer til anvendelse der særlovgivningen er taust, er det på det rene at det er stor grad av variasjon når det gjelder nemnders formål og oppgaver, og at det derfor i mange tilfeller vil være behov for avvikende eller utfyllende regler for den enkelte nemnda. Det vil fortsatt være nødvendig å foreta en konkret vurdering av om forvaltningslovens regler passer i forbindelse med opprettelsen av nye nemnder. Departementet er derfor enig med de høringsinstansene som har påpekt at reguleringen av nemnder er et område der det vil kunne være større behov for å fravike forvaltningslovens regler enn hva som gjelder for andre saksbehandlingsregler i forvaltningsloven.

De fleste nemnder er opprettet ved lov, eller i forskrift med hjemmel i lov. I noen tilfeller er de imidlertid opprettet i forskrift som ikke er hjemlet i lov, men for eksempel i Stortingets budsjettvedtak. Dette gjelder blant annet enkelte nemnder som har i oppgave å behandle søknader under ulike tilskuddsordninger, eller klager på vedtak om slike tilskudd, som for eksempel Finansmarkedsfondet og Utvalget for statens stipend og garantiinntekter for kunstnere. Etter departementets syn bør det også i disse tilfellene være adgang til å fravike forvaltningslovens regler om nemnder. Reglene gjelder hovedsakelig intern organisering og saksbehandling i nemnder og griper ikke inn i privates rettigheter på samme måte som saksbehandlingsreglene som gjelder for enkeltvedtak, og som uansett også må følges når vedtak fattes i nemnd. Forslaget til generelle regler i forvaltningsloven har først og fremst som formål å standardisere regelverket og gi løsninger som skal slå inn når særlovgivningen er taust. I de tilfellene der det ikke ellers er nødvendig at en nemnd har lovgrunnlag, vil det kunne være unødig tungvint dersom det skal kreves lovhjemmel for å gi regler om organisering og intern saksbehandling i nemnda som avviker fra reglene i lovforslaget kapittel 12. Departementet antar at det er slike betraktninger som ligger til grunn for utvalgets forslag om at reglene bare skal gjelde når ikke annet følger av «lov eller forskrift». Etter departementets syn er det imidlertid bedre i samsvar med lovens system for øvrig at det gis en uttrykkelig forskriftshjemmel i forvaltningsloven for å fravike reglene om nemnder.

Forslaget innebærer at unntak fra forvaltningslovens regler må fastsettes i lov, eller i medhold av lov. I de tilfellene der nemnder er opprettet utelukkende gjennom vedtekter eller lignende, og det er behov for avvikende regler om organisering og saksbehandling, vil det dermed være nødvendig å forskriftsregulere nemnda. Departementet legger imidlertid til grunn at det vil være få tilfeller der nemnder som fatter enkeltvedtak ikke allerede i dag er regulert i forskrift, og at det uansett av hensyn til tilgjengelighet vil være hensiktsmessig med forskriftsfesting. Departementet understreker at det fortsatt vil være mulig å gi bestemmelser i sektorlovgivningen som åpner for at det i vedtekter eller lignende kan gis regler om organisering eller saksbehandling som avviker fra forvaltningslovens standardregler, se for eksempel statsansatteloven §§ 5 og 6 om at det kan gis regler om blant annet sammensetningen av innstillingsråd og ansattelsesråd i personalreglementet.

*Statens sivilrettsforvaltning* har stilt spørsmål om det er hensiktsmessig at virkeområdet for forvaltningslovens bestemmelser om nemnder avgrenses til nemnder som «utøver offentlig myndighet», slik som Forvaltningslovutvalget foreslår. Nemnder som ikke treffer avgjørelser, men har en rent rådgivende eller sakkyndig rolle, vil ha stor variasjon når det gjelder sammensetning, saksbehandling og oppgaver. Forslaget til generelle regler om delegering og saksbehandling er utformet med tanke på organer som treffer avgjørelser i enkeltsaker. Det er etter departementets syn ikke aktuelt å gi disse direkte anvendelse på nemnder med rådgivende oppgaver. I tilfeller der et saksbehandlingsspørsmål ikke er regulert i oppnevningsskemaet for nemnda, vil det imidlertid ikke være noe til hinder for at forvaltningslovens regler inngår i en vurdering av hvilke regler som bør legges til grunn i fravær av uttrykkelig regulering. Departementet er blitt stående ved at det samme bør gjelde også for reglene om oppnevning av medlemmer og opphør av verv som medlem. Disse reglene vil imidlertid trolig ofte kunne passe også for nemnder som ikke treffer avgjørelser.

Departementet foreslår videre at reglenes virkeområde avgrenses til nemnder som fatter enkeltvedtak. Utvalget foreslo at reglene skulle gjelde for nemnder som «utøver offentlig myndighet», men utvalgets forslag til standardregler er tydelig utformet med tanke på nemnder som treffer avgjørelser i enkeltsaker. Departementet er heller ikke kjent med tilfeller der nemnder er gitt kompetanse til å gi forskrifter. I slike tilfeller vil

det imidlertid også være naturlig å se hen til bestemmelsene i det foreslåtte kapittelet om nemnder, på samme måte som ved nemnder som ikke utøver offentlig myndighet, jf. forrige avsnitt.

*Riksrevisjonen* har i sin høringsuttalelse påpekt at det er uklart om reglene også er ment å gjelde for kollegiale organer innad i en virksomhet, slik som for eksempel ansettelsesrådene i statlige virksomheter. Departementet viser til at ansettelsesråd etter statsansatteloven er å anse som egne forvaltningsorganer. Ansettelsesråd som er gitt myndighet til å fatte vedtak om ansettelse, vil derfor i utgangspunktet være omfattet av forslaget til generelle bestemmelser i forvaltningsloven. I tråd med lovforslaget § 2 fjerde ledd vil imidlertid reglene gitt i statsansatteloven gå foran forvaltningsloven. Statsansatteloven § 6 andre ledd, som fastslår at «[r]egler om sammensetning, oppnevning og funksjonstid for ansettelsesrådets medlemmer fastsettes i personalreglementet», vil også innebære at det er adgang til å gi regler som avviker fra forvaltningslovens generelle regler i personalreglementet for så vidt gjelder disse spørsmålene.

I løpet av de siste tiårene har man stort sett gått bort fra bruk av styrer i forvaltningsorganer. I den grad det fortsatt benyttes styrer som øverste organ for et direktorat eller annet forvaltningsorgan, legger departementet til grunn at styrets sammensetning og funksjon normalt vil være regulert i lov og forskrift. I prinsippet vil imidlertid styrer som fatter enkeltvedtak være omfattet av forslaget til standardregler for kollegiale organer.

For folkevalgte nemnder i kommuner er det gitt regler om organisasjon og saksbehandling i kommuneloven. Forslaget til generelle regler i forvaltningsloven er derfor avgrenset til å gjelde kollegiale organer i statsforvaltningen. I likhet med utvalget foreslår departementet at det presiseres at reglene heller ikke skal gjelde for regjeringen som kollegialt organ.

Se lovforslaget § 85 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

### **26.5.2 Regler om organiseringen av nemnder**

Ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger til utvalgets forslag om at medlemmer av nemnder skal oppnevnes for en periode på fire år, og kan gjenoppnevnes én gang, hvis ikke noe annet følger av regelgrunnlaget for nemnda. Departementet slutter seg til utvalgets vurdering av at fire år ofte vil være passende og egner seg som generell regel i tilfeller der ikke annet er fastsatt i særlov-

givningen. Ved etablering av nye nemnder vil det uansett måtte vurderes om fire år anses hensiktsmessig for den aktuelle nemnda, eller om det er behov for lengre eller kortere perioder. I mange tilfeller er det også behov for regler som legger til rette for at nemnda sammensettes med en spesiell kompetanse eller parts- eller interesserepresentasjon. Slike regler må også fastsettes særskilt for den enkelte nemnda.

Departementet er enig med *Statens sivilrettsforvaltning og Helseklage* i at det for å sikre kontinuitet i nemndas arbeid ofte vil være en fordel med rullerende oppnevning, slik at ikke alle medlemmene blir oppnevnt samtidig. Slik kontinuitet kan sikres ved at det ved utløpet av første oppnevningsperiode bare er halvparten av medlemmene som gjenoppnevnes, og departementet ser derfor ikke at det er behov for en særlig regulering av dette spørsmålet.

Departementet foreslår at det fremgår av loven at reglene om oppnevning også gjelder for varamedlemmer, men at loven ikke tar stilling til om varamedlemmene som hovedregel skal være numeriske eller personlige. Departementet er enig med utvalget i at det i nemnder der det ikke stilles særlige krav om at medlemmene skal ha ulik kompetanse eller kvalifikasjoner, ofte vil være naturlig at varamedlemmene er numeriske. I nemnder der det er slike krav til ulik kompetanse eller kvalifikasjoner, er den naturlige hovedregelen imidlertid at varamedlemmene bør være personlige, eventuelt numeriske innenfor de ulike kategoriene medlemmer. Det er etter departementets syn ikke naturlig å lovfeste en hovedregel som dermed vil måtte fravikes for et stort antall nemnder. Det vil også variere om det i det hele tatt er behov for varamedlemmer, og departementet foreslår derfor at loven angir at reglene om oppnevning gjelder for «eventuelle» varamedlemmer.

Departementet har vurdert om begrensningen til én gjenoppnevning også skal gjelde for varamedlemmer, slik at en person som har sittet to perioder som varamedlem ikke deretter skal kunne oppnevnes som fast medlem av nemnda. Det vil variere i hvilken grad varamedlemmene faktisk deltar i nemndas arbeid, og dermed i hvilken grad hensynene som ligger til grunn for begrensningen til to sammenhengende perioder gjør seg gjeldende. Utvalget har i utredningen punkt 30.5.3 lagt til grunn at når varamedlemmene er numeriske, bør det være opp til oppnevningmyndigheten – eller nemnda – å bestemme hvilken rolle varamedlemmene skal spille. I tilfeller der de i liten eller begrenset grad må antas å delta i arbeidet, tilsier ikke hensynet til utskifting

at en person som har sittet som varamedlem i to perioder, ikke deretter kan oppnevnes som fast medlem. Samtidig innebærer dette at en person totalt vil kunne sitte seksten år i nemnda. Departementet foreslår på denne bakgrunnen at den generelle regelen i forvaltningsloven bør være at heller ikke varamedlemmer kan gjenoppnevnes som varamedlem eller medlem mer enn én gang, med mindre noe annet er fastsatt i regelgrunnlaget for nemnda.

Departementet er videre enig med utvalget i at det er hensiktsmessig med generelle regler om i hvilke tilfeller et medlem kan løses fra sitt verv i nemnda før utløpet av oppnevningsperioden. Alle høringsinstansene som har uttalt seg uttrykkelig om spørsmålet, støtter også utvalgets forslag på dette punktet. Departementet foreslår i tråd med dette at et medlem skal kunne løses fra vervet i nemnda når det ber om det av personlige grunner, eller hvis medlemmet grovt har krenket plikter som følger med vervet. I særlige tilfeller kan oppnevningmyndigheten også løse ett eller flere medlemmer fra vervet hvis det er nødvendig for at nemnda skal ivareta sine oppgaver.

Det er bare *Helseklage* som har hatt merknader til utvalgets forslag til bestemmelse om delegering i nemnder. Helseklage foreslår at det i forvaltningsloven gis en direkte delegeringshjemmel for kurante saker. Departementet viser til at utvalgets forslag innebærer en videreføring av gjeldende rett, som forutsetter at det foreligger hjemmel i lov eller annet kompetansegrunnlag for at en nemnd skal kunne delegere avgjørelseskompetanse internt. Når myndighet er lagt til en nemnd, er det som regel nettopp for å sikre en bred vurdering der medlemmer med ulik bakgrunn og kunnskap tar del i avgjørelsen, og at avgjørelsene tas i fellesskap etter diskusjon i nemnda. Dette taler mot at organet skal ha en generell adgang til å delegere vedtakskompetanse internt. Etter departementets syn taler de samme hensynene mot at det i forvaltningslovens regler åpnes for at oppnevningmyndigheten skal ha en generell adgang til å fatte beslutninger som åpner for slik intern delegering.

Samtidig er det på det rene at det i mange tilfeller vil kunne oppstå et reelt behov for å delegere for å avlaste nemnda og sikre at organet er i stand til å ivareta sine oppgaver innenfor en rimelig saksbehandlingstid. Delegering av enkle og kurante avgjørelser kan legge til rette for at nemnda kan prioritere de mer krevende eller prinsipielle sakene. Delegering kan også bidra til at avgjørelser som haster kan treffes i perioder mellom nemndas møter. I NOU 1974: 43 ble det fore-

slått en generell regel om at kompetansen til å treffe avgjørelse kan delegeres til lederen eller sekretariatet i kurante saker, og at lederen eller sekretariatet om lederen bestemmer det, kan treffe avgjørelse dersom saken haster eller nemndsbehandling ikke kan avventes uten at viktige interesser kan bli skadelidende. Departementet viser til at tilsvarende regler i mange tilfeller følger av særlovgivningen i dag, og at dette er spørsmål som er best egnet for regulering og avgjørelse i tilknytning til den enkelte nemnd. Departementet foreslår på denne bakgrunnen at det lovfestes at nemnda kan delegerer myndighet til å fatte vedtak internt når det følger av lov eller forskrift, og at mer detaljerte regler om delegering gis i regelgrunnlaget for den enkelte nemnd.

Forvaltningslovutvalget har ikke foreslått særlige regler om sekretariatsfunksjonen eller ansvarsfordelingen mellom nemnda og sekretariatet. Departementet er enig med utvalget i at den interne organiseringen av sekretariatet og sekretariatets oppgaver i stor grad vil kunne variere blant annet med nemndas mandat og oppgaver, og nemndas og sekretariatets størrelser. Departementet er enig med utvalget i at det ikke er hensiktsmessig å ta inn alminnelige regler om sekretariatets organisering og oppgaver i forvaltningsloven. Departementet viser samtidig til at det ved opprettelse av nye nemnder vil kunne være nyttig å se hen til utvalgets relativt grundige drøftelser knyttet til organisering av sekretariatet.

Se lovforslaget §§ 86 til 88 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

### 26.5.3 Særlige saksbehandlingsregler for nemnder

Avgjørelser i nemnder treffes som hovedregel i et møte etter muntlig diskusjon og rådslagning. I noen nemnder treffes avgjørelser også skriftlig ved at saksdokumentene sirkuleres mellom medlemmene eller gjøres tilgjengelig for medlemmene i et felles saksbehandlingssystem. Avgjørelse ved sirkulasjon er blant annet vanlig i innstillings- og ansettelsesråd.

Et krav om at avgjørelser skal treffes i møter, legger til rette for en umiddelbar meningsutveksling mellom medlemmene i nemnda. Diskusjonene i møtet kan lede til justering av egne standpunkter, og formålet med å organisere et organ som et kollegium tilsier at avgjørelser bør treffes i et umiddelbart fellesskap.

Departementet slutter seg på denne bakgrunnen til utvalgets forslag om at avgjørelser i nemnder som hovedregel skal treffes i møter. Det vises

også til at ingen av høringsinstansene som har uttalt seg, har hatt innvendinger til en slik hovedregel.

Flere av høringsinstansene har imidlertid gitt uttrykk for at det bør komme klart til uttrykk i loven at møtene også kan avholdes som fjernmøter, slik utvalget har lagt til grunn i utredningen punkt 30.6.2. Departementet er enig i dette, og foreslår at adgangen til å benytte fjernmøte reguleres i loven. Utvalget har i utredningen lagt til grunn at bruk av fjernmøte forutsetter at nemnda vil velge løsninger som legger til rette for naturlig og umiddelbar diskusjon mellom medlemmene, og at dette normalt vil innebære at medlemmene kan se og høre hverandre. Utvalget har imidlertid ikke foreslått en tilsvarende bestemmelse som kommuneloven § 11-7 som stiller krav til blant annet bruk av bildeteknologi.

Departementet har i motsetning til utvalget kommet til at de hensynene som tilsier at nemnda som hovedregel fatter vedtak i møte, også innebærer at det ved bruk av fjernmøte bør stilles krav om at medlemmene i nemnda kan se og kommunisere med hverandre. Departementet foreslår derfor at det inntas en bestemmelse tilsvarende kommuneloven § 11-7 i bestemmelsen om hvordan vedtak fattes i nemnder. Dersom det er behov for mer fleksible regler i enkelte tilfeller, vil det kunne gis særregler for den aktuelle nemnda.

På bakgrunn av innspillene i høringen foreslår departementet også enkelte justeringer når det gjelder adgangen til å treffe avgjørelse ved sirkulasjon. Utvalgets forslag i punkt 30.6.2 om at det skal være adgang for nemnda til å treffe avgjørelse ved sirkulasjon der realitetsdiskusjonene har skjedd i møte, og det bare er behov for å gjøre visse avklaringer, suppleringer eller endringer før vedtaket fattes, er ikke kommet til uttrykk i utvalgets forslag til lovtekst. Departementet foreslår derfor at dette alternativet tas inn i lovforslaget.

Departementet foreslår videre at adgangen til å treffe avgjørelse skriftlig ved sirkulasjon når en sak er kurant, også skal gjelde der det foreligger en fast praksis som avgjør spørsmålet, og ikke bare i tilfellene der det er truffet en prinsippavgjørelse om samme forhold. Departementet er enig med utvalget i at det vil kunne by på tvil å avgjøre når en sak virkelig er kurant, og i hvilke tilfeller det foreligger en tilstrekkelig fast praksis. Samtidig er departementet også enig med *Statens sivilrettsforvaltning* i at det kan fremstå noe formalistisk å stille krav om at det må treffes en konkret avgjørelse som kalles «prinsippavgjørelse» for å danne grunnlag for forenklet saksbehandling ved sirkulasjon. Departementet foreslår ikke å følge

opp utvalgets forslag om å gi oppnevningmyndigheten adgang til å bestemme at vedtak skal fattes ved sirkulasjon. Dersom det er behov for å gi oppnevningmyndigheten en slik adgang, er det etter departementets syn mest naturlig at dette fastsettes i regelgrunnlaget for den enkelte nemnd. Ved behov kan det også gis andre utfyllende eller avvikende regler for den enkelte nemnd.

Departementet er videre enig med *Statens sivilrettsforvaltning* i at bestemmelsen også bør åpne for andre former for parallell behandling hvor medlemmene til en viss grad kan diskutere og justere sine synspunkter.

Høringsinstansene har i liten grad hatt innspill til utvalgets forslag om vedtaksførhet og flertallskrav. *Helseklage* viser til at reglene om vedtaksførhet vil være lite treffende for nemnder som er sammensatt av personer med ulik kompetanse og erfaring, og der det er behov for regler om vedtaksførhet som sikrer at hensynet til sammensetningen er ivaretatt. Departementet er enig i dette, og foreslår derfor at det presiseres at det i denne type nemnder er et tilleggsvilkår for at nemnda skal være vedtaksfør at hensynene bak kravene til nemndas sammensetning må være ivaretatt for at nemnda skal være vedtaksfør. En slik regel må nødvendigvis utformes svært generelt, og kravene til vedtaksførhet vil ofte måtte presiseres og konkretiseres i regelgrunnlaget for nemnda.

I motsetning til utvalget foreslår departementet at det i loven gis en regel om at nemndas leder har dobbeltstemme dersom det ellers er stemmelikhet. Utvalget foreslo at det ble presisert i særmerknadene at lederen ikke ville ha en slik dobbeltstemme, og at konsekvensen av stemmelikhet derfor ville være at det ikke ble fattet vedtak med mindre det var gitt regler om håndtering av situasjoner med stemmelikhet i regelgrunnlaget for nemnda. Etter departementets syn vil dette ofte være uheldig for sakens parter, som kan ha sterke behov for at det fattes et vedtak. Departementet mener derfor at forvaltningslovens regler bør gi anvisning på en løsning i disse tilfellene. Som for de øvrige reglene i kapittelet, vil det ut fra en vurdering av de konkrete behovene for den enkelte nemnda kunne gis avvikende regler i regelgrunnlaget for nemnda.

*NTNU* og *Statens sivilrettsforvaltning* har gitt uttrykk for skepsis når det gjelder behovet for en

fritaksadgang på grunn av «personlige grunner», slik som utvalget har foreslått. Utvalget har i sin begrunnelse vist til at det er en tilsvarende fritaksregel i kommuneloven § 11-11, mens *Statens sivilrettsforvaltning* påpeker at behovet for en slik fritaksregel antas å være større i kommuner, siden habilitetsreglene ikke alltid favner ellers tette relasjoner i mindre lokalsamfunn. Departementet viser til at det innenfor små fagmiljøer kan gjøre seg gjeldende tilsvarende hensyn som i kommuner, og at en slik regel kan motvirke at det i stedet utvikler seg en praksis med en for streng praktisering av habilitetsreglene. Bestemmelsen må også ses i sammenheng med forslaget om at det i utgangspunktet skal være en stemmeplikt for medlemmer i nemnder. Departementet er på denne bakgrunnen blitt stående ved at forvaltningsloven bør inneholde en bestemmelse om at et medlem kan søke om å bli fritatt fra å delta i behandlingen av en sak av personlige grunner. Det understrekes imidlertid at det kreves tungtveiende personlige grunner, og at regelen ikke må praktiseres slik at organet ikke blir vedtaksført fordi medlemmene vegrer seg for å ta standpunkt i krevende saker.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at det inntas en bestemmelse i forvaltningsloven om at nemnder skal føre protokoll, der det skal fremgå opplysninger om når vedtak er fattet, hva vedtaket gjelder, og hva nemndas medlemmer har stemt for og imot. Mer detaljerte regler om hva som skal protokolleres og hvordan protokollen skal føres og godkjennes, kan inntas i regelgrunnlaget for den enkelte nemnda.

Departementet er enig med utvalget i at det ikke er behov for generelle regler i forvaltningsloven om innkalling til og gjennomføring av møter. Departementet slutter seg videre til utvalgets vurdering av at det ikke er hensiktsmessig å gi generelle regler om muntlige høringer eller forhandlingsmøter i forvaltningsloven. Behovet for muntlige høringer og forhandlingsmøter må vurderes for den enkelte nemnd, i lys av nemndas rolle og oppgaver, og reguleres i særlovgivningen.

Se lovforslaget §§ 89 til 91 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 27 Uavhengige organer i statsforvaltningen

### 27.1 Innledning

I Forvaltningslovutvalgets mandat ble utvalget bedt om å utrede hvilke prinsipper og retningslinjer som bør legges til grunn når det vurderes om myndighetsutøvelse skal legges til mer eller mindre uavhengige organer i statsforvaltningen, hvordan slike organer bør organiseres og styres, og hvordan uavhengigheten bør komme til uttrykk i lovs form, eventuelt reguleres på annen måte. I tillegg ble utvalget bedt om å vurdere behovet for generelle regler for uavhengige organer.

Utvalget har ikke vurdert spørsmålet om kommuner kan opprette uavhengige organer innenfor sine områder. Drøftelsene i proposisjonen er derfor også begrenset til å gjelde uavhengige organer i statsforvaltningen.

### 27.2 Gjeldende rett

Grunnloven § 3 fastslår at den utøvende makt er hos Kongen. Norsk statsforvaltning er i utgangspunktet organisert i et hierarki der Kongen i statsråd er øverste organ. Myndighet kan delegeres nedover i systemet, men regjeringen beholder det konstitusjonelle ansvaret. Det følger av det konstitusjonelle ansvaret og det hierarkiske systemet at et overordnet organ kan instruere et underordnet organ om saksbehandlingen, lovforståelsen og skjønnsutøvelsen både generelt og i enkeltsaker.

Grunnloven § 3 regnes ikke som et prerogativ, og Stortinget kan derfor bestemme ved lov at et forvaltningsorgan skal være uavhengig av Kongen, og hva uavhengigheten skal innebære. Den andre siden av det konstitusjonelle ansvaret som følger av Grunnloven § 3, er at regjeringen ikke selv kan begrense sin instruksjonsmyndighet. Uavhengige organer må derfor opprettes ved lov.

Et uavhengig forvaltningsorgan er i tråd med dette et forvaltningsorgan som ikke er underlagt den instruksjons- og omgjøringsadgang som regjeringen og overordnede organer har etter de alminnelige reglene. I praksis kan det være uklart i hvilken grad et organ er ment å være uavhengig, og hva uavhengigheten innebærer.

Daværende Direktoratet for forvaltning og IKT (Difi) har gjennom flere rapporter søkt å kartlegge antallet uavhengige organer i statsforvaltningen og graden av uavhengighet for det enkelte organet (Difi-rapport 2012: 7, 2014: 2 og 2017: 13). Rapportene konstaterer at antallet uavhengige organer er økende, og i 2017-rapporten ble det anslått å være noe over 100 slike organer. Det kommer videre frem av rapportene at det varierer hva uavhengigheten går ut på og hvordan den kommer til uttrykk.

De uavhengige organene kan inndeles i forskjellige grupper ut fra hvilke hovedoppgaver de ivaretar. Omkring halvparten av de uavhengige organene er klageinstanser for enkeltvedtak, slik som for eksempel Konkurranseskjennemnda, Markedsrådet og Utlendingsnemnda. Om lag en tredjedel utøver myndighet i første instans, herunder Datatilsynet, Lotteritilsynet og Forbrukertilsynet. En mindre gruppe på omtrent ti organer er tvisteløsende forvaltningsorganer som tar stilling til tvister mellom private, slik som Forbrukerklageutvalget og Husleietvistutvalget.

Difi har i rapportene fra 2012 og 2014 konkludert med at endringene i retning av økt uavhengighet har skjedd gjennom en rekke ad hoc-løsninger, og at reguleringen er dels både uoversiktlig og inkonsistent.

### 27.3 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget drøfter i NOU 2019: 5 kapittel 32 hensyn for og mot å gjøre et forvaltningsorgan uavhengig, og hvilke typer oppgaver som kan tale for at organet gis en uavhengig stilling. Dersom det etter en slik vurdering er ønskelig at et organ skal være uavhengig, tilrår utvalget at dette bør komme klart til uttrykk i loven som regulerer oppgaven eller organet. Som hovedregel bør det reguleres konkret i loven i hvilke sammenhenger organet er uavhengig, og i hvilken grad departementets adgang til å instruere og omgjøre vedtak er avskåret.

For de tilfellene der loven bare slår fast generelt at et organ er uavhengig, foreslår utvalget en

generell bestemmelse i forvaltningsloven om hva uavhengigheten i så fall skal innebære. Utvalget foreslår en generell regel om at det uavhengige organet ikke skal kunne instrueres om saksbehandlingen eller innholdet i avgjørelsene, verken generelt eller i enkeltsaker. Andre organer skal heller ikke kunne omgjøre vedtak som er fattet av et uavhengig organ, eller fatte vedtak i en sak som hører inn under det uavhengige organet.

Utvalget foreslår også en generell bestemmelse om at avgjørelser som et uavhengig organ treffer om saksbehandlingen, innsyn eller ansattes forhold, kan påklages til det departementet som organet hører under, dersom det er klagerett over tilsvarende avgjørelser truffet av andre forvaltningsorganer.

I tillegg foreslår utvalget en bestemmelse om at klagenemnder som er opprettet i medhold av lov, ikke skal kunne instrueres i enkeltsaker uten hjemmel i lov, og at slike klagenemnder på sin side heller ikke skal kunne gi instruks til førsteinstansen eller omgjøre førsteinstansens vedtak uten at det er påklaget.

## 27.4 Høringsinstansenes syn

De høringsinstansene som uttaler seg uttrykkelig om utvalgets forslag på dette punktet, er positive til at det i forvaltningsloven gis generelle regler om instruksjons- og omgjøringsadgang overfor uavhengige organer og regler om særskilte klagenemnder opprettet i eller i medhold av lov. Dette gjelder blant annet *Diskrimineringsnemnda*, *Landbruksdirektoratet*, *Statens jernbanetilsyn*, *Statens sivilrettsforvaltning*, *Advokatforeningen* og *Akademikerne*.

*Regjeringsadvokaten* har merknader til spørsmålet om departementet bør ha adgang til å reise søksmål om gyldigheten av vedtak som fattes av uavhengige organer:

«Utvalget har selv vist til muligheten for at departementet gis adgang til å reise søksmål mot uavhengige organer med sikte på å få domstolens overprøving og korrigerende av den lovforståelsen organet legger til grunn, se utredningen side 529 høyre spalte og 531 høyre spalte. Utvalget har ikke foreslått en generell hjemmel for slik søksmålsadgang, men det er vist til eksempler på særskilt søksmålsadgang i utlendingsloven § 79 annet ledd og skatteforvaltningsloven § 15-2. I den anledning vil Regjeringsadvokaten også trekke frem den praktisk viktige bestemmelsen i trygderettsloven § 26

som gir direktoratet og departementet adgang til å reise søksmål mot Trygderettens kjennelser og slik bidra til avklaring av rettstilstanden.

Det er også grunn til å nevne eksempler på at offentlige myndigheter i dag savner lovfestet søksmålsadgang på områder der det i praksis er behov for domstolskontroll med vedtak truffet av uavhengige organer. EFTAs overvåkningsorgan ESA har i brev 28. oktober 2019 til Nærings- og fiskeridepartementet reist spørsmål om konkurransemyndighetene bør ha adgang til å reise søksmål mot Konkurransklagenemndas vedtak, på lik linje med private parters søksmålsadgang etter konkurranseloven § 39 [...]. Bakgrunnen for ESAs brev er nettopp hensynet til effektiv kontroll med konkurranselovgivningen. Tilsvarende hensyn gjør seg også gjeldende på andre områder der håndheving av lovgivningen er lagt til uavhengige forvaltningsorganer.

På denne bakgrunn er Regjeringsadvokaten enig i at det er behov for slik søksmålsadgang på flere felt av forvaltningen, og at søksmålsadgang bør vurderes ved opprettelsen av nye uavhengige organer og nemnder. Det kan også være grunn til å vurdere en generell bestemmelse.»

*NHO* anbefaler at det i ny forvaltningslov gis et eget kapittel om tilsyn som utføres av tilsynsorganer, og har utarbeidet en skisse til et nytt slikt kapittel.

## 27.5 Departementets vurderinger

Forvaltningslovutvalget har etter departementets syn gjort en god og grundig vurdering av de ulike hensynene og oppgavetyperne som kan tilsi at et organ bør gis en uavhengig stilling. Utredningen inneholder også gode drøftelser av de konkrete spørsmålene som bør vurderes og reguleres i situasjoner der det er aktuelt å opprette et nytt uavhengig organ. Dette er spørsmål som først og fremst må vurderes av det enkelte fagdepartementet i forbindelse med opprettelsen av nye organer. På bakgrunn av Forvaltningslovutvalgets utredning og forslag har Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet gitt Direktoratet for forvaltning og økonomistyring i oppdrag å utarbeide retningslinjer og veiledning til bruk ved opprettelse av uavhengige organer.

Departementet mener, i likhet med utvalget og de høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget, at det er hensiktsmessig å gi enkelte gene-

relle regler om uavhengige organer i forvaltningsloven.

Som redegjort for i punkt 27.2 foran, må uavhengige organer opprettes ved lov. Dersom det er ønskelig at et organ skal være uavhengig, bør dette fremgå klart av loven. Behovet for uavhengighet må begrunnes, og det bør fremgå tydelig hvilke begrensninger på departementets instruksjons- og kontrollmyndighet som skal gjelde.

I de tilfeller der det i særlovgivningen er fastslått at et organ er uavhengig, men det av ulike grunner ikke er gitt klare bestemmelser om i hvilken grad instruksjons- og omgjøringsadgangen er avskåret, er departementet enig med utvalget i at det vil være hensiktsmessig med en generell bestemmelse i forvaltningsloven om hva uavhengigheten skal innebære. Departementet er videre enig med utvalget i at en slik bestemmelse bør begrenses til å angi det mest sentrale for uavhengige organer, som er at de ikke kan instrueres verken generelt eller i enkeltsaker, og verken om saksbehandlingen eller innholdet i avgjørelsene som er lagt til organet. Det er bare instruks om det uavhengige organets faglige virksomhet som er avskåret. Som etter gjeldende rett vil organet kunne instrueres om tjenesteforhold og generelle administrative forhold. Statens alminnelige instruks om slike spørsmål, personalreglementet og reglementet for økonomistyring i staten, gjelder i dag også for uavhengige organer, og det er ingen grunn til at uavhengige forvaltningsorganer på generelt grunnlag skal være fritatt fra å følge slike regler. Andre organer bør heller ikke kunne omgjøre vedtak fattet av et uavhengig organ eller fatte vedtak i saker som hører under organet. Bestemmelsen vil, på samme måte som forvaltningslovens øvrige regler, gjelde med mindre annet er bestemt i lov eller i medhold av lov, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd. Det vil bero på en tolkning av særlovgivningen om det er gitt eller klart forutsatt at det skal gjelde andre regler for det aktuelle uavhengige organet.

*Regjeringsadvokaten* har tatt opp spørsmålet om det bør gis en generell regel som gir departementet adgang til å reise søksmål om gyldigheten av vedtak som fattes av uavhengige organer. Departementet er enig i at behovet for søksmålsadgang for departementet er et av spørsmålene som bør vurderes ved opprettelsen av nye uavhengige organer, og både utvalget og Regjeringsadvokaten nevner illustrerende eksempler der det er gode grunner til å gi en slik adgang. Hvorvidt det foreligger et behov for at departementet skal ha søksmålsadgang, vil imidlertid variere fra saksområde til saksområde. Avveiningen mellom de

hensyn som tilsier søksmålsadgang og hensynene som taler mot, særlig hensynet til den private partens forventning om å kunne innrette seg etter et vedtak, vil også kunne slå ulikt ut på forskjellige saksområder. Departementet mener derfor at det ikke er grunnlag for å gi en generell regel i forvaltningsloven om at det skal foreligge slik søksmålsadgang med mindre noe annet følger av særlovgivningen. Utgangspunktet vil derfor fortsatt være at dersom departementet skal ha adgang til å reise søksmål om gyldigheten av vedtak fattet av uavhengige organer, må dette fastsettes i særlovgivningen.

Departementet foreslår videre å følge opp utvalgets forslag om å regulere hvilket organ som skal være klageinstans for avgjørelser som et uavhengig organ treffer i første instans og som ikke gjelder sakens realitet. Dette vil for eksempel gjelde avslag på innsynskrav etter offentleglova, avslag på krav om partsinnsyn, enkeltvedtak som det uavhengige organet fatter om egne ansatte eller avgjørelser om dekning av sakskostnader når et vedtak omgjøres til gunst for en part.

Etter gjeldende rett er det uklart hvilken betydning et organs uavhengige stilling skal ha for klageadgangen i denne type saker. Utgangspunktet bør etter departementets syn også her være at dette er spørsmål som bør avklares i særlovgivningen når det opprettes et nytt uavhengig organ. I de tilfeller der særlovgivningen er taus, og det heller ikke er opprettet en egen klageinstans for organets realitetsavgjørelser, foreslår departementet at klager over avslag på innsyn, avgjørelser som gjelder organets ansatte og avgjørelser om sakskostnader skal gå til det departementet som har det administrative og budsjettmessige ansvaret for det uavhengige organet.

Departementet foreslår endelig å følge opp utvalgets forslag om å lovfeste enkelte generelle regler for særskilte klagenemnder opprettet i eller i medhold av lov. Disse bestemmelsene vil også gjelde for særskilte klagenemnder som ikke omfattes av reglene om uavhengige organer. For det første foreslår departementet å lovfeste i forvaltningsloven at en særskilt klagenemnd i statsforvaltningen ikke kan instrueres om behandlingen eller avgjørelsen av en konkret klagesak uten hjemmel i lov. Forslaget må anses å være en lovfesting av gjeldende rett. Bestemmelsen vil ikke være til hinder for at et overordnet organ kan omgjøre klagenemndas vedtak. Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å innta en generell bestemmelse i forvaltningsloven om at en særskilt klagenemnd ikke kan gi instruks til førsteinstansen eller omgjøre eller oppheve før-



steinstansens vedtak etter reglene i lovforslaget §§ 72 og 74.

Se lovforslaget §§ 92 og 93 og merknadene til bestemmelsene i punkt 30.

## 28 Forskrifter

### 28.1 Regulering av forskrifter i forvaltningsloven

Forvaltningsloven definerer en forskrift som en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet, og som generelt er bestemmende for rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller en ubestemt krets av private personer, se forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a og c. Definisjonen innebærer en avgrensning mot enkeltvedtak, se omtalen av enkeltvedtaksbegrepet ovenfor i punkt 14. I tillegg avgrenser forskriftsdefinisjonen mot generelle instruksjoner, retningslinjer og veiledninger som ikke er bestemmende for privates rettigheter og plikter. Forvaltningslovens definisjon innebærer at forskrift er et *materielt* begrep. Det er avgjørelsens innhold som er avgjørende for om den er en forskrift, ikke om den er betegnet som forskrift eller fastsatt i forskriftsform. Forskrifter skiller seg på dette punktet fra lover, der en lov er det som *formelt* vedtas som lov.

Til forskjell fra forvaltningslovene ellers i Norden, har forvaltningsloven et eget kapittel VII om forskrifter, med regler for saksforberedelsen, formkrav og kunngjøring, og regler om adgangen til å fravike en forskrift. I tillegg kommer reglene i kapittel II og III til anvendelse i arbeidet med forskrifter. Reglene i forvaltningsloven kapittel IV til VI, herunder reglene om klage og omgjøring, gjelder ikke for forskrifter, og det er ingen klagerett på forskriftsvedtak.

Legalitetsprinsippet i Grunnloven § 113 innebærer at en forskrift må ha tilstrekkelig lovgrunnlag dersom forskriften skal inneholde regler som griper inn i borgernes rettsstilling. Når det foreligger en lovhjemmel, kan det bli spørsmål om hvor langt den rekker og om den er tilstrekkelig presis. Et alminnelig utgangspunkt er at det må fremgå klart av lovhjemmelen dersom en forskrift skal kunne fravike bestemmelser i loven. Gir en lov adgang til å fastsette «utfyllende forskrifter», vil dette som utgangspunkt ikke gi hjemmel til å fravike lovens regler. Hvis forskriften griper inn i konvensjonsrettigheter etter EMK, kan det medføre strengere krav til en presis lovhjemmel enn det som ellers gjelder. For forskrifter som gjen-

nomfører rettsakter innlemmet i EØS-avtalen, kan EØS-rettens klarhetskrav stille særlige krav til lovhjemmelen.

Forvaltningslovutvalget viser til at forskrifter på mange punkter har lite til felles med vedtak i enkeltsaker, og at det kan diskuteres om reglene om forskriftsarbeid hører hjemme i forvaltningsloven, eller om de passer best i en egen lov, eventuelt en samlet lov om lovforberedelse, forskriftsarbeid, delegering og kunngjøring, se utredningen punkt 31.1. Utvalget viser imidlertid til at det ligger utenfor utvalgets mandat å vurdere eller foreslå en slik lov, se utredningen punkt 31.7. Etter utvalgets syn er det et klart behov for lover om arbeidet med forskrifter, og utvalget foreslår derfor at reglene videreføres i forvaltningsloven. Utvalget foreslår også å videreføre definisjonen av forskrift med noen språklige forenklinger, se utredningen punkt 31.6.1.

Ingen av høringsinstansene er negative til å videreføre et eget kapittel om forskrifter i ny forvaltningslov, og departementet slutter seg også til utvalgets vurdering og begrunnelse.

Departementet støtter også utvalgets forslag om å videreføre de sentrale kriteriene i gjeldende forskriftsdefinisjon. Selv om definisjonen kan by på noe tolkningstvil i enkelttilfeller, er det nærmere innholdet i disse kriteriene presisert gjennom flere uttalelser fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet, øvrig forvaltningspraksis og behandling i juridisk litteratur. Det vil være en fordel å kunne bygge på dette også etter den nye loven.

I punkt 31.6 drøfter utvalget om det er behov for å gi saksbehandlingsregler også for andre generelle bestemmelser og uttalelser, slik som instruksjoner, veiledninger, retningslinjer og generelle bransjeavtaler, eventuelt om saksbehandlingsreglene for forskrifter også bør gjelde i disse tilfellene. Utvalget viser til at både instruksjoner, retningslinjer og veiledninger indirekte kan ha betydning for behandlingen av forvaltningssaker ved at de gir anvisninger på tolkningen av lover og forskrifter, føringer for skjønnsutøvelsen eller rettesnorer for saksbehandlingen. Allmennheten vil derfor ofte ha interesse i å kunne gjøre seg kjent

med slike dokumenter. På den annen side har mange instruks, veiledninger og rundskriv hovedsakelig karakter av hjelp til eller styring av de ansatte i forvaltningsorganet. Slike dokumenter er derfor ikke nødvendigvis egnet for kunngjøring. Kunngjøring av denne typen dokumenter kan i praksis gjøre det vanskeligere å skille internt regelverk fra bindende forskrifter, og det kan gi inntrykk av at interne føringer er mer bindende enn de er og bør være. Utvalget foreslår derfor ikke en kunngjøringsplikt for slike dokumenter. Etter utvalgets syn er det heller ikke naturlig å ha lovfestede regler om utredningsplikt og høring for slike dokumenter. Departementet slutter seg også på dette punktet til utvalgets vurderinger.

Utvalget foreslår en regel om at et forvaltningsorgan som har fastsatt generelle instruks og veiledninger, skal sikre at de er tilgjengelige for allmennheten så lenge de har aktuell betydning. Departementet vil i likhet med utvalget understreke at instruks, retningslinjer, veiledninger og rundskriv som kan ha allmenn interesse ofte bør publiseres, men mener at det er vanskelig å lovfeste en generell plikt til å gjøre dette. I noen tilfeller vil det ikke være fornuftig at forvaltningen skal ha en plikt til å publisere generelle instruks og veiledninger. Dette gjelder eksempelvis interne instruks som omtaler hvordan eller når kontroller med etterlevelsen av en lov skal gjennomføres. I slike tilfeller vil offentlighet rundt instruks vanskeliggjøre tilsynsarbeidet, og potensielt føre til dårligere etterlevelse av reglene. En regel om offentliggjøring av instruks og veiledninger kan etter departementets oppfatning derfor ikke være absolutt. Det vil være krevende å utforme en pliktregel med presise unntak som ikke vil medføre vanskelige grense-dragninger.

Utvalget trekker i denne sammenhengen videre frem at det eksisterer forskjellige oppfatninger i juridisk teori om programmer til bruk for automatiserte saksbehandlingssystemer og om de tolkningsstandpunkter som programmene bygger på, skal anses som forskrifter etter gjeldende rett. Utvalget legger til grunn at det er mest nærliggende å karakterisere programmene og tolkningsanvisningene som instruks dersom de ikke er ment å være rettslig bindende. Hvis programmene eller tolkningsanvisningene derimot er rettslig bindende, mener utvalget at de må betraktes som forskrifter. Departementet vil her fremheve at forskriftsbegrepet er materielt. Det er innholdet i programmet som er avgjørende for om det er å betrakte som en forskrift.

Som fremhevet i lovforslaget § 11 andre ledd og proposisjonen punkt 8.5.1, kan ikke forvaltningsorganet treffe en avgjørelse automatisert hvis det rettslige grunnlaget for avgjørelsen er til hinder for det. Forvaltningsorganet kan for eksempel ikke i forbindelse med systemutviklingen treffe avgjørelser om tolkning og utfylling av regelverket som materielt sett er forskrifter uten at det har hjemmel til å gi slike forskrifter. I slike tilfeller må forvaltningsorganet også følge reglene som gjelder for forskrifter. Om slike programmer og tolkningsanvisninger materielt sett er forskrifter, må vurderes konkret. I vurderingen må det blant annet tas hensyn til karakteren av tolkningsanvisningene og i hvilken grad de er avgjørende for utfallet av saken og om de tilfører noe nytt til rettskildet. Departementet er samtidig enig med utvalget i at det i andre tilfeller vil være mer nærliggende å karakterisere tolknings- og utfyllingsvalg og andre avgjørelser som treffes i systemutviklingen som instruks. Som påpekt av Arkivlovutvalget representerer imidlertid avgjørelsene «en mer absolutt, omfattende og langt mer virkningsfull form for forhåndsavgjørelse» som «har langt større faktisk effekt på rettsanvendelsen enn de instruks som er rettet mot saksbehandlere for at det skal bli husket og anvendt i individuelle saker», jf. NOU 2019: 9 *Fra kalveskinn til datasjø* punkt 14.3.4. Etter departementets syn tilsier dette at denne typen avgjørelser bør underlegges ytterligere rettssikkerhetsmekanismer enn instruks generelt. Åpenhet om de rettslige valgene som er tatt i systemutviklingen, er sentralt for å ivareta den enkeltes tillit til behandlingen og avgjørelsene systemet avgir, samt for muligheten til å kontrollere og føre tilsyn med systemet.

Departementet foreslår derfor at forvaltningsorganer pålegges en plikt til å dokumentere det «rettslige innholdet» i systemer som treffer automatiserte avgjørelser, se lovforslaget § 13 første ledd og omtalen i punkt 8.5.4. Dokumentasjonen skal som utgangspunkt offentliggjøres. Departementet foreslår også at det kan gis regler i forskrift om utvikling og bruk av systemer til automatisert saksbehandling og om innholdet i slike systemer, se lovforslaget § 11 fjerde ledd. Det vises til den nærmere omtalen i punkt 8.5.1 og 8.5.2.

I det følgende drøfter departementet hvilke regler som bør gjelde for forberedelsen av forskrifter (punkt 28.2), krav til fastsettelse, begrunnelse og kunngjøring av forskrifter (punkt 28.3) og regler om fravikelse av forskrifter (punkt 28.4).

## 28.2 Forberedelse av forskrifter

### 28.2.1 Gjeldende rett

På samme måte som for enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 17 første ledd skal et forvaltningsorgan «påse at saken er så godt opplyst som mulig» før en forskrift fastsettes, jf. § 37 første ledd. Det nærmere innholdet i utredningsplikten må vurderes konkret i den enkelte saken. Hvor grundig saken må utredes vil blant annet bero på i hvilken grad det haster å få på plass forskriften, hva slags regler og saksområde det gjelder, om det er snakk om å regulere et nytt område eller bare mindre endringer i en eksisterende forskrift, og om det er faglig eller politisk uenighet på området.

Det følger av § 37 andre ledd at en del av utredningsplikten er å gjennomføre en høring før en forskrift blir fastsatt, endret eller opphevet. Unntak gjelder hvis høring ikke lar seg gjennomføre i praksis, hvis høring vil vanskeliggjøre gjennomføring av forskriften eller svekke effektiviteten av den, eller hvis høring er åpenbart unødvendig, jf. § 37 fjerde ledd. Forskrifter skal høres bredt. Det følger av § 37 andre ledd at offentlige og private institusjoner og organisasjoner som organiserer eller ivaretar interesser som vil bli berørt, skal gis anledning til å uttale seg. Det følger videre at også andre skal høres så langt det trengs for å få saken allsidig opplyst. Det er opp til forvaltningsorganet å bestemme hvordan høringen skal gjennomføres og å sette en frist for uttalelse, jf. § 37 tredje ledd. I praksis skjer høring normalt på grunnlag av et forslag til forskrift med kommentarer, og høringsfristen varierer. Vanligvis er høringen skriftlig, men forvaltningsorganet kan samtykke til muntlige uttalelser eller til at høringen skal foregå i et møte, jf. § 37 femte ledd.

Forskrifter som vedtas av statsforvaltningen, må i tillegg følge kravene i utredningsinstruksen 19. februar 2016 (revidert i 2024), som stiller lignende og til dels mer omfattende og detaljerte krav til utredningen.

Enkelte lover har nærmere bestemmelser om høring av visse forskrifter, som plan- og bygningsloven for kommuneplanens arealdel og naturmangfoldloven for forskrifter om verneområder. Begge disse lovene har bestemmelser om høring i to omganger – kunngjøring ved oppstart av forskriftsarbeidet med invitasjon til kommentarer, og høring av et utarbeidet konkret forslag (plan- og bygningsloven §§ 11-12 til 11-14 og naturmangfoldloven §§ 41 til 43). Disse bestemmelsene har også regler om at et utkast skal legges ut til offent-

lig ettersyn, og om hva høringsforslaget skal inneholde.

Det er fastsatt egne særregler om hvordan forskrifter som omfattes av EØS-høringsloven utarbeides, høres og fastsettes. Loven innebærer i realiteten en pliktig høring med stater i EØS-området, Sveits, EFTAs overvåkingsorgan og Europakommisjonen, slik at det så langt som mulig kan tas hensyn til deres kommentarer, jf. § 6 andre ledd. Med noen unntak – særlig for regler som gjennomfører EØS-rettsakter – gjelder EØS-høringslovens regler for utarbeiding og vedtakelse av «tekniske regler», jf. § 2 jf. § 3 nr. 1.

### 28.2.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår i punkt 31.5.2 å videreføre en utredningsplikt for forskrifter. Det foreslår samtidig å lovfeste enkelte elementer som følger av utredningsinstruksene, slik at det kommer tydeligere frem av loven hvilke krav som stilles til utredningen av forskrifter. Utvalget foreslår å lovfeste at utredningen skal inkludere en vurdering av behovet for forskriften, alternative tiltak og virkningene forskriften vil ha for allmenne og private interesser. Det foreslås også lovfestet at omfanget av utredningen skal tilpasses sakens viktighet for de berørte interessene og behovet for en rask avgjørelse.

Utvalget foreslår videre at høringsplikten for forskrifter videreføres, og viser til de hensynene som begrunner gjeldende høringsplikt, herunder hensynet til demokratiske beslutningsprosesser, samordning i forvaltningen og saksopplysning. Utvalget foreslår å videreføre unntakene fra høringsplikten, men påpeker samtidig at det etter utvalgets syn er behov for å stramme inn bruken av unntakene i praksis. Utvalget understreker at forvaltningen ikke skal kunne unnlate høring med den begrunnelse at forskriften bare stadfester gjeldende praksis, oppfyller et vedtak i Stortinget eller regjeringen, følger opp et budsjettvedtak eller gjennomfører traktatsrettslige forpliktelser.

Utvalget trekker frem at det kan være en utfordring at høringer ofte gjennomføres sent i arbeidet med en forskrift, etter at det reelt sett er mulig å påvirke prosessen. For å styrke muligheten til å gi innspill og bidra til en mer gjennomiktig forvaltning, foreslår utvalget å lovfeste en oppfordring om å kunngjøre oppstarten av et arbeid som vil ende med en forskrift. Utvalget foreslår ikke en plikt til slik kunngjøring. Utvalget foreslår videre å lovfeste utredningsinstruksens krav om at høringer skal være åpne for alle.

Når det gjelder høringsformen, foreslår utvalget å videreføre at hørings svar som hovedregel skal gis skriftlig, med mindre forvaltningsorganet samtykker til at innspill blir gitt muntlig. Utvalget ser likevel ikke behov for at dette fremgår uttrykkelig av loven.

Det er etter utvalgets syn grunn til å anta at høringsfristene for forskrifter ofte er kortere enn det utredningsinstruksen legger opp til. Utvalget foreslår at det i loven settes en normalfrist på to måneder, i stedet for tre måneder, som er normalfristen i utredningsinstruksen i dag. Utvalget begrunner forslaget med at tre måneder er lenger enn nødvendig for mange mindre forskrifter.

### 28.2.3 Høringsinstansenes syn

Et flertall av høringsinstansene støtter forslaget om å videreføre en lovfestet utredningsplikt. Dette gjelder blant annet *Forsvarsdepartementet*, *Nærings- og fiskeridepartementet*, *Barneombudet*, *Direktoratet for økonomistyring*, *Direktoratet for samfunnsikkerhet og beredskap*, *Domstoladministrasjonen*, *Helsedirektoratet*, *NOKUT*, *Statens jernbanetilsyn*, *Statens vegvesen*, *Helse Sør-Øst RHF*, *Akademikerne*, *Hovedorganisasjonen Virke* og *NHO*. I tillegg har høringsinstansene *Den norske turistforening*, *Friluftsrådernes Landsforbund*, *Naturvernforbundet*, *Norges Jeger- og Fiskerforbund*, *Norsk Friluftsliv* og *Sabima* gitt et felles hørings svar i samme retning. Flere av høringsinstansene peker på at det er fornuftig å lovfeste enkelte elementer i utredningsinstruksen for å klargjøre hva utredningsplikten innebærer. *NOKUT* skriver:

«En lovfestet utredningsplikt for forskrifter med enkelte elementer fra utredningsinstruksen vil klargjøre hva forvaltningens utredningsplikt innebærer og skape tydeligere rammer. I tillegg er det sentralt at omfanget skal tilpasses sakens viktighet for interessene og behovet for en rask avgjørelse.»

*Direktoratet for økonomistyring* foreslår at utredningsplikten i enda større grad harmoniseres med utredningsinstruksen. *Direktoratet* mener at det første spørsmålet i utredningsinstruksen (Hva er problemet, og hva vil vi oppnå?) bør reflekteres i loven. *Direktoratet* peker på at ordlyden som foreslås av utvalget på flere punkter skiller seg fra ordlyden i utredningsinstruksen og uttaler at det bør tydeliggjøres hvorvidt innholdet i utredningsplikten skal være ulikt. *Direktoratet* mener en harmonisert forståelse vil være å foretrekke.

Flere høringsinstanser påpeker at loven i større grad bør reflektere utredningsinstruksens særlige regler for gjennomføring av EU-regelverk. *Mattilsynet* skriver:

«Vi ser gjerne at forvaltningens rolle i forholdet til EUs utredninger og vurderinger om behovet for nytt regelverk blir nærmere belyst ved en ev. lovfesting av kravene til utredningsplikt i ny forvaltningslov.»

I spørsmålet om det skal lovfestes en hovedregel om at forskriftsarbeid bør kunngjøres ved oppstart, er høringsinstansene delt. *Barneombudet*, *Direktoratet for samfunnsikkerhet og beredskap*, *Direktoratet for økonomistyring*, *Domstoladministrasjonen*, *Statens vegvesen*, *Helse Sør-Øst RHF* og *Akademikerne* støtter en slik regel og peker blant annet på at det kan sikre tidlig involvering og bidra til å sikre at alle interesser blir hørt.

*Riksrevisjonen* og *NHO* mener det bør defineres nærmere når forskriftsarbeidet skal anses som påbegynt. *NHO* mener også det bør innføres en plikt for forvaltningen til å opplyse om status i en sak i tilfeller hvor arbeidet tar lang tid.

*Kommunal- og moderniseringsdepartementet*, *Samferdselsdepartementet*, *NOKUT*, *Statens jernbanetilsyn* og *Advokatforeningen* er negative til forslaget om å lovfeste en regel om kunngjøring av oppstart av forskriftsarbeid og stiller spørsmål ved om det er et behov for en slik regel. *Samferdselsdepartementet* skriver:

«Selv om forslaget, etter sin ordlyd, lar det være opp til forvaltningsorganet å foreta slik kunngjøring, kan det i praksis føre til forventninger om at all oppstart av forskriftsarbeid skal kunngjøres. Det kan i denne forbindelse bli tolkningstvil om hva som er av 'vesentlig betydning'. Tidlig involvering bør i stedet, som nå, reguleres i særlovgivningen og som retninglinjer som i utredningsinstruksen.»

*Regelrådet* trekker frem at det kan være vanskelig å sikre at forvaltningsorganer kunngjør arbeidet på en måte som gjør at berørte blir kjent med det og forstår hvordan de skal gi innspill.

Samtlige høringsinstanser som har uttalt seg om temaet, er positive til å videreføre en høringsplikt, men flere høringsinstanser har innvendinger til utvalgets forslag til innstramming av unntakene fra høringsplikten.

*Finansdepartementet* mener at det er vesentlig at unntakene skal kunne omfatte budsjettsaker som, på grunn av behovet for en fortrolig budsjett-

prosess og begrenset tid til offentlig høring, i noen tilfeller ikke sendes på høring. *Helse- og omsorgsdepartementet* og *Direktoratet for økonomistyring* gir uttrykk for lignende synspunkter.

*Mattilsynet* påpeker at eventuelle konsekvenser for gjennomføring av EØS-rettsakter må vurderes ved en eventuell innstramming av de gjeldende unntakene. Tilsynet mener at høring fremdeles bør kunne unnlates der reell påvirkning ikke er mulig.

*Regelrådet* støtter innstrammingen som foreslås av utvalget og skriver:

«Etter Regelrådets vurdering er det viktig å ikke unnlate høring selv om innholdet i tiltaket er politisk bestemt. Det er dessverre ofte slik at anmodningsvedtak og andre 'bestillinger' til forvaltningen spesifiserer en konkret løsning og ikke inneholder en henstilling om å foreslå en løsning på et beskrevet problem. Detaljerte bestillinger av et konkret tiltak hindrer dermed forvaltningen i å gjøre en grundig utredning. Utredningen ender da ofte som et forsvar for den valgte løsningen og blir ikke en utredning om hvordan det bakenforliggende problemet kan løses på best mulig måte. Av hensyn til de berørte interessene i saken er det viktig at forvaltningen utreder alle problemstillingene saken reiser selv om resultatet synes være gitt på forhånd.»

*Finansdepartementet* er enig med utvalget i at det ikke er behov for en mer detaljert regulering av hva som sendes på høring, og viser til at dette fanges opp av utredningsinstruksen. Departementet mener likevel at det med fordel kan gis noen utgangspunkter i lovens merknader for å sikre gode høringer også i kommunal sektor. *NHO* tar til orde for å lovfeste et krav til at et forskriftsutkast som sendes på høring skal ledsages av en redegjørelse for bakgrunnen for forslaget og en begrunnelse for det.

Blant annet *Domstoladministrasjonen*, *Kriminalomsorgsdirektoratet*, *Regelrådet*, *Statens vegvesen*, *UNE*, *Asker kommune*, *Helse Sør-Øst RHF*, *Juristforbundet* og *Den norske turistforening*, *Friluftsrådernes Landsforbund*, *Naturvernforbundet*, *Norges Jeger- og Fiskerforbund*, *Norsk Friluftsliv* og *Sabima* i en felles uttalelse, støtter utvalgets forslag om at høringsfristen normalt skal være to måneder. *Barneombudet*, *NHO*, *Norsk Tjenestemannslag* og *Virke* mener det bør fastsettes en frist på tre måneder med mulighet for unntak. *NHO* skriver:

«Som høringsinstans i et stort antall saker hvert år, mener vi at en hovedregel om en frist på to måneder er for kort. Høringsfrist innebærer at vi ved mottak av høringen straks må prioritere saken. I mange tilfeller må vi forelegge og forankre saken, både vurderinger og standpunkter, i våre landsforeninger, og en del av dem har egne bransjeforeninger e.l. som vil kunne ha syn på saken. Både vi og dem vil ha behov for å konsultere medlemmer som blir berørt, som også må ha tid til å vurdere saken. En del saker må til behandling i styrende organer, utvalg e.l. En tomånedersfrist vil gjøre at vi vil kunne besvare færre høringer og til at vi ikke har tilstrekkelig tid til å behandle saken med den grundighet som er nødvendig. Begge deler er klart uheldig for både oss og våre medlemmer. En tomånedersfrist vil dessuten i nesten alle tilfeller inkludere bevegelige helligdager, eller perioder med normal ferieavvikling, noe utvalget også peker på, slik at den reelle fristen vil være kortere.»

Enkelte høringsinstanser fremhever at høringsfristen etter utredningsinstruksen og forvaltningsloven uansett bør samordnes.

En rekke høringsinstanser påpeker særskilt at ferie og helligdager ikke bør tas med i beregningen av fristen. Dette gjelder blant annet *Barneombudet*, *Regelrådet*, *Helse Sør-Øst RHF*, *Juristforbundet*, *NHO*, *Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon* og *Den norske turistforening*, *Friluftsrådernes Landsforbund*, *Naturvernforbundet*, *Norges Jeger- og Fiskerforbund*, *Norsk Friluftsliv* og *Sabima* i en felles høringssuttalelse. Disse instansene peker på at det ofte er et problem i dag at det gis korte frister der mye av tiden i praksis går bort til ferie, typisk der høringen har en frist på seks uker hvor fire av ukene faller i juli.

## 28.2.4 Departementets vurderinger

### 28.2.4.1 Generelt om utredning av forskrifter

Departementet viser til utvalgets vurdering i punkt 31.5.2, og er enig i at en lovfestet utredningsplikt for forskrifter bør videreføres. Dette støttes også av høringsinstansene.

Departementet slutter seg videre til utvalgets forslag om å lovfeste enkelte elementer av utredningsinstruksen for å tydeliggjøre innholdet i utredningsplikten for forskrifter. Slik utredningsplikten tidligere har kommet til uttrykk, har den kunnet gi inntrykk av et ambisjonsnivå som er urealistisk eller lite hensiktsmessig i den enkelte

saken. At innholdet i plikten presiseres noe mer i loven, vil etter departementets vurdering gi bedre veiledning og et mer treffende inntrykk av hva som kan forventes av utredning i den enkelte saken. Det bør videre presiseres i loven at utredningen må tilpasses den konkrete saken.

Enkelte høringsinstanser mener utredningsplikten i større grad bør reflektere de særlige prosedyrene og kravene som stilles ved gjennomføring av EØS-regelverk. Departementet ser ikke at det er behov for å trekke dette frem i lovteksten, men er enig i at det bør være gode, felles retningslinjer for gjennomføring av EØS-regelverk i statsforvaltningen. Departementet viser til at utredningsinstruksen nylig er revidert og oppdatert med mer utfyllende regler om gjennomføring av EØS-regelverk. I tillegg pågår det i Justis- og beredskapsdepartementets lovavdeling et arbeid med revisjon av veilederen *Lovteknikk og lovforberedelse*, som også skal oppdateres med mer detaljerte retningslinjer for gjennomføring av EØS-rett.

Se lovforslaget § 94 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 28.2.4.2 Kunngjøring av oppstart av forskriftsarbeid

Departementet er enig i at det ofte kan ha gode grunner for seg at forvaltningen gjør det kjent for interessenter når et forskriftsarbeid starter. Tidlig involvering av berørte organisasjoner og virksomheter kan bidra til at et bedre utredet forslag sendes på høring, og det kan være tids- og ressursbesparende både for forvaltningsorganet og høringsinstansene.

Departementet er likevel i tvil om hensiktsmessigheten ved å lovfeste en oppfordring til å kunngjøre oppstarten av forskriftsarbeid, slik utvalget har foreslått. Det mest naturlige vil være at slike forskriftsarbeid offentliggjøres på forvaltningsorganets nettsider. Det er imidlertid lite trolig at høringsinstansene har ressurser til å jevnlig sjekke alle aktuelle nettsider for å oppdage slike kunngjøringer. For at kunngjøringene skal ha en reell betydning, bør det trolig varsles direkte til alle høringsinstanser, på samme måte som ved selve høringen. Dette vil imidlertid være mer ressurskrevende å gjennomføre. Som flere høringsinstanser har påpekt, vil det også være utfordrende å vurdere når et forskriftsarbeid anses påbegynt på en slik måte at det skal kunngjøres. Under enhver omstendighet vil en slik lovfestet oppfordring til kunngjøring ha begrenset verdi så lenge det bare er en oppfordring og ikke en rettslig plikt. Departementet foreslår på denne bakgrun-

nen at det ikke lovfestes en oppfordring til å kunngjøre oppstart av et forskriftsarbeid.

#### 28.2.4.3 Høring av forslag til forskrifter

Departementet viser til utvalgets begrunnelse i punkt 31.5.3.2 og foreslår å videreføre høringsplikten for forskrifter, med enkelte språklige endringer. Det foreslås også at unntakene fra høringsplikten i hovedsak videreføres. Dette støttes også av høringsinstansene.

Departementet er samtidig enig med utvalget i at man må unngå at unntakene fra plikten til høring anvendes i større utstrekning enn nødvendig, og at det kan være behov for noe innstramning i praksis. Verken etter gjeldende rett eller etter departementets lovforslag kan bestemmelsen forstås slik at det alltid vil være «åpenbart unødvendig» med høring når forskriften regelfester gjeldende praksis, oppfylder vedtak som allerede er fattet i Stortinget eller regjeringen, eller gjennomfører traktatforpliktelser. Det er en høy terskel for når høring kan anses å være «åpenbart unødvendig». Også i de nevnte tilfellene kan høring være viktig for å sikre tilstrekkelig opplysning av saken, for å forberede de som berøres av forskriften, og for den konkrete utformingen av forskriften og samordningen med annet regelverk.

Departementet ser også grunn til å understreke at hva som skal kunne unntas fra høring fordi det er nødvendig med en «rask avgjørelse», må vurderes strengt. Et behov for rask saksbehandling behøver ikke være til hinder for høring hvis høringen kan gjennomføres i et møte, eller fristen for skriftlige høringsuttalelser forkortes. En kort høring vil i de fleste tilfeller være bedre enn at det ikke gjennomføres noen høring. Politiske eller administrative ønsker om å vise handlekraft gjennom en rask beslutningsprosess kan ikke i seg selv berettige å unnlate å høre en forskrift. Det kan heller ikke forsvares å unnlate høring fordi det av ulike grunner har tatt lang tid å avklare et høringsforslag. Det gjelder selv om tidsbruken har ført til et reelt behov for å få på plass nye regler raskt.

Når det gjelder utfordringene knyttet til høring av forskriftsendringer som har sammenheng med Stortingets budsjettvedtak, vil departementet påpeke at det, som i dag, normalt ikke vil være aktuelt å gjennomføre høring i forkant av budsjettfremleggelsen. På dette stadiet vil det være uavklart om det i det hele tatt er aktuelt å fremme et forslag. Høring av forslag som inngår i budsjettforhandlinger, enten internt i regjeringen

eller mellom regjeringen og andre stortingspartier, vil også være til hinder for fortrolige forhandlinger og kan legge uønskede føringer for resultatet.

Unntak fra høringsplikten kan være mulig etter at budsjettet er vedtatt, men på samme måte som i andre saker må det vurderes konkret om vilkårene for unntak er oppfylt. At forskriftsendringene følger opp Stortingets budsjettvedtak er ikke i seg selv tilstrekkelig til at vilkåret om at høring er «åpenbart unødvendig» er oppfylt, jf. lovforslaget § 95 tredje ledd bokstav c. Selv om det er besluttet endringer i vilkårene for en ytelse eller stønad, eller besluttet å etablere en tilskuddsordning eller lignende, vil høringen kunne avdekke svakheter ved det konkrete forslaget til utforming av regelverket, eller synliggjøre behov for unntaks- eller overgangsregler. Hvis forskriften utelukkende gjelder endringer av en sats eller lignende, der endringen er besluttet av Stortinget i forbindelse med budsjettet og det heller ikke oppstår noen særlige spørsmål knyttet til utformingen av regelverket, vil høring kunne unnlates. Det er ikke tilstrekkelig som argument at tiden ikke tillater høring, dersom en forkortet høring lar seg gjennomføre, jf. lovforslaget § 95 tredje ledd bokstav a. Om unntaket i bokstav b for tilfeller der høringen kan «vanskeliggjøre gjennomføringen av forskriften eller svekke dens effektivitet» er aktuelt, må vurderes konkret på samme måte som i andre saker.

Departementet er enig med utvalget og høringsinstansene i at forvaltningsorganet fortsatt bør ha en plikt til å varsle relevante høringsinstanser for å sikre at alle berørte blir kjent med høringen. Det kan ikke forventes at høringsinstansene til enhver tid på annen måte blir kjent med relevante høringer. Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å presisere at alle kan komme med innspill.

*NHO* mener loven bør kreve at høringer skal inneholde et forskriftsutkast, redegjøre for bakgrunnen for forslaget og begrunne det. Departementet viser til at utrednings- og høringsplikten, som redegjort for foran, fastsetter de nødvendige rammene for hva som skal sendes på høring. Plikten innebærer at materialet må være tilstrekkelig til at høringsinstansene forstår hva som foreslås, og har mulighet til å sette seg inn i det og komme med innspill. Materialet må være spesifikt nok til at forskriften som vedtas i realiteten kan sies å ha vært på høring. Dette vil som den klare hovedregel innebære at det må sendes ut et forskriftsutkast og en redegjørelse for bakgrunnen og begrunnelsen for forslaget.

Utvalget legger til grunn at høringen, som i dag, skal gjennomføres skriftlig, og at muntlige høringsuttalelser bør forutsette samtykke fra forvaltningsorganet. Utvalget har imidlertid ikke foreslått en uttrykkelig regulering av dette i loven. Departementet er enig med utvalget i at gjeldende rett bør videreføres på dette punktet, og mener det også bør presiseres i loven, for å unngå tvil om hvorvidt forvaltningsorganet plikter å ta imot muntlige høringsinnspill. I likhet med utvalget mener departementet at det ikke er nødvendig å videreføre en lovfesting av muligheten til å gjennomføre forhandlingsmøter med berørte parter i forbindelse med høring. Selv om departementet er enig i at slike møter kan være nyttige i mange sakstyper, hører informasjon om adgangen til å holde forhandlingsmøter bedre hjemme i utredningsinstruksen eller veiledere.

Videre mener departementet, i likhet med utvalget, at det bør gis klarere føringer i loven for høringsfrister. Det bør gjelde et krav om å sette en frist, og om at fristen skal settes slik at høringsinstansene har en reell mulighet for medvirkning og innflytelse på innholdet i den endelige forskriften. Som utvalget viser til, har det i praksis vært rettet kritikk mot at høringsfristene er for korte. Dette synspunktet kommer også til uttrykk i flere høringssvar. For å legge til rette for mest mulig enhetlig praksis på tvers av sektorer og forvaltningsnivå, og for å motvirke at det utvikler seg en praksis for å gi kortere høringsfrister enn nødvendig, mener departementet at det bør angis normalfrist for høring i loven.

Departementet mener at normalfristen for høring av forskrifter bør være tre måneder, i likhet med normalfristen i utredningsinstruksen. Forskrifter kan ofte være like inngripende som lover, og behovet for en grundig høringsrunde kan være det samme som ved lovarbeid, offentlige utredninger og andre offentlige tiltak som omfattes av utredningsinstruksen. Det er da naturlig at samme utgangspunkt gjelder for høringsfrist etter forvaltningsloven som etter utredningsinstruksen. Departementet vil likevel understreke at tremånedersfristen er ment som en veiledende hovedregel. På den ene siden vil det måtte vurderes om kravet til reell mulighet for medvirkning tilsier at fristen i det konkrete tilfellet må være lenger. Det kan være nødvendig med en lenger frist ved mer omfattende og kompliserte forskriftsarbeider, som det vil være ressurskrevende for høringsinstansene å gjennomgå. For enklere forskrifter med begrensede konsekvenser, eller der det foreligger omstendigheter som tilsier at forskriften må fastsettes raskt, kan det på den annen



side være akseptabelt – og tidvis nødvendig – å gi en kortere frist enn tre måneder. Ved fastsetting av fristen må også ferieavvikling hensyntas. Det kan ikke påregnes at høringsinstanser har anledning til å gjennomgå høringer på helligdager eller i felleferien, juleferien eller påsken.

Departementet har vurdert om forvaltningsloven, i likhet med utredningsinstruksen, burde angi en minimumsfrist i tillegg til en normalfrist. Departementet viser til at både utvalget og høringsinstansene peker på at minimumsfristen på seks uker i utredningsinstruksen ofte anvendes mer som en hovedregel enn som et minimum. En minimumsfrist kan også gi inntrykk av at det ikke er anledning til å gi kortere frister i saker med særlig hastepreg, for eksempel der forskriften må tre i kraft etter kort tid for å ha tiltenkt effekt. I slike hastesaker risikerer man at forvaltningsorganet velger å unnlate høring, heller enn å gjennomføre en høring med kortere frist enn minimumsfristen. Etter departementets vurdering vil det i slike saker være bedre med en kort høring, også om den bare er på noen dager, enn at høring unnlates i sin helhet. Loven bør utformes slik at den gir inntrykk av at en slik forkortet høring er et alternativ.

Se lovforslaget § 95 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30

## 28.3 Fastsettelse, begrunnelse og kunngjøring av forskrifter

### 28.3.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven oppstiller få formelle krav til forskrifter, og forvaltningen har i utgangspunktet stor frihet når det gjelder utformingen av forskriften. Av forvaltningsloven følger kun to generelle formkrav. For det første skal forskriften inneholde en uttrykkelig henvisning til den eller de bestemmelser som hjemler den, jf. § 38 første ledd bokstav a. Både lovhjemmelen og eventuelle delegeringer skal inngå i hjemmelsangivelsen. For det andre skal forskriften nevne det forvaltningsorganet som vedtar forskriften, § 38 første ledd bokstav b. Forvaltningsloven oppstiller ikke krav til selve vedtakelsen av forskriften.

Forvaltningsorganet har ingen plikt til å begrunne en forskrift, slik det har for enkeltvedtak. Til forskjell fra lover, har forskrifter ikke formaliserte forarbeider som begrunner og forklarer forskriftene, og dersom slike dokumenter utformes, er de sjelden allment tilgjengelig etter vedtakelsen. Blir forskriften vedtatt i statsråd, vil foredraget til den kongelige resolusjonen inneholde

en kort begrunnelse og forklaring. Det samme vil gjelde for saksfremlegget til kommunestyret når en kommunal forskrift skal vedtas.

Etter forvaltningsloven § 38 første ledd bokstav c skal forskrifter kunngjøres i Norsk Lovtidend. Da regelen ble etablert, ble dokumenter kunngjort cirka en gang i uken i en trykt papirutgave. Nå kunngjøres dokumentene elektronisk og løpende etter hvert som de kommer inn, oftest samme dag som de sendes inn. Kunngjøringen i Norsk Lovtidend viser vedtaket slik det ble gjort i vedtaksorganet, og en kunngjøring der sikrer at vedtaket vil være tilgjengelig for ettertiden. Verken forvaltningsloven eller lov om Norsk Lovtidend har krav til tidspunktet for kunngjøringen. En forskrift kan likevel ikke påberopes før den er kunngjort, på annen forsvarlig måte gjort kjent, eller før den forskriften påberopes overfor har fått kjennskap til forskriften, jf. § 39. En forskrift må derfor forutsetningsvis kunngjøres straks den er fastsatt og senest før ikrafttreddelsen. Etter utredningsinstruksen skal forvaltningen sende en forskrift til kunngjøring samme dag som den vedtas eller stadfestes. En forskrift som gir den enkelte rettigheter uten at det skjer på bekostning av andre privatpersoner, kan derimot anvendes selv om den ikke er kunngjort.

Forskrifter som knytter seg til konkrete hendelser eller kun skal gjelde i kort tid, åpner loven for at man unntaksvis kan kunngjøre på andre måter. Kongen har videre hjemmel til å unnta saksområder eller sakstyper fra kunngjøringsplikten hvis kunngjøring ikke er formålstjenlig på grunn av forskriftens art, innhold eller virkefelt, jf. § 38 tredje ledd.

### 28.3.2 Utvalgets forslag

Forvaltningslovutvalget foreslår å videreføre kravene om at forskriften skal angi hjemmelsgrunnlag, både lovhjemmel og eventuelle delegeringsvedtak, og nevne det forvaltningsorganet som vedtar forskriften. Videre vil utvalget videreføre kravet om å henvide til EØS-høringsloven § 12 og direktiv 98/34/EF som endret ved direktiv 98/48/EF, hvis forskriften inneholder såkalte «tekniske regler» etter EØS-høringsloven § 3. Også kravet om at det som har forskrifts innhold skal betegnes som forskrift, foreslås videreført.

Utvalget foreslår ikke en plikt til å utarbeide en begrunnelse for eller motiver (forarbeider) til en forskrift. Det vises til at forskrifter skiller seg fra både enkeltvedtak og lover, og at både enkeltpersoner og vedtaksorganet har mindre behov for en begrunnelse for forskrifter enn det som er tilfellet

ved enkeltvedtak og lover. Utvalget viser til at det likevel kan være behov for at brukere gis informasjon om hvordan bestemmelsene i forskriften skal forstås, på samme måte som lovforarbeider gir veiledning om forståelsen av en lov. Utvalget legger likevel avgjørende vekt på at et lovfestet krav om begrunnelse vil medføre en administrativ merbelastning som ikke står i forhold til gevinsten. Utvalget mener likevel at forvaltningsorganer bør overveie å gi en skriftlig tilbakemelding til høringsinstanser, lignende redegjørelsen som gis om høringsinstansenes syn og departementets vurdering av disse i forarbeidene til lovvedtak. Utvalget mener et slikt notat kan legges ut på vedtaksorganets nettside ved vedtakelse, og at det vil være mindre arbeidskrevende enn å gi en begrunnelse. Utvalget foreslår ikke at det skal være en plikt til å gi en slik tilbakemelding, men at det bør overveies der omstendighetene tilsier det.

Utvalget foreslår videre at hovedregelen om kunngjøring i Norsk Lovtidend skal videreføres, men at adgangen til å kunngjøre en kort omtale av forskriften med en henvisning til et annet sted forskriften kan finnes, skal bortfalle. Dette skyldes at det ikke lenger er behov for et slik unntak etter som Norsk Lovtidend nå håndterer de fleste tekniske utfordringer og publiseres elektronisk. Utvalget foreslår heller ikke å videreføre unntaket fra kunngjøringsplikten for tilfeller hvor kunngjøring ikke anses formålstjenlig fordi forskriften gjelder en bestemt hendelse eller bare skal gjelde en kort periode. Det vises til at den rent administrative byrden ved kunngjøring i slike tilfeller er mindre enn fordelene kunngjøring vil medføre. Hjemmelen for Kongen til å gi forskrift om unntak fra kunngjøringsplikten, foreslås videreført.

Utvalget foreslår, med enkelte språklige justeringer, å videreføre regelen i forvaltningsloven § 39 om at en forskrift ikke kan påberopes overfor den enkelte før kunngjøring med mindre forskriften er gjort offentlig kjent eller den forskriften påberopes overfor kjenner til den. I tillegg foreslår utvalget at forskrifter skal kunne anvendes uten kunngjøring i Norsk Lovtidend dersom forskriften bare skal gjelde en bestemt hendelse eller gjelde i kort tid, og forskriften er gjort forsvarlig kjent på annen måte.

### 28.3.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene har i liten grad uttalt seg om utvalgets forslag til regler om formkrav og kunngjøring av forskrifter. De få høringsinstansene som har uttalt seg, uttrykker i hovedsak støtte til utvalgets forslag.

*Den norske turistforening, Friluftsrådernes Landsforbund, Naturvernforbundet, Norges Jeger- og Fiskerforbund, Norsk Friluftsliv og Sabima* mener i en felles høringsuttalelse at det i tillegg til en plikt til kunngjøring i Norsk Lovtidend, bør lovfestes en plikt til å også kunngjøre forskrifter på annen hensiktsmessig måte for å nå ut til dem de gjelder.

Til spørsmålet om det bør innføres en plikt til å utarbeide og publisere en begrunnelse eller motiver (forarbeider) for en forskrift, eventuelt en plikt til å gi skriftlig tilbakemelding til de som avgir høringsuttalelser, er høringsinstansene delt. *Finansdepartementet* og *Direktoratet for økonomistyring* støtter utvalgets oppfordring til å gi høringsinstanser tilbakemelding på høringssvar, men mener i likhet med utvalget at det ikke bør innføres en lovfestet plikt til å gi slike tilbakemeldinger. Disse instansene mener det heller ikke bør lovfestes en plikt til å publisere forarbeider til forskrifter.

*Nærings- og fiskeridepartementet, Regelrådet, Revisorforeningen* og *NHO* tar til orde for å innføre en plikt til å publisere en form for beslutningsgrunnlag som inneholder omtale av de viktigste innspillene fra høringen og hvordan disse er hensyntatt. Regelrådet viser til at et slikt krav vil være i tråd med OECDs anbefalinger og ivareta overordnede demokratiske verdier og prinsippene om deltakelse, tilgjengelighet, åpenhet og offentlighet. Regelrådet uttaler følgende:

«Det er behov for å innføre en mer enhetlig praksis på dette området. Vi tror det vil virke motiverende for høringsinstansene å få vite hvordan deres høringssvar blir vurdert, og å se om de tas hensyn til. Dette vil også kunne bidra til økt forståelse og økt etterlevelse.»

*NHO* uttaler:

«Etter vår mening vil en åpenhet rundt vurderingene av høringssvar åpenbart styrke tilliten til saksbehandlingen og forståelsen for at det blir fastsatt en forskrift. Slik åpenhet vil også kunne bidra til tolking av forskriftsteksten. Det er vanskelig å se noen grunn til at disse vurderingene ikke skal være åpne. Rett nok vil det skape merarbeid for forvaltningen å sammenfatte vurderingene, men et prinsipp om at forvaltningen bør gjøre dette i det minste på et overordnet nivå bør etter vår mening fastsettes.»

*Nærings- og fiskeridepartementet* uttaler at plikten eventuelt kan avgrenses til å gjelde for forskriftsforslag med vidtrekkende betydning, store økonomiske eller administrative konsekvenser eller saker der det har vært betydelig motstand mot forskriftsforslaget i høringsrunden.

### 28.3.4 Departementets vurderinger

#### 28.3.4.1 Formkrav og fastsettelse

Departementet støtter utvalgets vurdering når det gjelder fastsettelsen av og formkravene til forskrifter, og foreslår å videreføre gjeldende rett. Kravene til å angi hjemmel og vedtaksorgan og bruke betegnelsen forskrift, bidrar til å styrke bevisstheten i forvaltningen om hjemmelskravet, og gjøre det enklere å etterprøve om forskriften er gyldig fastsatt. Ytterligere formkrav til forskrifter er ikke foreslått fra utvalget eller høringsinstansene, og departementet ser heller ikke behov for det. Departementet ser det som hensiktsmessig å samle alle formkravene i en egen paragraf, slik utvalget har foreslått, men foreslår enkelte språklige endringer.

Se lovforslaget § 96 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

#### 28.3.4.2 Begrunnelse

Departementet mener det kan ha gode grunner for seg å utarbeide og publisere en begrunnelse for forskrifter. Som utvalget påpeker, vil en begrunnelse som redegjør for høringsinstansenes syn og hvordan disse er vektlagt, bidra til demokratisk kommunikasjon mellom beslutningstakere og interesserte, og det kan stimulere til at flere avgir høringssvar. Dette kan igjen bidra til at saken belyses bedre før forskriften vedtas. En plikt til å utarbeide en begrunnelse kan også virke oppdragende for forvaltningsorganet, og bidra til å sikre at organet gjør de nødvendige avveininger før en forskrift fastsettes. Det er grunn til å tro at åpenhet om beslutningsgrunnlaget vil fremme tillit til forvaltningen generelt og den enkelte beslutningen spesielt, og at det vil kunne gi økt oppslutning om tiltakene. Et slikt begrunnelsesdokument kan også bidra til å gi en viss veiledning om hvordan de ulike bestemmelsene i forskriften skal forstås. Dette argumentet bør imidlertid etter departementets syn ikke tillegges for stor vekt. Forskrifter skal operasjonalisere lovgivningen, og skal derfor i størst mulig grad være presise og konkrete. Er det et stort behov for å se hen til tolkningsmomenter utenfor forskriften for å

kunne fastlegge hva den innebærer, er det ofte grunn til å vurdere om forskriften skal gjøres klarere, og om reglene skal presiseres i større grad.

Samtidig deler departementet utvalgets bekymring for at en plikt til å begrunne forskrifter skriftlig i dokumenter som skal publiseres og gjøres tilgjengelig for allmennheten, på lik linje med det som gjøres i lovforarbeider, vil medføre en betydelig administrativ merbelastning. Departementet mener det viktigste er at forvaltningsorganet legger arbeid i å utarbeide selve forskriften. Mange forskrifter er små og enkle, endres hyppig og har begrensede virkninger for samfunnet. For slike forskrifter vil det være mindre behov og mindre grunn til å publisere en begrunnelse.

På denne bakgrunnen har departementet falt ned på at det ikke er hensiktsmessig å oppstille et generelt krav om utarbeidelse av en begrunnelse for forskrifter, eller av et sammendrag av høringsinstansenes syn. Departementet er imidlertid enig med utvalget i at forvaltningsorganet etter omstendighetene bør vurdere å utarbeide og publisere et slikt dokument.

#### 28.3.4.3 Kunngjøring av forskrifter

Kunngjøringsplikten for forskrifter er grunnleggende for å sikre allmennhetens mulighet til å gjøre seg kjent med rettsreglene som gjelder. Departementet foreslår å videreføre kunngjøringsplikten med de forenklingene som er foreslått av utvalget.

Ettersom Norsk Lovtidend nå mye enklere og raskt håndterer store tekstmengder og ulike formater gjennom elektroniske verktøy, er det ikke lenger behov for å kunne begrense kunngjøringen til en kortfattet omtale av forskriften. Etter departementets syn er det derfor ikke behov for å videreføre unntaket i gjeldende § 38 andre ledd i ny forvaltningslov.

Utvalgets forslag om å sløyfe unntaket fra kunngjøringsplikten for forskrifter som knytter seg til en bestemt hendelse, eller som skal gjelde bare for en kort tid, vil i noen tilfeller utgjøre en utvidelse av kunngjøringsplikten. I likhet med utvalget mener departementet likevel at det ikke er behov for å beholde et slikt unntak. Kunngjøring i Norsk Lovtidend vil sjelden være umulig og vil heller ikke forsinkes på grunn av volum eller formater. Selve kunngjøringsprosessen er enkel å gjennomføre. Den klare hovedregelen bør derfor være at forskrifter skal kunngjøres. Det er imidlertid enkelte forskrifter som av ulike grunner ikke er egnet for kunngjøring. Trafikkskilt er et eksempel. Muligheten for Kongen til å fastsette at

enkelte saksområder eller enkeltforskrifter unntas fra kunngjøringsplikten, bør derfor videreføres.

Departementet mener at det ikke er behov for å innføre en plikt til kunngjøring på annet egnet sted enn Norsk Lovtidend, slik enkelte høringsinstanser har tatt til orde for. Forskriftsdatabasen er enkelt tilgjengelig gjennom Lovdata, og det har gode grunner for seg at kunngjøringer samles her. Departementet vil samtidig bemerke at det som regel vil være nyttig at det i tillegg til kunngjøringen publiseres en lenke til forskriften på forvaltningsorganets nettsider.

Når det gjelder virkningen av manglende kunngjøring, foreslår departementet å videreføre gjeldende rett med enkelte språklige forenklinger. Forslaget innebærer at en forskrift bare skal kunne anvendes til skade for den enkelte hvis den er kunngjort, eller hvis vedkommende kjente til forskriften eller burde ha kjent til den fordi den er gjort tilgjengelig på en annen forsvarlig måte.

Departementet mener det ikke er behov for å videreføre et eget unntak fra kunngjøringsplikten for forskrifter som må virke straks og som er «publisert på annen hensiktsmessig måte», slik utvalget har foreslått. En slik unntaksmulighet følger indirekte av bestemmelsens andre ledd, ved at forskrifter som ikke er kunngjort og må virke straks vil kunne anvendes til skade for den enkelte hvis den er gjort tilgjengelig på annen forsvarlig måte og personen derfor er kjent med, eller burde ha vært kjent med den. Departementet mener derfor at ytterligere presisering av dette ikke er nødvendig.

Se lovforslaget § 97 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## **28.4 Adgangen til å fravike forskrifter**

Av gjeldende forvaltningslov § 40 følger det at en forskrift ikke kan fravikes av et forvaltningsorgan,

med mindre forskriften eller vedkommende hjemmelslov gir adgang til det. Regelen presiserer at ikke bare andre, men også forvaltningsorganet som selv har fastsatt forskriften, er bundet av den. Dersom et organ ønsker å dispensere fra en forskrift det selv har fastsatt, må forskriften først endres, såfremt det ikke er dispensasjonsadgang i lov.

Utvalget foreslår å videreføre regelen. Utvalget viser til at en mulighet for et forvaltningsorgan til å dispensere fra en forskrift uten å endre forskriften først, kan føre til at ressurssterke aktører i større grad utøver press på forvaltningsorganet til å se bort fra forskriften. Ingen høringsinstanser har uttalt seg om problemstillingen, og departementet slutter seg til utvalgets vurdering. Regelen kan oppfattes som en selvfølge, men departementet mener likevel det er ønskelig at den fortsatt fremgår uttrykkelig av loven. Et lovbestemt forbud mot å fravike også egne forskrifter sikrer at forvaltningsorganer ikke gjør unntak fra egne forskrifter i enkeltsaker uten særskilt hjemmel, og legger til rette både for den enkeltes mulighet til å forutberegne sin stilling og for likebehandling.

Departementet vil samtidig understreke at det som den klare hovedregel i en lov ikke bør gis en generell fullmakt til å dispensere fra loven og alle forskrifter fastsatt i medhold av loven. Det bør fremgå av dispensasjonsbestemmelser i lov hvilke konkret angitte bestemmelser i loven det skal kunne dispenseres fra. Det naturlige er videre at det er forskriften selv som angir hvilke bestemmelser i forskriften det skal kunne dispenseres fra. Hvis det er behov for at det i loven også fremgår at det skal kunne dispenseres fra forskriftsbestemmelser fastsatt med hjemmel i loven, bør det fremgå at forskriften selv må angi hvilke bestemmelser dette skal gjelde for.

Se lovforslaget § 98 og merknadene til bestemmelsen i punkt 30.

## 29 Økonomiske og administrative konsekvenser

Forvaltningsloven er en alminnelig lov for all offentlig virksomhet, og en av de sentrale rettssikkerhetslovene i det norske rettssystemet. Loven inneholder grunnleggende saksbehandlingsregler som skal ivareta hensynet til den enkelte i møte med offentlig forvaltning. Generelle regler som er like for alle forvaltningsorganer gjør det enklere for innbyggerne å forholde seg til ulike forvaltningsorganer og bidrar til å styrke tilliten til forvaltningen, samtidig som det legger til rette for en effektiv styring av samfunnet.

Forslaget til ny forvaltningslov innebærer i liten grad nye regler eller forpliktelser for forvaltningen. Mange av endringene som foreslås, er språklige forenklinger og innholdsmessige presiseringer og avklaringer som vil gjøre loven klarere og lettere tilgjengelig enn gjeldende lov. Departementet foreslår også å lovfeste sentrale regler som i dag følger av ulovfestet rett. Disse endringene vil gjøre det enklere for forvaltningen å behandle saker på riktig måte, og vil kunne føre til både økonomiske og administrative besparelser. At reglene er lett tilgjengelige og enkle å forstå også for de private partene i en forvaltningssak, kan bidra til å styrke tilliten både til at saksbehandlingen er i tråd med reglene og til at vedtaket er innholdsmessig riktig. Dette kan i sin tur føre til færre klager til overordnet organ, Sivilombudet og domstolene.

Vedtaket av en ny forvaltningslov vil ha noen økonomiske og administrative konsekvenser i seg selv, uavhengig av innholdet. Loven gjelder i utgangspunktet for alle forvaltningsorganer, og det vil bli behov for å bruke ressurser på opplæringstiltak i en overgangsfase. Dette må imidlertid også ses i sammenheng med de besparelser som klargjøringene og forenklingene i språk og innhold vil føre med seg. Det er vanskelig å tallfeste disse konsekvensene, men samlet sett antar departementet at de vil være relativt begrensede.

I det følgende kommenteres de forslagene som kan ha enkelte økonomiske og administrative konsekvenser utover de generelle konsekvensene som er omtalt ovenfor. Det vil først og fremst være de punktene der det foreslås materielle endringer av et visst omfang, og der hvor det foreslås lovfes-

ting av regler som i dag følger av ulovfestet rett. Det er bare endringene i reglene om sakskostnader som etter departementets syn vil ha økonomiske konsekvenser av en viss betydning.

Forslaget til regler om lovens virkeområde som er behandlet i punkt 5 er i all hovedsak en videreføring av gjeldende rett. Det er foreslått forenklinger i reglene for automatiserte avgjørelser innebærer at det vil være klarere om et organ er omfattet av loven eller ikke. Etter gjeldende rett må det foretas en konkret vurdering av om et selvstendig rettssubjekt er å anse som et «organ for stat eller kommune» som er omfattet av loven, og vurderingen byr ofte på tvil. Etter forslaget til avgrensning av virkeområdet i ny forvaltningslov, vil selvstendige rettssubjekter falle utenfor loven, og det vil måtte fastsettes i særlovgivningen hvis forvaltningsloven skal gjelde.

I punkt 8 foreslår departementet en generell hjemmel for å gi forskrifter som gir forvaltningen adgang til å treffe automatiserte avgjørelser som er omfattet av personvernforordningen artikkel 22 på bestemte saksområder. Innføringen av en generell forskriftshjemmel i forvaltningsloven vil forenkle arbeidet med innføring av automatisert saksbehandling på nye områder, ved at det i mindre grad vil være nødvendig å vedta egne lovhjemler i sektorlovgivningen. Forslaget om å innføre en rett for den enkelte til en forklaring av den automatiserte avgjørelsen og til å kreve en manuell kontroll av avgjørelsen, vil kunne føre til noe merarbeid i forvaltningsorganene som må utarbeide slike forklaringer og foreta kontrollene. Retten til manuell kontroll følger imidlertid allerede i dag uttrykkelig av de aller fleste hjemlene for automatiserte avgjørelser i sektorlovgivningen, i tillegg til at både retten til forklaring og manuell kontroll også følger av personvernforordningen. På samme måte vil forslaget om en plikt for forvaltningen til å dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer, kunne føre til noe merarbeid og kostnader ved produksjon av dokumentasjonen. Også etter gjeldende rett vil det imidlertid være nødvendig å sørge for at det finnes slik dokumentasjon for å sikre at innholdet i de automatiserte saksbehand-

lingssystemene kan vurderes og kontrolleres. Overordnet vil en økt grad av automatisert saksbehandling på sikt kunne gi vesentlige økonomiske og administrative besparelser.

Departementet foreslår å lovfeste en begrenset plikt til å oversette sentrale deler av et vedtak når nærmere vilkår er oppfylt. Som det fremgår av drøftelsen i punkt 9.4.4, er forslaget i hovedsak en lovfesting av krav som allerede følger av ulovfestet rett, og det skal derfor i utgangspunktet ikke ha økonomiske og administrative konsekvenser. Det kan likevel være grunn til å forvente at lovfesting vil føre til økt synlighet og økt bevissthet rundt plikten til å oversette dokumenter, og derfor også vil kunne føre til noe økt etterspørsel og bruk av oversettelser.

Reglene om delegering som er omtalt i punkt 10 er nye. Reglene om adgangen til å delegerer er i all hovedsak en lovfesting av gjeldende ulovfestet rett. Lovfestingen vil bidra til å gjøre reglene lettere tilgjengelige og lettere å etterleve i praksis, og antas derfor å kunne føre til enkelte administrative besparelser. I punkt 10.5.3 foreslås det også en plikt til å kunngjøre delegeringer i Norsk Lovtidend. Kunngjøring vil gjøre det enklere både for publikum og forvaltningen å få en oppdatert oversikt over gjeldende delegeringer. Rent faktisk foretas kunngjøringen ved utfylling av et skjema som sendes inn til Lovdata, og vil derfor heller ikke medføre økt arbeid av betydning for forvaltningen. Tvert imot legges det til grunn at kunngjøring vil være enklere for departementene enn om de selv skal måtte etablere og vedlikeholde systemer for å sikre oversikt over de delegeringene som til enhver tid gjelder.

Forslaget til regler om habilitet i punkt 11 viderefører i hovedsak gjeldende rett. Det er likevel foreslått strukturelle og språklige forenklinger som vil gjøre reglene klarere og lettere tilgjengelige enn de er i dag, og som dermed vil forenkle arbeidet med å vurdere habilitet i konkrete saker.

I punkt 12 om taushetsplikt foreslås det blant annet i større grad å samordne forvaltningslovens regler og reglene om behandlingsgrunnlag i personvernforordningen. Forslaget vil kunne gi en administrativ effektivisering fordi det ikke vil være nødvendig å vurdere en sak opp mot to lovverk. Forslaget om at taushetsplikten for opplysninger om personlige forhold skal falle bort 100 år etter at opplysningene oppstod, eller når det er klart at personen opplysningene gjelder, har vært død i minst 20 år, vil kunne føre til merarbeid for bevaringsinstitusjoner som Arkivverket, fordi innsyn vil måtte vurderes manuelt i 100 år i stedet for 60 som i dag. Samtidig vil det bli mindre behov for

å vurdere behovet for å forlenge taushetsplikten for konkrete saker eller sakstyper, noe som av og til gjøres i dag. Samordningen mellom forvaltningslovens regler og personvernregelverket vil forenkle arbeidet også for bevaringsinstitusjonene.

De praktisk viktige reglene om forberedelse av enkeltvedtak og om selve vedtaket som behandles i punkt 14 til 19 er i all hovedsak videreføring av gjeldende rett med enkelte presiseringer og forenklinger. Også hovedreglene om rett til å klage på enkeltvedtak foreslås videreført som etter gjeldende lov. Forslaget om at det ikke lenger skal være adgang til å påklage klageinstansens avvisningsvedtak i klagesak, se punkt 20.4.4.2, vil kunne bidra til noen færre klagesaker. Forslaget vil også innebære en forenkling av klageprosessen siden disse klagen i dag ofte vil måtte behandles av et organ som ellers i begrenset grad behandler enkeltsaker på det aktuelle fagområdet.

I punkt 21 foreslås det innstramminger i reglene om retten til å få dekket sakskostnader som forventes å føre til en reduksjon i det offentlige utgifter. Det er foreslått en innstramming i dekningsretten, ved at det stilles som vilkår for forvaltningens sakskostnadsansvar at det foreligger en feil ved det opprinnelige vedtaket. Forslaget innebærer at sakskostnadsregelen vil omfatte færre tilfeller enn etter gjeldende rett. Dette kan imidlertid på sin side medføre en økning i antallet søknader om fri retts hjelp. Det foreslås også endringer i utmålingsreglene, både ved at det skal legges til grunn en mer objektiv norm i vurderingen av hva som utgjør en «nødvendig» kostnad, og ved at dekningen av advokatutgifter begrenses til den offentlige salærsatsen fastsatt i medhold av retts hjelploven § 3. Særlig det sistnevnte antas å få økonomiske konsekvenser av en viss betydning. Departementet har innhentet opplysninger om sakskostnadsdekning fra flere forvaltningsorganer, herunder Arbeids- og velferdsdirektoratet og Klagenemndssekretariatet. Basert på opplysninger og anslag fra ni organer, anslås det at å begrense dekningen av advokatutgifter til den offentlige salærsatsen vil kunne medføre en samlet reduksjon i utbetalinger fra disse organene i størrelsesordenen 20 til 25 millioner kroner årlig. Anslaget omfatter kun et utvalg organer, slik at den samlede innsparingen vil kunne være langt høyere. Det understrekes samtidig at det er usikkerhet knyttet til estimatene. Det foreslås også andre forenklinger i sakskostnadsreglene som skal gjøre det lettere å anvende reglene. Under høringen av utvalgets utredning

ga høringsinstansene uttrykk for at det var ressurskrevende å anvende disse reglene blant annet på grunn av uklarheter i reglene. De foreslåtte forenklingene forventes å medføre administrative besparelser.

Reglene om omgjøring av vedtak utenfor klagesak er behandlet i punkt 22 og innebærer en videreføring av hovedtrekkene i gjeldende rett. Det foreslås å lovfeste de ulovfestede reglene om adgang til å omgjøre vedtak dersom hensynene som taler for omgjøring veier vesentlig tyngre enn de hensynene som taler mot. Lovfestingen vil bidra til å gjøre reglene lettere tilgjengelige både for de private partene og for forvaltningen.

Reglene om når et vedtak er ugyldig, og virkningen av ugyldigheten, er i dag ulovfestet. Reglene er skjønnspregede og dels uklare, og en lovfesting som foreslått i punkt 23 vil gjøre hovedreglene lettere tilgjengelige og forenkle behandlingen av saker der det anføres at et vedtak er ugyldig.

I punkt 24 foreslås det en videreføring av hovedreglene om utsatt iverksetting av vedtak, med enkelte presiseringer og klargjøringer. I til-

legg foreslås det å lovfeste en snever plikt til å usette iverksettingen når et vedtak er påklaget eller brakt inn for domstolene, og virkningene av iverksettingen ikke vil kunne reverseres, eller iverksettingen vil kunne føre til fare for noens liv eller helse. Villkårene for at forvaltningen skal ha en slik plikt til å beslutte utsatt iverksetting er strenge. Som redegjort for i punkt 24.4.3 er det etter departementets syn ikke grunn til å tro at innføringen av en slik snever plikt vil føre til flere saker for domstolene.

I punkt 26 foreslås det å lovfeste enkelte regler om organisering og saksbehandling i kollegiale organer (nemnder). Reglene vil komme til anvendelse der det ikke er gitt særregler for det enkelte organet i lov eller forskrift. Lovfestingen av generelle regler i forvaltningsloven vil forenkle arbeidet ved opprettelse av nye organer, og i tilfeller der et spørsmål ikke er regulert i sektorlovgivningen. Forslaget antas derfor å kunne gi en viss administrativ besparelse for forvaltningen. Tilsvarende vil gjelde for forslaget om å lovfeste enkelte generelle regler for uavhengige organer omtalt i punkt 27.

## 30 Merknader til de enkelte bestemmelsene i lovforslaget

### *Til § 1 Lovens formål*

Paragrafen er ny. Den angir forvaltningslovens formål og sier også noe om de grunnleggende verdiene som loven bygger på. Departementet foreslår en noe annen ordlyd enn Forvaltningslovutvalgets utkast til formålsbestemmelse i § 1 i NOU 2019: 5. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 4.4.

*Bestemmelsen* fastslår at lovens formål er å fremme rettssikkerhet for den enkelte og legge til rette for en effektiv, enhetlig og tillitsskapende forvaltning.

Formålsbestemmelsen stiller ikke selvstendige krav til saksbehandlingen, men vil likevel kunne få rettslig betydning på flere måter. For det første kan den få betydning ved tolkningen av lovens bestemmelser, for eksempel der den enkeltes behov og forholdene i den konkrete saken har betydning for hvilke krav som må stilles til forvaltningsorganet for å sikre at personens rettssikkerhet ivaretas. Eksempler på dette er veiledningsplikten etter lovforslaget §§ 14 og 15 og utredningsplikten i lovforslaget § 44. For det andre vil formålsbestemmelsen være en retningslinje ved utøvelsen av det forvaltningsskjønnet som loven gir anvisning på. For det tredje vil formålsbestemmelsen kunne få betydning ved løsningen av spørsmål som ikke er uttrykkelig regulert i loven, men som i stedet beror på ulovfestet rett eller er overlatt til god forvaltningsskikk. Endelig vil formålsbestemmelsen kunne få betydning i vurderingen av om det er hensiktsmessig og ønskelig å gjøre unntak fra lovens regler i medhold av forskriftshjemlene som åpner for dette, eller i sektorlovgivningen.

Henvisningen til at loven skal bidra til å fremme «rettssikkerhet for den enkelte» understreker at et hovedmål med loven er å etablere grunnleggende rettssikkerhetsgarantier for private parter i møte med forvaltningen. Kjernen i begrepet «rettssikkerhet» omfatter krav om at enkeltindividene skal være beskyttet mot overgrep og vilkårlighet fra myndighetenes side, samtidig som alle skal ha mulighet til å forutberegne sin rettsstilling og forsvare sine rettslige interesser.

Hensynet til den enkeltes rettssikkerhet er hovedbegrunnelsen bak saksbehandlingsreglene, og kommer til uttrykk i et stort antall av lovens bestemmelser som enten pålegger forvaltningsorganet plikter i en konkret sak, eller gir den enkelte rettigheter overfor forvaltningen.

At forvaltningen skal være «effektiv» innebærer at den skal være både mål- og kostnadseffektiv. Måleffektivitet sier noe om graden av målrealisering, mens kostnadseffektivitet sier noe om hvor store kostnader som går med i den forbindelse. Dersom forvaltningen går for langt i å legge vekt på individhensyn, vil det kunne lede til at saksbehandlingen blir dyrere og dermed mindre kostnadseffektiv. Noen nødvendig sammenheng er det likevel ikke. Regler som tar sikte på å ivareta hensynet til parten, kan lede til at eventuelle feil i det faktiske eller rettslige grunnlaget for avgjørelsen rettes opp før vedtak fattes. Dette kan i sin tur føre til at antallet klagesaker og omgjøringsanmodninger går ned. For å kunne ta standpunkt til hvilken virkning et tiltak vil ha for kostnadseffektiviteten, må også slike besparelser regnes med.

At forvaltningen skal være «enhetlig» viser til at felles regler for alle forvaltningsorganer innenfor ulike sektorer og saksområder, vil gjøre det enklere for private personer og virksomheter å forholde seg til forvaltningen. Når prosessen er gjenkjennelig fra et område til et annet, legger dette også til rette for en effektiv forvaltning og bidrar til å skape tillit til forvaltningen. At forvaltningen skal være «tillitsskapende» innebærer videre at forvaltningsorganene bør innrette sin virksomhet slik at hensynet til den enkelte ivaretas, og utøve sin myndighet på en slik måte at både enkeltindivider og allmennheten kan kjenne seg trygge på at saksbehandlingen går rett for seg. I dette ligger eksempelvis at forvaltningen bør være oppmerksom på situasjoner hvor det kan foreligge inhabilitet, jf. lovforslaget kapittel 4, men også at forvaltningen mer generelt bør ha et øye for hvordan den fremtrer utad. De som opptre på vegne av forvaltningen, bør behandle både parter og andre med respekt og hensynsfullhet, og det bør treffes tiltak som sikrer notoritet om de saks-



behandlingsskritt som foretas, jf. også lovforslaget § 9 om krav til skriftlighet og nedtegning av opplysninger.

Henvisningen til «effektiv, enhetlig og tillitskapende forvaltning» skal videre fremheve at forvaltningslovens formål også omfatter hensynet til samfunnet i bredere forstand, det vil si den fellesinteresse som ligger i å ha et forvaltningssystem som i rimelig grad ivaretar hensynet til den enkelte. Hensynet til samfunnet vil også ofte kunne tilsi at det er nødvendig å avveie partens interesse i saken mot interessene til andre berørte eller til fellesskapet, og videre at forvaltningen ved tolkningen av loven og ved utøvelse av det skjønnet lovens bestemmelser gir, til en viss grad vil måtte avveie hensynet til den enkelte mot styringshensyn og andre samfunnshensyn. I de tilfellene hvor det er en spenning mellom rettssikkerhetshensyn og effektivitetshensyn, må det avgjøres konkret hvilke hensyn som skal tillegges størst vekt. I vurderingen må det tas utgangspunkt i omstendighetene i saken og den aktuelle bestemmelsen i loven som kommer til anvendelse, og hvilke hensyn bestemmelsen skal ivareta.

#### *Til § 2 Lovens virkeområde*

Paragrafen fastsetter lovens alminnelige virkeområde og følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 2 i NOU 2019: 5 med enkelte presiseringer. Bestemmelsen er langt på vei en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 1, men innebærer en viss innsnevring av lovens virkeområde for virksomheter som er organisert som egne rettssubjekter. Paragrafen er omtalt i punkt 5.4.

Etter *første ledd bokstav a* gjelder loven for «staten, fylkeskommunene og kommunene». Med «staten» menes alle organer og virksomheter som hører til staten som rettssubjekt. Det gjelder for det første alle ordinære forvaltningsorganer, som departementene, direktorater, tilsynsorganer, statlige nemnder, råd og utvalg, universiteter og høyskoler, forvaltningsorganer med særskilte fullmakter og forvaltningsbedrifter. Særlovselskaper og offentlig eide aksjeselskaper som er skilt ut fra staten som egne rettssubjekter, omfattes derimot ikke. På samme måte vil «fylkeskommunene» og «kommunene» omfatte alle organer som hører til disse rettssubjektene, herunder fylkesting, kommunestyre, kommunale etater, råd og nemnder og kommunale foretak. Etter kommuneloven § 9-1 andre ledd er slike foretak «en del av kommunen eller fylkeskommunen». Bokstav a bygger utelukkende på en organisatorisk avgrensning, og inne-

bærer at loven gjelder for all virksomhet som drives av det statlige, fylkeskommunale eller kommunale organet.

Etter *bokstav b* gjelder loven også for «andre rettssubjekter i saker der de fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrift». Etter dette alternativet omfatter loven alle andre rettssubjekter enn de som faller inn under bokstav a, men bare i saker der de utøver offentlig myndighet. Det kan dreie seg om offentlige eller private selskaper, stiftelser, foreninger eller andre sammenslutninger. Også privatpersoner vil være omfattet hvis de har fått delegert myndighet til å fatte enkeltvedtak. I motsetning til etter bokstav a, er ikke avgrensningen etter bokstav b knyttet til organisatoriske krav, men til hva slags avgjørelser som treffes.

Vilkåret for at et rettssubjekt skal være omfattet av loven etter bokstav b, er at det «fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrift». Kriteriet er det samme som etter gjeldende forvaltningslov og etter offentleglova § 2 første ledd bokstav b. Det vises til lovforslaget § 7 første og andre ledd og punkt 14.4 og 28.1 for nærmere redegjørelser for hvilke avgjørelser som er å anse som henholdsvis enkeltvedtak og forskrift.

I *andre ledd* blir det slått fast at når et rettssubjekt er omfattet av loven etter første ledd bokstav b, regnes det som et forvaltningsorgan etter reglene i loven. De enkelte saksbehandlingsreglene i loven retter seg i stor grad til «forvaltningsorganet», og bestemmelsen klargjør at dette også omfatter private selskaper og andre rettssubjekter i de tilfellene der de fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrift og derfor er omfattet av loven.

Bestemmelsen i *tredje ledd* er ny, men innebærer ingen innholdsmessige endringer. Bestemmelsen gjentar det som allerede følger av henholdsvis lovforslaget § 25 første ledd og lovforslaget § 30 første ledd, om at reglene i kapittel 4 om habilitet og kapittel 5 om taushetsplikt gjelder for alle som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan. Disse kapitlene har dermed et videre anvendelsesområde enn de øvrige kapitlene i loven. Det vises til merknadene til § 25 første ledd og § 30 første ledd.

*Fjerde ledd* slår fast at loven bare gjelder når ikke annet er bestemt i eller i medhold av lov. Der som det er fastsatt saksbehandlingsregler i sektorlovgivningen, vil disse gå foran forvaltningslovens regler ved motstrid. For øvrig vil det bero på en tolkning av den aktuelle sektorloven om, og i hvilken grad, forvaltningsloven skal supplere eventuelle særregler i sektorloven. Det vil ofte være naturlig å legge til grunn at forvaltningslo-

ven gjelder for spørsmål som ikke er uttrykkelig regulert i sektorloven. Det bør komme klart til uttrykk i loven, eller eventuelt i forarbeidene, dersom forvaltningsloven heller ikke skal komme til anvendelse på de punktene der sektorloven er taus.

I noen tilfeller vil det være behov for å åpne for at det i medhold av sektorlovgivningen fastsettes regler i forskrift som gjør unntak fra forvaltningslovens regler. For at en slik forskrift skal gå foran forvaltningsloven, må det fremgå klart av forskriftshjemmelen at det skal være adgang til å gjøre unntak fra forvaltningsloven i forskriften.

#### *Til § 3 Unntak for domstolene, Stortinget og organer for Stortinget*

Paragrafen gjør unntak fra lovens virkeområde for domstolene, Stortinget og organer for Stortinget. Den viderefører forvaltningsloven § 4 første ledd bokstav a og fjerde ledd, og svarer til Forvaltningslovutvalgets utkast til § 3 i NOU 2019: 5. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 5.4.1.

Bestemmelsen fastslår for det første at forvaltningsloven ikke gjelder for «domstolenes virksomhet». Unntaket er generelt, og omfatter all virksomhet som drives i domstolene, også domstolenes forvaltningsmessige virksomhet som for eksempel fastsetting av salær etter salærforskriften § 3. Loven vil derimot gjelde for administrative spørsmål som omhandler domstolene, men som ikke behandles av domstolene selv, slik som utnevning av dommere.

Videre følger det av bestemmelsen at loven heller ikke gjelder for Stortinget eller organer for Stortinget. Dette vil omfatte Riksrevisjonen, Sivilombudet, Norges institusjon for menneskerettigheter, EOS-utvalget og Ombudsnemnda for Forsvaret, i tillegg til eventuelle nye organer som blir opprettet direkte under Stortinget. Også dette unntaket er generelt, og vil omfatte all virksomhet i Stortinget eller Stortingets organer. Også Stortingets forvaltningsmessige virksomhet, for eksempel fastsetting av rettferdsvederlag, faller dermed utenfor. I den grad saker om rettferdsvederlag blir behandlet av Statens sivilrettsforvaltning eller andre forvaltningsorganer, gjelder forvaltningsloven imidlertid på vanlig måte.

#### *Til § 4 Unntak for visse saker*

Paragrafen unntar visse sakstyper fra forvaltningslovens virkeområde og bygger på § 4 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Første ledd viderefører forvaltningsloven § 4 første

ste ledd bokstav b, og er omtalt i punkt 5.4.1. Andre ledd er nytt, og er omtalt i punkt 6.5.

Det følger av *første ledd* at loven ikke kommer til anvendelse i saker som forvaltningen behandler eller avgjør i medhold av domstolloven, tvisteloven, voldgiftsloven, tvangsfullbyrdelsesloven, straffeprosessloven, skjønnsprosessloven, jordskiftelova, konkursloven, gjeldsordningsloven, arvelovens tredje del, og rettsgebyrloven. Unntaket innebærer blant annet at forvaltningsloven ikke får anvendelse for politiets og påtalemyndighetens behandling av straffesaker.

Unntaket er strengt tatt overflødig ved siden av § 2 fjerde ledd, som slår fast at forvaltningsloven bare gjelder der ikke noe annet er bestemt i lov eller i medhold av lov. Det uttrykkelige unntaket for de nevnte lovene innebærer likevel den forklaringen at det ikke er nødvendig å vurdere om forvaltningsloven kan eller skal supplere disse lovene.

Forvaltningslovutvalget foreslo i utkastet til § 4 første ledd å presisere at forvaltningsloven likevel gjelder dersom det er fastsatt i vedkommende lov, eller når forvaltningsorganer gir forskrifter i medhold av loven. Begge deler er etter departementets syn unødvendig å presisere. At forvaltningsloven skal gjelde dersom det uttrykkelig sies i en av de nevnte lovene at den skal gjelde, er åpenbart. Det er også klart at forvaltningsloven vil gjelde når et forvaltningsorgan gir forskrifter som er hjemlet i de aktuelle lovene. Forberedelse og fastsettelse av forskrifter vil ikke være å behandle eller avgjøre saker i medhold av hjemmelsloven.

*Andre ledd* slår fast at når et forvaltningsorgan handler på privatrettslig grunnlag, gjelder bare reglene i kapittel 4 om habilitet og kapittel 5 om taushetsplikt. De typiske eksemplene på situasjoner der et forvaltningsorgan handler på privatrettslig grunnlag, vil være inngåelse av avtaler og utøvelse av eierrådighet, men også andre privatrettslige disposisjoner vil omfattes, for eksempel heving av avtaler, fremsettelse av alminnelige krav om erstatning, og inngåelse av rettsforlik i tvister av privatrettslig karakter.

Bestemmelsen omfatter bare avtaler som forvaltningen inngår på privatrettslig grunnlag. Det som kjennetegner disse avtalene og andre privatrettslige disposisjoner, er at de etter sin art kan inngås eller treffes av både offentlige og private rettssubjekter, og at forvaltningsorganet i disse sakene i prinsippet opptrer på samme måte som private. Enkelte avtaler som inngås av forvaltningsorganer, innebærer utøvelse av offentlig myndighet, og vil falle inn under definisjonen av

enkeltvedtak. Når dette er tilfellet, kommer ikke unntaket i § 4 andre ledd til anvendelse. Det vises til punkt 14.4.3 for en nærmere redegjørelse for når en avtale inngått av et forvaltningsorgan også må anses som et enkeltvedtak.

Når andre ledd fastsetter at reglene om habilitet gjelder også når forvaltningsorganet opptrer på privatrettslig grunnlag, betyr det at en person som er inhabil ikke kan inngå eller delta i forberedelsen av en avtale eller andre privatrettslige disposisjoner. At reglene om taushetsplikt gjelder, innebærer at den som opptrer på vegne av et forvaltningsorgan i slike saker, har taushetsplikt om det vedkommende får kjennskap til i forbindelse med arbeidet, dersom opplysningene har et slikt innhold at de er taushetsbelagte etter reglene i kapittel 5.

De øvrige reglene i forvaltningsloven gjelder i utgangspunktet ikke når forvaltningsorganet opptrer på privatrettslig grunnlag. Forslaget innebærer imidlertid ingen endring når det gjelder de begrensningene på forvaltningens utøvelse av privatautonomi som følger av ulovfestede krav til forsvarlig saksbehandling og myndighetsmisbrukslærens skranker. Det vises til den nærmere omtalen i punkt 6.5 og punkt 13.2.

#### *Til § 5 Lovens anvendelse på Svalbard og Jan Mayen*

Paragrafen viderefører forvaltningsloven § 4 tredje ledd med den endring at det også fremgår uttrykkelig at loven gjelder på Jan Mayen. Med samme endring svarer paragrafen til Forvaltningslovutvalgets utkast til § 5 i NOU 2019: 5. Det vises til omtalen i punkt 5.4.1.

*Første punktum* slår fast at loven også gjelder på Svalbard og Jan Mayen. Dette innebærer at loven får anvendelse innenfor de rammene som trekkes opp i bestemmelsene om lovens virkeområde i §§ 2 til 4.

Det følger av Svalbardloven § 32 at forvaltningsloven gjelder tilsvarende for Longyearbyen lokalstyre som for kommunene. Bestemmelsen er tatt inn fordi Longyearbyen lokalstyre ikke er en kommune, og heller ikke kan sies å være et organ for staten.

Videre fremgår det av *andre punktum* at Kongen kan gi forskrift om lovens anvendelse på Svalbard og Jan Mayen, og at det i forskriften kan gis regler som utfyller eller fraviker reglene i loven. Selv om adgangen til å gi slik forskrift ikke er betinget av at bestemte vilkår er oppfylt, bør den bare benyttes i den grad de særlige forholdene på Svalbard eller Jan Mayen gjør det nødvendig.

#### *Til § 6 Beredskapshjemmel*

Paragrafen viderefører forvaltningsloven § 5 andre ledd med enkelte presiseringer. Av pedagogiske årsaker synliggjøres noen av de sentrale materielle vilkårene som tidligere fremgikk av bestemmelsens henvisning til beredskapsloven §§ 3 og 4, eller som følger av konstitusjonell nødrett. De prosessuelle kravene ved bruk av beredskapshjemmelen følger fremdeles av en henvisning til beredskapsloven §§ 3 og 4. Forvaltningslovutvalget foreslo i NOU 2019: 5 å oppheve bestemmelsen, uten nærmere begrunnelse. Det vises til omtalen i punkt 5.4.6.

Det følger av *første ledd første punktum* at regjeringen, når riket er i krig eller krig truer eller rikets selvstendighet eller sikkerhet er i fare, kan gi midlertidige bestemmelser som fraviker saksbehandlingsregler som følger av forvaltningsloven eller andre lover. Et grunnleggende krav for at hjemmelen skal kunne benyttes, er at det på grunn av den sikkerhetspolitiske krisen eller krigssituasjonen er «fare ved opphold». Kravet om fare ved opphold har samme innhold som etter beredskapsloven § 3, og innebærer at ordinær lovbehandling må være umulig eller vesentlig vanskeliggjort i den konkrete situasjonen. Bestemmelsen klargjør videre at kompetansen ligger til Kongen i Statsråd og dermed ikke kan delegeres.

*Andre punktum* angir formålskrav til bruk av bestemmelsen. Formålet med bruken av beredskapshjemmelen må nødvendigvis være å sikre samfunnets opprettholdelse og tilrettelegge for beredskapstiltak når det er slikt press på ressursene at regelendringer ikke kan vente. Eksempelvis kan krigssituasjonen føre til en slik mangel på forvaltningens ressurser at vesentlige samfunnsfunksjoner svikter, at tungtveiende samfunnsinteresser lider eller at det ikke er mulig å gjennomføre materielle beredskapstiltak som er nødvendige i krigssituasjonen uten regelendringer. Forskrift som fraviker saksbehandlingsreglene må gis med formål om å bøte på i alle fall en av de konsekvensene som er nevnt i bestemmelsen.

Videre følger det av *andre punktum* at en forskrift som fraviker saksbehandlingskrav bare kan gis «når» og «i den utstrekning» det er «nødvendig». Nødvendighetskravet gjelder med dette både for selve beslutningen om å fravike gjeldende saksbehandlingsregler og for de konkrete fravikelsene. Vilkåret «nødvendig» gir i denne sammenhengen uttrykk for et forholdsmessighetskrav. Når det gjelder valget om å gi regler som fraviker lovbestemte saksbehandlingsregler i stedet for å velge andre virkemidler, skal andre

virkemidler velges dersom de er egnet til å oppfylle samme formål på en måte som er i overensstemmelse med gjeldende regelverk. De konkrete endringene i forskriftsbestemmelsene må også være egnet til å oppnå de formål forskriften er ment å ivareta. Dersom formålet kunne ha vært oppnådd med andre, mindre inngripende fravikelser, foreligger en plikt til å velge slike alternative regler. Til sist skal nytten eller fordelene ved fravikelsen som er valgt i forskriftsbestemmelsene, veie tyngre enn ulempene de som rammes av forskriften vil oppleve. Nødvendighetskravet retter seg til alle sider av reglene, herunder forskriftens varighet og geografiske utstrekning.

*Andre ledd* slår fast at beredskapsloven §§ 3 og 4 gjelder tilsvarende ved bruk av beredskaps hjemmelen.

#### *Til § 7 Definisjoner*

Paragrafen inneholder definisjoner av enkelte sentrale begreper i loven. Paragrafen bygger på § 6 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, men departementet har gjort flere justeringer.

*Første ledd første punktum* inneholder en generell definisjon av «enkeltdetakt». Bestemmelsen viderefører innholdet i enkeltdetaksdefinisjonen i gjeldende § 2 bokstav b jf. bokstav a, og svarer til definisjonen i § 6 første ledd første punktum i utvalgets lovutkast. Bestemmelsen er omtalt i punkt 14.4.3.

I første punktum videreføres de sentrale vilkårene i den gjeldende enkeltdetaksdefinisjonen, nemlig at det må dreie seg om en «avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet, som er bestemmende for rettighetene eller pliktene til en eller flere bestemte private personer». Disse vilkårene skal forstås på samme måte som etter gjeldende § 2 bokstav b jf. bokstav a, se omtale i punkt 14.1 og 14.4. Med private personer menes både enkeltpersoner og andre private rettssubjekter.

I tillegg til de vilkårene som videreføres fra gjeldende bestemmelse, er det lagt til et nytt vilkår om at det må dreie seg om en avgjørelse som «avslutter en sak eller en del av den». Dette tillegget er ikke ment å endre innholdet i enkeltdetaksbegrepet, men er tatt inn for å markere at avgjørelser som tas som ledd i behandlingen av en sak, såkalte prosessledende avgjørelser, faller utenfor. Det samme gjelder avgjørelser som treffes etter at en sak er avgjort, for eksempel om den praktiske gjennomføringen av et vedtak. Også dette er ment som en videreføring av gjeldende rett. Når det skal avgjøres om noe utgjør en pro-

sessuell avgjørelse, eller om det er et enkeltdetakt som avslutter en del av en sak, må det tas utgangspunkt i avgjørelsens innhold og karakter. Dreier det seg om en avgjørelse om selvstendige rettigheter eller plikter som etableres uavhengig av saksbehandlingen av den øvrige realiteten i saken, tilsier det at det dreier seg om et enkeltdetakt som avslutter en del av saken. Det samme kan tenkes dersom det treffes en avgjørelse som gjelder realiteten i saken, og som setter bindende rammer for senere realitetsavgjørelser i saken.

Avgjørelser som normalt anses som prosessledende, kan etter omstendighetene likevel være enkeltdetakt dersom de treffes uten å inngå i forberedelsen av en annen avgjørelse. I slike tilfeller vil avgjørelsen avslutte saken. Det kan for eksempel være tilfellet ved enkeltstående pålegg om å gi et forvaltningsorgan opplysninger, se omtale i punkt 14.4.3.5.

Første ledd *andre punktum bokstav a til e* inneholder en liste med avgjørelser som uten videre skal anses som enkeltdetakt, med mindre noe annet er fastsatt i eller i medhold av lov, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd. Bestemmelsen svarer til § 6 første ledd andre punktum i utvalgets lovutkast, men det er gjort både språklige og innholdsmessige endringer. Forslaget er omtalt i punkt 14.4.4.

Listen i bokstav a til e er ikke uttømmende, og avgjørelser som ikke omfattes av noen av punktene, må vurderes etter den generelle definisjonen i første ledd første punktum.

Det er presisert i andre punktum at også avgjørelsene i bokstav a til e må rette seg mot private for at de skal anses som enkeltdetakt. Bestemmelsen må samtidig ses i sammenheng med lovforslaget § 7 fjerde ledd, som fastslår at forvaltningsorganer i visse tilfeller likestilles med private rettssubjekter.

*Bokstav a* omfatter avgjørelser om «påbud, forbud, fritak eller tillatelse med grunnlag i lov eller forskrift». Dette er klassiske eksempler på offentlig myndighetsutøvelse, som er ansett å ligge i kjernen av enkeltdetaksbegrepet. Bestemmelsen omfatter en rekke ulike typer avgjørelser. Et påbud kan både pålegge den private å utføre noe (for eksempel påbud om rivning) eller å tåle noe (for eksempel tvungen renovasjon). Et forbud vil for eksempel være en avgjørelse som hindrer den private fra handlinger som ellers ville vært tillatt. Fritak og tillatelser kan dreie seg om for eksempel dispensasjoner fra et regelverk eller tillatelser til å gjennomføre ellers forbudt virksomhet.

*Bokstav b* omfatter avgjørelser om «tildeling eller opphør av pengeytelser med grunnlag i lov eller forskrift». Bestemmelsen omfatter ulike

typer lov- og forskriftsregulerte pengeytelser, for eksempel økonomiske ytelser til livsopphold og tilskuddsordninger. Også avgjørelser etter bestemmelser som etablerer rett til økonomisk erstatning fra forvaltningen uavhengig av om offentlige myndigheter har pådratt seg erstatningsansvar, omfattes. Det må være den aktuelle lov- eller forskriftsbestemmelsen som er det rettslige grunnlaget for tildelingen av pengeytelsen for at avgjørelsen skal omfattes av bestemmelsen.

Avgjørelser om utbetalinger av penger i forbindelse med en avtale der et forvaltningsorgan kjøper en vare, tjeneste eller lignende fra en privat, anses ikke som en «tildeling» i bestemmelsens forstand. Slike tilfeller vil normalt også falle utenfor bokstav b som følge av at det ikke er en lov- eller forskriftsbestemmelse som er grunnlaget for ytelsen.

Mens utvalget foreslo at også avgjørelser om pengeytelser med grunnlag i en «fast ordning» skulle omfattes, vil slike avgjørelser etter lovforslaget måtte vurderes etter den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen i første ledd første punktum. Også slike tildelinger vil ofte være enkeltvedtak, se omtale i punkt 14.4.4.2. Er tildelingen gitt med grunnlag i en ordning som ikke er omtalt som forskrift, men som likevel oppfyller forskriftsdefinisjonen i lovforslaget § 7 andre ledd, vil den likevel også omfattes av bokstav b.

Med avgjørelser om «opphør» av pengeytelser, siktes det til avgjørelser om å avslutte utbetalinger av løpende ytelser. Avgjørelser om plikt til å tilbakebetale tidligere utbetalte ytelser må vurderes etter den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen, eller eventuelt etter bokstav a dersom det dreier seg om et påbud med grunnlag i lov eller forskrift.

Tilskudd til kommuner faller utenfor bestemmelsen som følge av avgrensningen til avgjørelser rettet mot private. Dette utgangspunktet må imidlertid modereres i tilfeller der kommunen må likestilles med private etter lovforslaget § 7 fjerde ledd.

*Bokstav c* omfatter avgjørelser om «tildeling eller opphør av tjenester eller andre naturalytelser med grunnlag i lov eller forskrift». I en rekke lover er det særskilt regulert om tildeling av en tjeneste fra det offentlige er et enkeltvedtak. Er spørsmålet ikke regulert, vil tildelingen av en slik tjeneste være et enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Bestemmelsen i bokstav c omfatter en rekke ulike tjenester og naturalytelser, for eksempel innen helse og omsorg, undervisning, transport eller renovasjon. Tjenestebegrepet kan i prinsippet omfatte både ytelser som tilbys og ytelser den enkelte plikter å motta. Et individuelt pålegg om

en plikt til å motta en tjeneste vil imidlertid omfattes av bestemmelsen i bokstav a, slik at det er de frivillige tjenestene som dekkes av bokstav c.

Bestemmelsen er ikke avgrenset mot tilfeller der den private skal svare en motytelse for det offentliges tjeneste- eller naturalytelse, for eksempel betale et visst vederlag for en tjeneste. Slike tilfeller vil likevel ofte falle utenfor bestemmelsen som følge av at det ikke er en lov- eller forskriftsbestemmelse som utgjør grunnlaget for avgjørelsen om ytelsen. Avgjørelser om tildeling av tjeneste- eller naturalytelser som ikke har grunnlag i lov eller forskrift, må vurderes etter den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen.

Avgjørelser om «opphør» omfatter avgjørelser om stans i en løpende tjenesteytelse, og ved naturalytelser, avgjørelser om plikt til å levere tilbake en gjenstand eller lignende som er stilt til den private disposisjon.

Avgjørelser som treffes etter tildelingen har skjedd og som angår gjennomføringen av ytelsen eller tilpasning av innholdet innenfor rammen av tildelingen omfattes ikke av bokstav c. For eksempel vil en avgjørelse om å tildele plass på en institusjon være et enkeltvedtak etter bokstav c, mens avgjørelser om det nærmere innholdet i aktiviteter eller tilbud i institusjonen, ikke omfattes.

*Bokstav d* bestemmer at avgjørelser om avvisning av en sak er et enkeltvedtak, forutsatt at realitetsavgjørelsen i saken ville ha vært et enkeltvedtak. Bestemmelsen viderefører deler av gjeldende § 2 tredje ledd, og svarer til § 6 første ledd bokstav d i utvalgets lovutkast. Det er ikke avgjørende om forvaltningsorganet har omtalt avgjørelsen som en avvisning, eller om det i stedet har brukt andre formuleringer for å formidle at saken ikke tas til realitetsbehandling.

*Bokstav e* omfatter avgjørelser om «bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak». Bestemmelsen viderefører deler av gjeldende § 2 tredje ledd. Fastsetting av tvangsmulkt er en praktisk viktig kategori, men også andre tiltak vil omfattes. Det må bero på en tolkning av sektorloven hvilke tiltak som kan benyttes for å fremtvinge oppfyllelse.

I *andre ledd* defineres «forskrift» som «en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet, og som er bestemmende for rettighetene eller pliktene til en ubestemt krets av private personer». Bestemmelsen viderefører innholdet i forskriftsdefinisjonen i gjeldende § 2 første ledd bokstav c jf. bokstav a. Bestemmelsen følger opp utvalgets utkast til § 6 andre ledd.

Forskriftsdefinisjonen er materiell. Dette innebærer at det er avgjørelsens innhold som er avgjø-

rende for om det dreier seg om en forskrift, ikke om den er betegnet som forskrift eller fastsatt i forskrifts form.

Kravet om at det må dreie seg om en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet, og som er bestemmende for rettigheter eller plikter tilsvarer formuleringen i enkeltvedtaksdefinisjonen i første ledd første punktum. Som etter gjeldende rett, er det likevel behov for å vurdere elementene litt ulikt for forskrifter og enkeltvedtak. Blant annet vil generelle bestemmelser om prosessuelle rettigheter og plikter i større grad omfattes av forskriftsdefinisjonen enn tilsvarende individuelle bestemmelser.

At det må dreie seg om en avgjørelse som er bestemmende for rettigheter eller plikter til «private personer» innebærer at forskriften må regulere rettsstillingen til privatpersoner eller andre private rettssubjekter. Reguleringer som utelukkende gjelder rettsstillingen til forvaltningsorganer, eller tjenestepersoner i et forvaltningsorgan, faller utenfor. Se likevel lovutkastet § 7 fjerde ledd, som fastslår at forvaltningsorganer i visse tilfeller likestilles med private.

At det må gjelde rettigheter eller plikter til «en ubestemt krets» av private personer, innebærer en avgrensning mot enkeltvedtak, som etter første ledd gjelder «en eller flere bestemte private personer». Som regel vil en forskrift omfatte en større krets av personer, men dette trenger ikke nødvendigvis å være tilfellet. Det avgjørende er i utgangspunktet ikke hvor mange personer reguleringen berører, men hvordan kretsen er avgrenset. Samtidig kan det ikke ses helt bort fra hvor mange personer som faktisk omfattes. Dersom avgjørelsen i praksis bare har rettslig betydning for et helt begrenset antall personer, kan det etter omstendighetene måtte anses som et enkeltvedtak, selv om det er omtalt som en forskrift og gitt en form som retter seg mot en ubestemt krets. I vurderingen av slike grensetilfeller, vil det ha betydning om det dreier seg om en krets som uten særlige praktiske problemer kunne ha blitt individualisert. Hvis det er tilfellet, kan det tale for at det må anses som et enkeltvedtak. Dette gjelder særlig dersom avgjørelsen også er et resultat av en individuell vurdering av forholdene til den enkelte som omfattes, og som dermed like gjerne kunne vært gitt som et enkeltvedtak. Det vil trekke i motsatt retning dersom avgjørelsen bygger på mer allmenne og generelle betraktninger. I vurderingen må også hensynet til den enkeltes rettssikkerhet tillegges vekt.

I vilkåret om at avgjørelsen må være «bestemmende for rettighetene eller pliktene» til de som

omfattes ligger det også en avgrensning mot veiledninger, instruksjer og lignende dokumenter som kan ha betydning for behandlingen av en sak, men som ikke i seg selv endrer den privates rettsstilling. For eksempel vil veiledninger som beskriver reglene i en lov eller forskrift, eller som oppsummerer forvaltningspraksis, ikke være forskrifter. Etter omstendighetene kan likevel det som omtales som en veiledning eller lignende være gitt et innhold som omfattes av forskriftsdefinisjonen. Det kan dreie seg både om bestemmelser om saksbehandlingen og om innholdet i avgjørelser som skal treffes. For eksempel kan en veiledning om en tilskuddsordning gi så konkrete og direkte føringer at den i realiteten avgjør hvem som kan få tilskudd og ikke. I slike tilfeller vil veiledningen kunne være bestemmende for rettigheter eller plikter, og dermed ha forskrifts innhold.

I paragrafens *tredje ledd* er «part» definert. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 2 første ledd bokstav e, og er omtalt i punkt 9.5.4. Utvalgets forslag til partsdefinisjon fremgår av § 6 tredje ledd i utvalgets lovutkast.

Av tredje ledd *første punktum* fremgår det at en part er «den som en avgjørelse retter seg mot, eller som saken ellers direkte gjelder».

Partsstatus vil som regel knytte seg til en sak om enkeltvedtak, men definisjonen dekker også andre saker hvor en avgjørelse direkte gjelder en person. Dette kan for eksempel være situasjonen i saker om utøvelse av eierrådighet eller inngåelse av avtaler. Parter i slike saker vil ikke ha de samme partsrettighetene som gjelder i saker om enkeltvedtak, men partsstatusen kan ha betydning i forbindelse med andre regler i loven, for eksempel reglene om habilitet. I saker om forskrifter og andre avgjørelser av generell karakter vil normalt ingen kunne regnes som part. Unntak gjelder likevel der en avgjørelse er gitt en generell form, og for eksempel er fastsatt som en forskrift, men i realiteten kun gjelder en liten og individualiserbar krets, og dermed utgjør et enkeltvedtak, jf. omtale av forskriftsdefinisjonen i andre ledd. Det kan også forekomme at et vedtak både er et enkeltvedtak og en forskrift.

Partsstatus inntreffer så snart det er mulig å avklare hvilke personer som vil berøres av en avgjørelse et forvaltningsorgan overveier å treffe på en slik måte at de omfattes av partsdefinisjonen. Det må trekkes en grense mot løse interne overveielser om å innlede en sak. Det må være en aktuell mulighet for at det vil bli truffet en avgjørelse for at noen skal være part i saken.

Både fysiske og juridiske personer kan være parter. Barn som omfattes av definisjonen anses

som parter, men dette innebærer ikke nødvendigvis at de kan utøve partsrettigheter på egen hånd, se lovforslaget § 54 første ledd. Partsbegrepet er forbeholdt nålevende individer og eksisterende virksomheter. Verken fremtidige generasjoner, dyr, naturobjekter eller maskiner kan være parter etter forvaltningsloven.

Hvem avgjørelsen «retter seg mot» må avgjøres gjennom en tolkning av avgjørelsen. Det vil som regel være temmelig klart hvem dette er, ut ifra hvem som er nevnt i eller hva som er gjenstand for vedtaket.

Hvilke personer saken ellers «direkte gjelder» må avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering. Etter tredje ledd *andre punktum* skal det i vurderingen blant annet legges vekt på avgjørelsens karakter og hvilke rettslige eller vesentlige faktiske virkninger avgjørelsen får for en person. En sak kan direkte gjelde en person enten ved at den får rettslige eller faktiske følger for vedkommende, eller en kombinasjon. Dersom avgjørelsen utelukkende har faktiske virkninger for personen, skal det en god del til for at partsstatus er aktuelt. Det er for eksempel normalt ikke tilstrekkelig at avgjørelsen vil være til ulempe for personen. Dreier det seg om vesentlige negative følger, for eksempel på bakgrunn av tiltak på en naboeiendom, eller fordi gjenstanden for en rettighet bortfaller eller blir verdiløs, kan det likevel være tilstrekkelig. Ulempene eller skadevirkningene må være så vesentlige at det ut ifra deres alvor, lengde og omfang er rimelig å tilkjenne personen partsstatus. Det er også av betydning om klageretten etter lovforslaget § 61 er tilstrekkelig til å ivareta personens interesser i saken.

Enkelte avgjørelser er av en særlig personlig karakter som gjør det lite naturlig å anse andre personer enn den som vedtaket «retter seg mot» som part, selv om avgjørelsen kan få betydelige faktiske konsekvenser for andre. For eksempel vil ikke pårørende være part i en sak som gjelder soningsavbrudd eller tap av førerkort, selv om saken kan få store faktiske følger for pårørende.

En organisasjon blir ikke automatisk part fordi organisasjonens formål blir berørt av saken. Dette gjelder både for foreninger som ivaretar allmenne interesser og for selskaper med økonomisk formål. Organisasjoners partsstatus må vurderes på samme måte som andre personer.

I konkurransesituasjoner, hvor flere personer har søkt om et på forhånd begrenset gode, for eksempel pengeytelser eller konsesjoner og lignende, vil disse som regel regnes som parter i samme sak. Personer som ikke selv er søkere, men som har en faktisk interesse i at en eller flere

søkere får eller ikke får et gode, vil normalt ikke være parter.

*Fjerde ledd* viderefører gjeldende § 2 fjerde ledd. Etter bestemmelsen vil et forvaltningsorgan etter omstendighetene kunne ha partsrettigheter i en sak på lik linje med det en privat part kan ha. Bestemmelsen forutsetter at det er tale om en type sak hvor private kan opptre som part på linje med forvaltningsorganet, og i tillegg at forvaltningsorganet har en konkret tilknytning til saken som svarer til det en privat part ville kunne ha.

*Til § 8 Lovens anvendelse ved avgjørelse om ansettelse mv. av offentlige tjenestepersoner og oppnevning til offentlige verv*

Paragrafen er ny, men første ledd viderefører gjeldende § 2 andre ledd første punktum og deler av andre punktum, mens andre, tredje og femte ledd viderefører gjeldende § 3 andre ledd, med enkelte justeringer. Paragrafen følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til §§ 6 første ledd bokstav f og 7. Forslaget er nærmere omtalt i punkt 15.4.

*Første ledd* viderefører at avgjørelser som gjelder ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed, forflytting eller ileggelse av ordensstraff rettet mot en offentlig tjenesteperson, anses som enkeltvedtak. Om en konkret avgjørelse omfattes av en av kategoriene som nevnes, vil bero på arbeidsrettslige regler.

Bestemmelsen i første ledd gir en uttømmende angivelse av hvilke avgjørelser i offentlige tjenesteforhold som anses som enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Andre avgjørelser i et slikt tjenesteforhold, for eksempel om permisjoner og lignende, er ikke enkeltvedtak, med mindre noe annet følger av særlov eller av forskrift gitt i medhold av femte ledd andre punktum.

Første ledd omfatter bare avgjørelser som gjelder embetsmenn og personer som er ansatt i et statlig eller kommunalt organ. Personer som oppnevnes til nemnder mv. faller utenfor, men det er gitt særlig regulering av enkelte spørsmål om disse i forslaget til fjerde ledd.

*Andre ledd* gjør unntak fra reglene om begrunnelse i lovforslaget § 56, klage i §§ 61 til 68 og omgjøring i § 72 andre ledd når et forvaltningsorgan fatter enkeltvedtak i en sak om ansettelse. Unntaket fra reglene om omgjøring gjelder bare den utvidede omgjøringsadgangen til overordnet organ etter lovforslaget § 72 andre ledd, og dermed ikke de øvrige omgjøringsreglene i lovforslaget §§ 71 og 72 første ledd.

*I tredje ledd* er det gjort unntak fra reglene om klage i lovforslaget §§ 61 til 68 når et kommunalt

eller fylkeskommunalt organ fatter enkeltvedtak om oppsigelse, avskjed, suspensjon eller ordensstraff. Bestemmelsen viderefører unntaket i gjeldende § 3 andre ledd tredje punktum, men unntaket er i den nye loven utvidet til å også omfatte enkeltvedtak om suspensjon og ordensstraff, se omtale i punkt 15.4.1.

*Fjerde ledd* slår fast at unntaket i andre ledd, som omfatter reglene om begrunnelse i lovforslaget § 56, klage i §§ 61 til 68 og omgjøring i § 72 andre ledd, gjelder tilsvarende ved avgjørelser om oppnevning til offentlige verv når avgjørelsen er et enkeltvedtak. Det må vurderes konkret om en avgjørelse om oppnevning til et slikt verv er et enkeltvedtak etter den generelle enkeltvedtaksdefinisjonen i lovforslaget § 7 første ledd første punktum. I vurderingen vil det være sentralt om hensyn knyttet til medlemmenes oppgaver eller betydningen av vervet for den enkelte tilsier at det er behov for at saken er undergitt de særlige saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak, se nærmere omtale i punkt 15.4.2.

Etter *femte ledd første punktum* kan Kongen gi forskrift om at reglene om behandling av saker om enkeltvedtak i §§ 42 til 60, klage i §§ 61 til 68 og omgjøring i §§ 71 og 72 helt eller delvis ikke skal gjelde i bestemte saker som omfattes av første ledd, eller i saker om oppnevning til offentlige verv når avgjørelsen er et enkeltvedtak. Forskriftshjemmelen åpner blant annet for å gjøre unntak fra partsinnsynsreglene i slike saker. Kongen kan etter *andre punktum* også gi forskrift om at andre avgjørelser i offentlige tjenesteforhold enn de som nevnes i første ledd, skal anses som enkeltvedtak.

#### *Til § 9 Skriftlig saksbehandling og oversettelse*

Paragrafen er ny, men tredje ledd er en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 11 d andre ledd. Paragrafen følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 9 andre ledd og § 10 med enkelte endringer. Første til tredje ledd er omtalt i punkt 9.1.4, og fjerde ledd er behandlet i punkt 9.4.4.

*Første ledd* slår fast at saksbehandlingen i forvaltningsorganet skal være skriftlig. Bestemmelsen lovfester et generelt prinsipp som kommer til uttrykk i enkeltbestemmelser i dagens forvaltningslov.

Kravet til at saksbehandlingen skal være «skriftlig», er teknologinøytralt. Det omfatter også ulike former for elektroniske meldinger og dokumenter, forutsatt at informasjonen kan lagres og hentes frem igjen, slik at den er tilgjengelig også

for ettertiden. Lyd- og videoopptak vil derimot ikke anses som «skriftlig[e]» etter bestemmelsen.

Bestemmelsen regulerer bare det som skjer «i forvaltningen», slik som prosessledende avgjørelser og henvendelser til partene. Bestemmelsen legger ikke føringer for hvordan partene eller andre skal ta kontakt med forvaltningen. Dette er regulert i lovforslaget § 10. Bestemmelsen medfører ikke strengere krav til skriftlighet enn det som allerede følger av gjeldende rett og ulovfestede krav til forsvarlig saksbehandling. Som presisert i andre ledd, innebærer dette blant annet at kravet ikke vil være til hinder for muntlighet i forvaltningens interne saksbehandling.

Kravet til skriftlighet kommer ikke til anvendelse dersom det følger av sektorlovgivningen at vedtak skal fattes på annen måte. Regelen vil for eksempel ikke gjelde for folkevalgte organer i kommunene, som etter kommuneloven § 11-2 skal behandle saker og fatte vedtak i møter. Regelen er heller ikke til hinder for at vedtak fattes muntlig i møter i andre kollegiale organer, jf. forslaget til regler om saksbehandlingen i nemnder i lovforslaget kapittel 12.

I *andre ledd første punktum* er det presisert at forvaltningsorganets interne saksbehandling kan være muntlig hvis hensynet til en hensiktsmessig saksavvikling tilsier det. Bestemmelsen klargjør at det generelle skriftlighetskravet ikke er til hinder for at saker diskuteres muntlig internt i forvaltningsorganet, eller mellom to eller flere forvaltningsorganer som samarbeider om en sak. Også dette er en videreføring av gjeldende rett.

I noen situasjoner vil det ikke være tid til å treffe en avgjørelse eller utforme en henvendelse til en part eller annen privatperson skriftlig, eller skriftlighet kan være unødig tungvint og til hinder for en effektiv og hensiktsmessig myndighetsutøvelse. *Andre punktum* gjør derfor unntak fra kravet til skriftlighet for forvaltningsorganets avgjørelser og henvendelser til private parter eller interesserte når det er nødvendig fordi saken har tær, eller andre særlige grunner tilsier det. I slike tilfeller må forvaltningen nedtegne informasjonen skriftlig i etterkant, jf. tredje ledd.

Bestemmelsen gjelder for det første for forvaltningens avgjørelser. Dette vil typisk være prosessledende avgjørelser som utsendelse av forhåndsvarsel, pålegg om å utlevere opplysninger og avgjørelser om partsinnsyn. Bestemmelsen gjelder ikke for enkeltvedtak, der egne og strengere krav til skriftlighet følger av lovforslaget § 55. Enkeltvedtak kan etter § 55 andre ledd bare fattes muntlig hvis «rask avgjørelse i saken er påkrevd



eller skriftlighet av andre grunner ikke er praktisk mulig».

Bestemmelsen i andre punktum vil også omfatte avgjørelser som treffes som ledd i den interne saksforberedelsen i forvaltningen. Når det gjelder beslutninger om delegering følger imidlertid et strengere skriftlighetskrav av lovforslaget § 24 første ledd, som slår fast at en avgjørelse om delegering skal være skriftlig og kunngjøres i Norsk Lovtidend. Forslaget til § 9 andre ledd andre punktum vil også gjelde avgjørelser om habilitet. Det vises til punkt 11.7.4.3 for en nærmere omtale av hvilke habilitetsvurderinger som bør anses som avgjørelser som må være skriftlige eller nedtegnes etter bestemmelsene i § 9.

Videre gjelder bestemmelsen for henvendelser til private parter eller andre som er berørt av en sak. At forvaltningsorganets henvendelser til private parter og andre private personer eller virksomheter er skriftlige, er viktig både av hensyn til partene og deres mulighet for kontradiksjon, og av hensyn til notoritet om saksbehandlingen.

Unntak fra kravet om skriftlighet gjelder når det er nødvendig fordi «saken haster» eller «andre særlige grunner tilsier det». Det kan for eksempel være aktuelt å treffe en avgjørelse om undersøkelse eller beslag etter lovforslaget § 20 under gjennomføringen av et tilsyn, enten fordi det haster å treffe avgjørelsen for å sikre gjenstanden, eller fordi det av hensyn til alle parter vil være mest praktisk at undersøkelsen gjennomføres umiddelbart heller enn at forvaltningsorganet kommer tilbake senere.

Det vil etter departementets syn i utgangspunktet ikke være tilstrekkelig for å gjøre unntak at mottakeren av informasjonen har særlige behov som tilsier at informasjonen bør gis muntlig eller på annen måte, slik utvalget synes å legge til grunn i merknadene til utkastet til § 10 i kapittel 37 i utredningen. I de fleste slike tilfeller vil det fortsatt være slik at avgjørelsen må treffes skriftlig og oversendes til parten, men slik at den *i tillegg* kommuniseres muntlig til mottakeren på en tilpasset måte.

*Tredje ledd første punktum* pålegger forvaltningsorganet å skrive ned henvendelser, meddelelser og avgjørelser i en sak dersom disse ikke gis i skriftlig form. Etter tredje ledd *andre punktum* skal det samme gjelde for observasjoner som forvaltningen gjør under befaringer mv. Bestemmelsen viderefører forvaltningsloven § 11 d andre ledd med enkelte endringer.

Bestemmelsen gjelder både i saker om enkeltvedtak eller andre individuelle saker, og i generelle saker som lov- og forskriftssaker. Plikten er

ikke begrenset til opplysninger som gis av parten i en sak.

Det ligger imidlertid en begrensning i at det må dreie seg om henvendelser mv. «i en sak». Dette vil også kunne omfatte henvendelser som nettopp har til formål å få forvaltningsorganet til å innlede en sak, og det kreves derfor ikke at saken allerede formelt sett er opprettet eller igangsatt før henvendelsen er mottatt. På den andre siden må det forutsettes at henvendelsen er gjenstand for et minimum av saksbehandling eller vurdering for at nedtegningsplikten skal inntre. Forvaltningsorganet har ikke plikt til å nedtegne skriftlig enhver meningsytring eller oppfordring til å se nærmere på et tema som blir lagt frem for en representant for organet. En forutsetning for at nedtegningsplikten for den enkelte saksbehandleren eller leder skal inntre, vil være at vedkommende har en tilknytning til saken. Hvis personen ikke er involvert i saken, vil god forvaltningsskikk etter omstendighetene kunne tilsa at det gjøres oppmerksom på at informasjonen også må formidles til den ansvarlige fagavdelingen.

Personer med ledende stillinger i et organ, og særlig personer som har politiske verv enten i en kommune eller fylkeskommune eller i regjeringen, vil ofte motta et stort antall henvendelser i ulike sammenhenger. Nedtegningsplikten medfører ikke at enhver slik kontakt for eksempel i tilknytning til seminarer eller offentlige arrangementer vil måtte skrives ned. Hvis en statsråd eller statssekretær mottar en henvendelse fra en leder i et selskap eller en organisasjon, som på generelt grunnlag og uavhengig av noen konkret sak i departementet vil oppfordre til økt politisk fokus på et område departementet har ansvar for, vil det ikke være nødvendig å skrive ned innholdet i samtalen. Hvis samtalen derimot knytter seg til en konkret sak til behandling i departementet, for eksempel en søknad om tillatelse til å drive en virksomhet i et bestemt område, og personen kommer med opplysninger som kan ha betydning for søknaden og som ikke fremkommer av annet skriftlig materiale i saken, vil et sammendrag av de nye opplysningene måtte skrives ned. I en slik situasjon vil det også være et alternativ å be virksomheten eller personen om selv å sende inn informasjonen skriftlig eller om å ta kontakt med den ansvarlige fagavdelingen. Dersom saken uansett skal være gjenstand for videre skriftlig saksbehandling i form av en offentlig høring eller lignende, kan det også være tilstrekkelig å vise til muligheten for å komme med skriftlige innspill i denne forbindelsen.

Nedtegningsplikten vil først og fremst gjelde for opplysninger som organet mottar fra eksterne aktører, og som er av en slik karakter at de enten har betydning for saksbehandlingen eller av andre grunner bør bevares for ettertiden. Særlig i omfattende lov- og forskriftssaker vil det kunne være et langvarig og tett samarbeid mellom ulike avdelinger i et organ, eller mellom flere departementer. Bestemmelsen innebærer som et utgangspunkt ikke at muntlige diskusjoner internt i organet eller mellom ansatte i samarbeidende organer må nedtegnes skriftlig.

Hvis vilkårene er oppfylt, vil nedtegningsplikten gjelde uavhengig av hvem som tok initiativet til samtalen, og hvor eller hvordan den har funnet sted. Plikten vil for eksempel både gjelde opplysninger som er innhentet gjennom en telefonsamtale, og opplysninger som er fremkommet i et møte.

Nedtegningsplikten gjelder nye opplysninger som enten har betydning for saksbehandlingen eller som bør bevares for ettertiden. Det første alternativet knytter seg til opplysninger som har betydning for den videre behandlingen av og avgjørelsen i den aktuelle saken. Hvilke opplysninger som må nedtegnes, må vurderes konkret. Det vil for eksempel ikke være behov for å nedtegne informasjon som er gitt i et møte hvis opplysningene allerede fremkommer av et annet skriftlig dokument i saken. Det vil heller ikke være nødvendig å nedtegne opplysninger om temaer som har vært tatt opp muntlig, men som åpenbart ikke har betydning for den videre saksbehandlingen. Alternativet «bør bevares for ettertiden» kan både dreie seg om opplysninger som vil kunne være av betydning for senere forvaltningssaker, og opplysninger som har verdi som dokumentasjon og bør bevares ut fra mer overordnede samfunnsmessige eller historiske betraktninger. Bestemmelsens rekkevidde må ses i sammenheng med arkivlovgivningens regler om hvilken dokumentasjon i arkiv som skal tas vare på for ettertiden.

*Fjerde ledd* er nytt og pålegger forvaltningsorganet en begrenset plikt til å oversette sentrale deler av vedtaket eller andre dokumenter i saker hvor parten ikke behersker norsk. Bestemmelsen må langt på vei anses å være en lovfesting av krav som allerede følger av ulovfestet rett. Bestemmelsen gjelder i tillegg til tolkelovens regler om bruk av tolk i forvaltningssaker og språklovas alminnelige regler om språk i forvaltningen.

Oversettelsesplikten gjelder bare i saker om enkeltvedtak og overfor privatpersoner som er part i saken. Forvaltningsorganet har ingen plikt

etter bestemmelsen til å oversette dokumenter for juridiske personer, herunder selskaper eller andre sammenslutninger. Det må kunne forventes at selskaper som driver virksomhet i Norge, selv kan sørge for å få oversatt offentlige dokumenter.

Oversettelsesplikten gjelder «sentrale deler av et vedtak med begrunnelse og andre viktige dokumenter i saken». Vedtaket må her forstås i vid forstand, og omfatter både slutningen og premissene for avgjørelsen. Oversettelsesplikten vil som hovedregel bare gjelde slutningen og de avgjørende eller viktigste faktiske og rettslige argumentene i vedtaket. Forvaltningsorganet har i tråd med dette ikke nødvendigvis en plikt til å oversette *hele* vedtaket, eller andre dokumenter, selv om de øvrige vilkårene er oppfylt.

«[A]ndre viktige dokumenter» vil typisk kunne være forhåndsvarsel om vedtak etter lovforslaget § 42, fremlegging av nye opplysninger etter lovforslaget § 43 eller andre dokumenter som inneholder opplysninger av sentral betydning for organets vurderinger eller partens mulighet til å ivareta sine interesser. Hvilke dokumenter og opplysninger som må oversettes i en konkret sak, vil bero på hva som er «nødvendig for å ivareta hensynet til rettssikkerhet eller for å yte forsvarlig hjelp og tjeneste». Hvorvidt oversettelse skal gis vil bero på en konkret skjønnsmessig vurdering, hvor momentene i § 9 fjerde ledd *andre punktum* skal vektlegges. Sakens alvorlighet og karakter vil være sentral i vurderingen. Dersom det foreligger kommunikasjonsutfordringer og en sak er av stor betydning for den enkeltes rettigheter og plikter, for eksempel fordi saken berører spørsmål som gjelder en parts personlige integritet, kan dette tale for at skriftlig informasjon på et annet språk er nødvendig. Momentet vil eksempelvis kunne være av betydning i mange saker om helsehjelp, barnevern, asyl eller innsattes rettigheter. Det kan også være av betydning at forvaltningen selv har tatt opp saken. Det vil som regel ikke være nødvendig å oversette i saker som gjelder plan- og bygningsrett, kultur, fritid, samferdsel, miljø og næring for å ivareta hensynet til rettssikkerhet eller yte forsvarlig hjelp og tjeneste. Prop. 156 L (2020–2021) punkt 5.1.4.4 gir eksempler på tilfeller som kan omfattes av den generelle plikten til å bruke tolk i tolkeloven som også gir en viss veiledning her. Se likevel nedenfor om betydningen av at parten kan kommunisere forsvarlig med forvaltningsorganet med hjelp av tolk.

Oversettelsesplikten vil i utgangspunktet først inntre når andre mekanismer, for eksempel forvaltningsorganets plikt til å bruke tolk etter tolkeloven § 6 eller andre lover eller fri rettshjelp, ikke

er tilstrekkelige for å sette parten i stand til å ivareta sine interesser i saken. Se i den forbindelse særlig Prop. 156 L (2020–2021) punkt 5 og særmerknaden til tolkeloven § 6 om offentlige organers plikt til å bruke tolk. Partens mulighet til å bruke privat bistand eller usikre nettbaserte oversettelsestjenester kan imidlertid normalt ikke regnes som tilstrekkelige alternativer til oversettelse etter bestemmelsen.

At en part mottar tolketjenester i forbindelse med en forvaltningssak, utelukker imidlertid ikke at parten også kan ha krav på skriftlig oversettelse i saken. Forvaltningsorganet må vurdere konkret om oversettelse er nødvendig i stedet for eller i tillegg til tolketjenester. Bruk av oversettelse vil dermed kunne inngå i nødvendighetsvurderingen etter tolkeloven § 6 første ledd andre og tredje punktum.

Også andre forhold, eksempelvis partens helsetilstand eller under hvilke omstendigheter annen bistand er gitt i saken, kan spille inn i vurderingen. En forespørsel om oversettelse skal tillegges vekt i helhetsvurderingen, men vil ikke alene kunne skape en oversettelsesplikt.

Forvaltningsorganets kapasitet og tilgjengelige ressurser, herunder tilleggsressurser som eventuelt vil være nødvendige for å kvalitetssikre en oversettelse, vil også kunne være av betydning i vurderingen. Dette henger sammen med at plikten etter første punktum kun gjelder «så langt som mulig».

Det er vedtaket på originalspråket, det vil si i utgangspunktet norsk, som gir rettigheter og plikter i saken, og dette bør som hovedregel fremgå av en eventuell oversettelse. Plikten til eksempelvis å sende forhåndsvarsel om enkeltvedtak etter lovforslaget § 42 eller melding om vedtaket etter lovforslaget § 58 påvirkes ikke av en eventuell oversettelsesplikt. Det eller de originale dokumentene i saken skal derfor alltid sendes parten i tillegg til en eventuell oversettelse.

En avgjørelse om oversettelse etter § 9 fjerde ledd anses som prosessledende og er dermed ikke et enkeltvedtak.

#### *Til § 10 Kommunikasjon med og i forvaltningen*

Paragrafen gjelder kommunikasjon med og i forvaltningen og følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 13 i NOU 2019: 5 med enkelte endringer og tilføyelser. Bestemmelsen i første ledd er ny, mens andre og tredje ledd viderefører regler som i dag følger av forvaltningsloven § 15 a første og andre ledd og eForvaltningsforskriften §§ 6 og 8. Forskriftshjemmelen i fjerde ledd vide-

refører forvaltningsloven § 15 a tredje ledd med enkelte språklige endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 9.2.4.

*Første ledd* slår fast at forvaltningsorganet skal være tilgjengelig og legge til rette for at enhver skal kunne kommunisere med organet på en sikker, effektiv og brukervennlig måte.

I kravet om at forvaltningen skal være «tilgjengelig» ligger at den enkelte uten for store vanskeligheter skal kunne oppnå kontakt med forvaltningsorganet. Organet må legge til rette for at alle som har behov for å komme i kontakt med organet, har reelle muligheter til å gjøre det. Selv om ulike former for elektronisk kommunikasjon og selvbetjeningsløsninger vil være sikre, effektive og brukervennlige for de fleste, må det også legges til rette for at personer som av ulike grunner ikke kan nyttiggjøre seg slike løsninger, har tilgang til alternative måter for å kommunisere med organet. Organet må for eksempel også kunne kontaktes på telefon, og telefonidene må ikke være så begrensede at det ikke reelt sett er mulig å få svar. Avhengig av hva slags oppgaver organet har og hvilken brukergruppe det hovedsakelig retter seg mot, kan kravet til tilgjengelighet også innebære at det må være mulig å møte opp fysisk hos organet. Kravet har nær sammenheng med veiledningsplikten i lovforslaget §§ 14 til 16, se også punkt 7.3.4. Kravet har også en side til plikten til universell utforming mv. som følger av likestillings- og diskrimineringsloven kapittel 3, men innebærer på dette punktet ingen ytterligere krav utover de forpliktelsene som følger av likestillings- og diskrimineringslovens regler.

Elektronisk kommunikasjon vil ofte være en effektiv måte å kommunisere på. Departementet legger derfor til grunn at forvaltningsorganet som utgangspunkt plikter å legge til rette for elektronisk kommunikasjon så langt det er praktisk mulig, under forutsetning av at den konkrete løsningen tilfredsstiller kravene bestemmelsen stiller.

Kravet om at forvaltningen skal legge til rette for «sikker» kommunikasjon, innebærer at forvaltningen må sørge for at det finnes kommunikasjonsmåter som er tilstrekkelig sikret mot at opplysninger kommer på avveie. Kravet til brukervennlighet innebærer at de ulike kommunikasjonsløsningene som forvaltningsorganet tar i bruk, må være lett tilgjengelige og enkle å bruke slik at de kan benyttes av så mange som mulig.

Bestemmelsen innebærer ikke at forvaltningen kan kreve at personer som ønsker å kontakte organet bruker elektroniske kommunikasjonsmåter. En eventuell plikt til å sende eller motta elek-

troniske henvendelser fra forvaltningen, må ha særskilt hjemmel, se punkt 9.2.4.

*Andre ledd første punktum* viderefører gjeldende forvaltningslov § 15 a første ledd, og slår fast at et forvaltningsorgan kan benytte elektronisk kommunikasjon når det henvender seg til andre. Presiseringen i gjeldende § 15 a første ledd andre punktum om at dette ikke gjelder dersom noe annet er fastsatt i eller i medhold i lov, foreslås ikke videreført. Dette følger uansett av lovforslaget § 2 fjerde ledd.

I *andre punktum* videreføres utgangspunktet om at alle som henvender seg til et forvaltningsorgan kan benytte elektronisk kommunikasjon dersom forvaltningsorganet har lagt til rette for det og det skjer på den anviste måten. Når det mottar en elektronisk henvendelse på den anviste måten, skal forvaltningsorganet etter *tredje punktum* snarest bekrefte at henvendelsen er mottatt. Denne plikten følger etter gjeldende rett av eForvaltningsforskriften § 6. Bekreftelsen bør inneholde et referansenummer eller lignende og angi på hvilket tidspunkt henvendelsen ble mottatt.

Hvorvidt elektroniske henvendelser kan mottas, og på hvilken måte, vil som etter gjeldende rett kunne fastsettes i forskrift etter fjerde ledd eller i sektorlovgivningen.

Bestemmelsen innebærer at et forvaltningsorgan vil kunne avvise kontakt som kommer på andre måter enn det som er anvist. Organet må i slike tilfeller veilede om hvordan den enkelte kan ta kontakt og kommunisere med organet, jf. også lovforslaget §§ 14 og 15.

*Tredje ledd* oppstiller særlige plikter til å varsle parten på egnet måte om at vedtak og andre viktige dokumenter er gjort tilgjengelige i et elektronisk informasjonssystem. Dette er en videreføring av plikter som etter gjeldende rett følger av eForvaltningsforskriften § 8.

*Fjerde ledd* inneholder en forskriftshjemmel for Kongen til å gi forskrift om elektronisk kommunikasjon og saksbehandling i forvaltningen og om elektronisk kommunikasjon mellom forvaltningsorganer og den enkelte, herunder om rett til å reservere seg mot elektronisk kommunikasjon, bruk av fristregler og sikring av tilgjengelighet, integritet og konfidensialitet. Bestemmelsen viderefører forskriftshjemmelen i forvaltningsloven § 15 a tredje ledd i forenklet språkdrakt. De språklige justeringene er ikke ment å innebære realitetssendringer eller å snevre inn hvilke spørsmål det er adgang til å regulere i forskrift.

Av forskriftshjemmelen fremgår det også eksplisitt at det vil være adgang til å gi forskrift om unntak fra plikten etter andre ledd til å

bekreftede mottak av elektroniske henvendelser, og plikten etter tredje ledd til å varsle om at vedtak og andre viktige meldinger er gjort elektronisk tilgjengelige for en part. Det vil for eksempel kunne være aktuelt å videreføre enkelte av presiseringene og unntakene i eForvaltningsforskriften §§ 6 og 8.

Adgangen til å gi forskrifter om rett til å reservere seg mot elektronisk kommunikasjon er som etter gjeldende rett knyttet til kommunikasjon fra forvaltningsorganet til den enkelte. For henvendelser til forvaltningen er utgangspunktet at det kreves hjemmel i lov for å pålegge den enkelte å benytte elektroniske løsninger. Forskriftshjemmelen i § 10 fjerde ledd gir ikke hjemmel for å gi forskrifter som pålegger den enkelte å benytte elektroniske søknadsskjemaer eller lignende.

#### *Til § 11 Automatisering av saksbehandlingen*

Paragrafen er ny og gjelder forvaltningsorganets adgang til å automatisere saksbehandlingen, herunder treffe automatiserte avgjørelser, og nærmere krav forbundet med dette. Forskriftshjemmelen i fjerde ledd andre punktum følger delvis opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 11 om helautomatisert saksbehandling. De øvrige bestemmelsene er nye sammenlignet med utvalgets forslag. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 8.5.1 og 8.5.2.

*Første ledd* slår fast at forvaltningsorganet kan automatisere saksbehandlingen, herunder treffe avgjørelser automatisert, såfremt kravene som ellers stilles til saksbehandlingen oppfylles. Bestemmelsen er ment å gi uttrykk for gjeldende rett og innebærer ikke en utvidelse av adgangen til å automatisere saksbehandlingen, men synliggjør det grunnleggende utgangspunktet for en saksbehandlingsform som i økende grad er praktisk viktig for forvaltningen. Bestemmelsen understreker at forvaltningsorganet plikter å etterleve de kravene som ellers gjelder. Dette innebærer for eksempel at forvaltningsorganet må følge de alminnelige kravene til forhåndsvarsel i lovforslaget § 42, legge frem nye opplysninger i saken for parten i tråd med § 43 og sørge for at saken er forsvarlig utredet etter § 44 før det fattes vedtak i saker som gjelder enkeltvedtak.

Også andre lover, både generelle bestemmelser i andre sektorovergripende lover og særlige saksbehandlingsregler i sektorlovgivningen, kan på ulike måter sette rammer for, stille krav til, begrense eller på andre måter innvirke på forvaltningsorganets muligheter til å automatisere saksbehandlingen.

*Andre ledd* understreker at en avgjørelse ikke kan treffes automatisert dersom det rettslige grunnlaget for avgjørelsen er til hinder for det. Hvis loven eller forskriften som hjemler avgjørelsen krever eller forutsetter at den aktuelle avgjørelsen bare kan treffes etter en menneskelig, faglig vurdering, vil det rettslige grunnlaget for avgjørelsen være til hinder for at den treffes automatisert. Der en bestemmelse eksempelvis gir anvisning på en skjønnsmessig vurdering, vil det være en forutsetning for å automatisere avgjørelsen at vurderingen lar seg automatisere på en måte som er i samsvar med rettskildene. Det må foretas en konkret vurdering av om og i hvilken grad en avgjørelse lar seg automatisere. Utfallet kan være at avgjørelsen kan automatiseres for nærmere fastsatte tilfeller, mens andre må vurderes manuelt. Hvis automatiseringen av skjønnsmessige vilkår forutsetter at det foretas tolkningsvalg og presiseringer som vil være avgjørende for avgjørelsens innhold, vil disse programmene og tolkningsanvisningene materielt sett kunne være forskrifter. I disse tilfellene er det derfor også en forutsetning at forvaltningsorganet har hjemmel til å gi slike forskrifter, og at de utredes og fastsettes i tråd med reglene i lovforslaget kapittel 13, se den nærmere omtalen i punkt 28.1. Hvilke skjønnsmessige vurderinger det er forsvarlig å automatisere, vil kunne endre seg i takt med teknologiutviklingen og vil også kunne avhenge blant annet av hvilke faktiske opplysninger som er tilgjengelige, og opplysningenes kvalitet.

*Tredje ledd* slår fast at forvaltningsorganet ikke uten særlig hjemmel kan treffe avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Bestemmelsen er i praksis bare en henvisning til forbudet i forordningen artikkel 22 nr. 1 som allerede er del av norsk rett gjennom personopplysningsloven § 1.

Etter *fjerde ledd første punktum* kan Kongen gi forskrift om utvikling og bruk av systemer til automatisert saksbehandling, og om innholdet i slike systemer. Forskriftshjemmelen åpner for at det i forskrift kan oppstilles generelle krav til utvikling og bruk av og innhold i slike systemer, og at særskilte krav kan oppstilles på bestemte områder eller for bestemte systemtyper.

Etter *andre punktum* kan Kongen gi forskrift om automatiserte avgjørelser, herunder om adgang til å treffe avgjørelser omfattet av tredje ledd på bestemte saksområder. Henvisningen til tredje ledd gjelder avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Etter *andre punktum* vil det være adgang til generelt å åpne for automatiserte avgjørelser på et bestemt område,

også for avgjørelser som ikke nødvendigvis er aktuelle på det tidspunktet hjemmelen gir. Departementet understreker samtidig at bruk av forskriftshjemmelen forutsetter at det gjøres nærmere vurderinger av hvilke særlige hensyn som gjør seg gjeldende på det bestemte saksområdet, og hvor inngripende de automatiserte avgjørelsene det åpnes for er. På bakgrunn av dette må det vurderes om det er behov for å fastsette supplerende rettssikkerhetstiltak utover det forvaltningsloven selv oppstiller, for å oppfylle kravene i personvernforordningen, jf. redegjørelsen for gjeldende rett i punkt 8.1.2. Det må gjøres en konkret vurdering av om det aktuelle regelverket har en utforming som muliggjør automatisering. Dersom automatisering forutsetter at regelverket først presiseres eller utfylles gjennom forskrifter, må slike forskrifter ha en annen hjemmel. Forskriftshjemmelen i fjerde ledd kan ikke benyttes til dette.

#### *Til § 12 Rettigheter og plikter ved automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22*

Paragrafen er ny, både sammenlignet med gjeldende forvaltningslov og Forvaltningslovutvalgets forslag. Bestemmelsen fastsetter både grunnleggende rettigheter for den enkelte og plikter for forvaltningsorganet når organet treffer automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 8.5.3.

*I første ledd* er det bestemt at et forvaltningsorgan som treffer automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22, skal gjennomføre tiltak for å sikre at personopplysningene behandles på en sikker måte og at feil ved opplysningene forebygges og rettes opp (bokstav a), at avgjørelsene ikke diskriminerer (bokstav b) og at det brukes egnede matematiske og statistiske fremgangsmåter, særlig dersom avgjørelsene gjelder profilering (bokstav c). Forpliktelsene er ment å ivareta kravene som følger av EU-domstolens praksis om artikkel 22.

Kravet i *bokstav a* om tiltak for å sikre at personopplysningene behandles på en sikker måte, må ses som et utslag av det generelle prinsippet for behandling av personopplysninger i forordningen artikkel 5 nr. 1 bokstav f om opplysningenes «integritet og konfidensialitet». Det ligger i dette at forvaltningsorganet må sørge for tilstrekkelig sikkerhet for personopplysningene og iverksette tekniske og organisatoriske tiltak for å hindre uautorisert eller ulovlig behandling og verne opp-

lysningene mot utilsiktet tap, ødeleggelse eller skade.

Tiltak etter bokstav a for å sikre at feil ved opplysningene forebygges og rettes opp, har en side til det grunnleggende prinsippet om «riktighet» i forordningen artikkel 5 nr. 1 bokstav d. Forvaltningsorganet må iverksette egnede tiltak for å sørge for at opplysninger som benyttes, er korrekte og oppdaterte, og videre at personopplysninger som er uriktige, slettes eller rettes. Hvilke nærmere tiltak som er aktuelt å iverksette på ulike saksområder, må vurderes konkret i lys av hvilke opplysninger det er snakk om og hvor opplysningene hentes fra, herunder om opplysningene kommer fra den registrerte selv eller er innhentet av forvaltningen fra andre kilder.

Tiltak etter *bokstav b og c* for å sikre at avgjørelsene ikke diskriminerer og at det brukes egnede matematiske og statistiske fremgangsmåter, må ses i lys prinsippet i artikkel 5 nr. 1 bokstav a om at personopplysningene skal behandles på en lovlig, rettferdig og åpen måte.

I *andre ledd første punktum* er det bestemt at når et forvaltningsorgan treffer en automatisert avgjørelse omfattet av personvernforordningen artikkel 22, har den registrerte rett til en forklaring av avgjørelsen som er truffet, og rett til en manuell kontroll av avgjørelsen.

Formålet med retten til forklaring er å sette personen i stand til å forstå og vurdere den automatiserte avgjørelsen, slik at vedkommende kan ivareta sine interesser og rettigheter. Forklaringen må være tilstrekkelig til at personen kan sette seg inn i hvordan og på hvilket grunnlag avgjørelsen er truffet, slik at vedkommende eventuelt kan vurdere å kreve manuell kontroll av avgjørelsen eller klage over vedtaket dersom avgjørelsen inngår i et enkeltvedtak. Hvilke nærmere krav som må stilles til forklaringens innhold, må vurderes konkret i lys av dette formålet. Forklaringen bør inneholde informasjon om de faktiske opplysningene som er lagt til grunn for avgjørelsen, hvordan de forskjellige opplysningene eventuelt har blitt vektlagt og hva som har vært utslagsgivende for utfallet. Dette vil i stor grad overlappe med informasjonen som i saker om enkeltvedtak skal inngå i begrunnelsen for vedtaket etter lovforslaget § 57, men plikten til å gi forklaring etter andre ledd kan gjøre det nødvendig å gi en mer detaljert beskrivelse av enkelte forhold. Plikten til å gi forklaring vil for eksempel innebære at det må fremgå tydelig hvilke deler av et enkeltvedtak som er fattet automatisert. Forklaringens innhold må oppfylle kravene som følger av personvernforordningen artikkel 15 nr. 1 bokstav h og praksis

om denne bestemmelsen. Forklaringen må tilpasses avgjørelsens betydning. Ved avgjørelser som treffes automatisert, antar departementet at det vil kunne være praktisk at forklaringen genereres automatisert.

Manuell kontroll innebærer at forvaltningsorganet må foreta en etterfølgende manuell vurdering av den automatiserte avgjørelsen i tilfeller der den registrerte krever det. Innholdet i og omfanget av den manuelle kontrollen vil kunne variere fra avgjørelse til avgjørelse. Den registrerte kan kreve manuell kontroll uten å angi noen nærmere begrunnelse for kravet. Forvaltningsorganet må vurdere de sentrale forholdene som eventuelt er anført i kravet om manuell kontroll, men må også uavhengig av anførslene vurdere om avgjørelsen er korrekt. Personen som gjennomfører den manuelle kontrollen, må ha tilstrekkelig faglig kunnskap og kompetanse til at kontrollen blir reell. Dersom den manuelle kontrollen avdekker at avgjørelsen er truffet på bakgrunn av uriktige eller ufullstendige opplysninger som kan korrigeres, er det tilstrekkelig at avgjørelsen treffes på nytt ved at korrekt informasjon legges inn i systemet. I andre tilfeller vil det kunne være nødvendig med en fullstendig menneskelig gjennomgang av avgjørelsen.

Etter andre ledd første punktum er det «den registrerte» som har rett til forklaring og manuell kontroll av avgjørelsen. Den registrerte er i denne sammenheng den fysiske personen som får sine personopplysninger behandlet og som den automatiserte avgjørelsen har rettsvirkninger for eller på tilsvarende måte i betydelige grad påvirker, jf. forordningen artikkel 22 nr. 1. I praksis vil den registrerte ofte også være part. Som part regnes den som en avgjørelse retter seg mot, eller som saken ellers direkte gjelder, jf. lovforslaget § 7 tredje ledd. Det kan likevel forekomme at forvaltningsorganet treffer en automatisert avgjørelse der den registrerte ikke er part i en sak om et enkeltvedtak.

Forvaltningen må oppfylle den registrertes rett til forklaring og manuell kontroll i samsvar med de alminnelige reglene som følger av forvaltningsloven, men også i samsvar med reglene i personvernforordningen artikkel 12, se den nærmere omtalen av artikkel 12 i punkt 8.1.2. Artikkel 12 nr. 1 stiller generelle krav om at informasjonen som gis til den registrerte, skal være kortfattet, åpen, forståelig og lett tilgjengelig, og at det skal brukes et språk som er klart og enkelt. Artikkel 12 nr. 3 oppstiller i utgangspunktet en plikt til å svare den registrerte uten ugrunnet opphold på hvordan et krav om manuell kontroll er håndtert.

Dette svarer til utgangspunktet i lovforslaget § 17 første ledd om at forvaltningsorganet skal behandle saken uten ugrunnet opphold. Artikkel 12 nr. 3 innebærer at den registrerte skal få svar senest én måned etter kravet om manuell kontroll ble mottatt, men fristen kan på nærmere vilkår utsettes i ytterligere to måneder. Dersom forvaltningsorganet ikke etterkommer en anmodning etter artikkel 15 til 22, følger det av artikkel 12 nr. 4 at den registrerte skal informeres om dette uten ugrunnet opphold og senest innen én måned etter organet mottok anmodningen. Ettersom den registrerte som utgangspunkt har rett til forklaring og manuell kontroll etter andre ledd første punktum, vil artikkel 12 nr. 4 først og fremst være aktuell dersom det gjelder unntak fra retten til forklaring og manuell kontroll. Unntak fra retten til forklaring og manuell kontroll kan følge av forskrift gitt i medhold av fjerde ledd andre punktum, eller av bestemmelser i sektorlovgivningen.

I andre ledd *andre punktum* er det bestemt at forvaltningsorganet skal gi forklaringen og opplyse om retten til å kreve manuell kontroll så snart som mulig etter at avgjørelsen er truffet, og i saker om enkeltvedtak senest i meldingen om vedtaket. I praksis vil automatiserte avgjørelser som forvaltningen treffer og som omfattes av personvernforordningen artikkel 22, ofte være enkeltvedtak eller inngå i en sak om enkeltvedtak. Den praktiske hovedregelen vil derfor være at forvaltningsorganet kan gi forklaringen og opplyse om retten til å kreve manuell kontroll i meldingen om vedtaket etter lovforslaget § 58.

Av andre ledd *tredje punktum* følger det at opplysninger som kan unntas fra partsinnsyn etter § 50, kan utelates fra forklaringen. Tilsvarende unntak gjelder ved begrunnelse av enkeltvedtak, jf. lovforslaget § 57 tredje ledd. Det vises til merknadene til lovforslaget § 50 for en nærmere beskrivelse av hvilke opplysninger det kan være aktuelt å utelate fra forklaringen.

Tredje til femte ledd inneholder flere forskriftshjemler for å gi nærmere regler om forvaltningsorganets plikter og den enkeltes rettigheter ved automatisering av avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Behovet for forskriftshjemplene er omtalt i punkt 8.5.3.5.

*Tredje ledd* åpner for at det gis forskrift om forvaltningsorganets plikter ved automatisering av avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Det åpnes både for å gi forskrift om andre plikter enn de som følger direkte av første ledd, og forskrift som utfyller og presiserer pliktene i første ledd. For eksempel kan det være aktuelt å fastsette plikter som generelt skal gjelde

ved særlig inngripende automatiserte avgjørelser. Det kan også være aktuelt å forskriftsfeste supplerende plikter som skal gjelde dersom det treffes automatiserte avgjørelser på bestemte saksområder.

*Fjerde ledd første punktum* gir hjemmel for å gi forskrifter som utfyller og presiserer retten til forklaring og manuell kontroll som følger av andre ledd. Den vil eksempelvis kunne benyttes til å presisere det nærmere innholdet i retten til forklaring og manuell kontroll. Det kan også gis forskrift om at forvaltningsorganet først skal ha plikt til å gi forklaring av bestemte former for automatiserte avgjørelser dersom den registrerte ber om det. Det kan videre gis regler om forholdet mellom retten til forklaring og manuell kontroll og lovens øvrige regler, herunder de generelle reglene om begrunnelse og klage i lovforslaget kapittel 7 og 8.

Forskrift om unntak fra retten til forklaring og manuell kontroll kan etter *andre punktum* kun gis dersom tungtveiende grunner gjør det nødvendig. Dette svarer til vilkåret for å fastsette unntak fra begrunnelsesplikten i medhold av lovforslaget § 56 fjerde ledd og for å begrense klageretten eller gjøre unntak fra reglene om klage til skade for partsinteresser etter lovforslaget § 61 fjerde ledd, og skal i utgangspunktet tolkes strengt. I den utstrekning det skal fastsettes unntak fra rettigheter som følger direkte av forordningen, må vilkårene i artikkel 23 være oppfylt. Artikkel 23 åpner for å fastsette unntak som er nødvendige og forholdsmessige av hensyn til blant annet nasjonal og offentlig sikkerhet, forebygging, etterforskning, avsløring eller forfølging av straffbare forhold og andre viktige nasjonale mål av generell allmenn interesse. Forskriftshjemmelen er ikke ment å innsnevre unntaksadgangen i forhold til det som følger av artikkel 23. I de tilfellene der artikkel 23 åpner for å gjøre unntak, skal det derfor anses å foreligge tungtveiende grunner.

Etter *tredje punktum* kan Kongen gi forskrift om andre rettigheter enn retten til forklaring og manuell kontroll som følger direkte av andre ledd. På samme måte som etter hjemmelen i andre ledd, kan det for eksempel være aktuelt å fastsette rettigheter som skal gjelde generelt ved særlig inngripende automatiserte avgjørelser, eller rettigheter ved automatiserte avgjørelser på bestemte saksområder.

*Femte ledd* åpner for at Kongen kan gi forskrift om at reglene i paragrafen skal gjelde i saker som ikke gjelder fysiske personer eller som ikke gjelder behandling av personopplysninger. Det vises til omtalen i punkt 8.5.3.6.

*Til § 13 Dokumentasjon av det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer*

Paragrafen er ny og svarer til § 12 i Forvaltningslovutvalgets utkast i NOU 2019: 5. Paragrafen er omtalt i punkt 8.5.4.

*Første ledd første punktum* fastslår at forvaltningsorganet skal dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer. Dokumentasjonsplikten skal legge til rette for åpenhet og kontroll med rettsanvendelsen som ligger til grunn for forvaltningens avgjørelser. Både del- og helautomatiserte systemer omfattes. Vurderingen av hva som utgjør «det rettslige innholdet» og som derfor skal dokumenteres, må foretas i lys av formålet om å legge til rette for etterprøvbarhet av systemets rettsanvendelse. Det vil først og fremst omfatte informasjon om hvordan rettskildene er operasjonalisert i systemet, herunder de nærmere tolknings- og utfyllingsvalg, standardiseringer av skjønnsutøvelse og andre valg som forvaltningsorganet har tatt for at rettsreglene skal kunne omsettes til programkode.

*Første ledd andre punktum* oppstiller et utgangspunkt om at dokumentasjonen skal offentliggjøres. Forvaltningsorganet skal av eget tiltak aktivt publisere informasjonen, for slik å bygge tillit til systemet og øke sannsynligheten for at feil oppdages. Informasjonen som offentliggjøres, må i lys av formålet med bestemmelsen være utformet på en måte som gir et dekkende bilde av rettsanvendelsen i systemet. Departementet legger til grunn at de fleste forvaltningsorganer vil oppfylle plikten ved å legge dette ut på sine nettsider.

Forvaltningsorganet kan la være å offentliggjøre informasjonen hvis særlige hensyn taler mot offentliggjøring. Et eksempel vil være der sikkerhetshensyn taler for ikke å offentliggjøre hele eller deler av dokumentasjonen. Et annet tilfelle kan være der offentliggjøring undergraver selve formålet med systemet, for eksempel dersom systemet brukes til å utføre kontroller og offentliggjøringen innebærer en mulighet for tilpasning til systemet. I slike tilfeller må forvaltningsorganet vurdere om det eventuelt er mulig å offentliggjøre deler av informasjonen eller fremstille informasjonen på en annen måte. At vilkårene for å gjøre unntak fra offentliggjøringsplikten er oppfylt utelukker ikke at forvaltningsorganet kan måtte gi tilgang til informasjonen i medhold av andre regler, for eksempel ved å gi innsyn i opplysningene eller dele dem med kontrollorganer. Andre unntak fra plikten til å offentliggjøre dokumentasjonen kan

ved behov fastsettes i sektorlovgivningen, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd.

*Andre ledd* gir en forskriftshjemmel til å fastsette regler om dokumentasjon og offentliggjøring. Bestemmelsen vil for eksempel kunne brukes til å gi nærmere regler om hva som skal inngå i dokumentasjonen av det rettslige innholdet til et automatisert saksbehandlingssystem. Det vil også kunne gis regler om hvor og hvordan dokumentasjonen skal offentliggjøres og hva som skal regnes som «særlige hensyn» som kan gi grunnlag for unntak fra plikten til offentliggjøring.

*Til § 14 Forvaltningens veiledningsplikt*

Paragrafen gir regler om forvaltningens veiledningsplikt, og viderefører gjeldende forvaltningslov § 11 første til tredje ledd med enkelte endringer. Bestemmelsen svarer til § 14 i Forvaltningslovutvalgets lovtkast i NOU 2019: 5, også med noen endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 7.3.4.

*Første ledd* inneholder hovedregelen om forvaltningens veiledningsplikt. *Første punktum* angir veiledningspliktens saklige rekkevidde, og slår fast at forvaltningsorganer har en generell veiledningsplikt innenfor sitt saksområde. Hvis forvaltningsorganet får spørsmål som faller utenfor organets ansvarsområde, skal det henvisse til riktig organ, jf. lovforslaget § 16. Veiledningsplikten gjelder både i og utenfor en konkret sak, men pliktens innhold og omfang vil variere blant annet avhengig av om det dreier seg om en konkret sak, hva slags type sak og omstendighetene for øvrig, jf. tredje ledd.

Formålet med veiledningen er angitt i *andre punktum*. At veiledningen skal «tjene til» å gi partene i en sak og andre som kontakter organet anledning til å ivareta sine interesser, betyr at forvaltningen har oppfylt sin veiledningsplikt hvis veiledningen som er gitt, er egnet til å hjelpe dem, selv om de i siste omgang ikke får det resultatet de kunne ha ønsket seg.

*Andre ledd* gir nærmere regler om hva forvaltningsorganet har plikt til å veilede om. Etter *bokstav a* skal forvaltningsorganet på forespørsel veilede om rettsregler og vanlig praksis på saksområdet. Det vil ikke alltid være tilstrekkelig å vise til de relevante rettsreglene som organet forvalter eller arbeider med. Rettsregler og praksis må forklares på en måte som gjør det mulig for borgeren å forstå innholdet. Med «praksis» siktes det først og fremst til forvaltningspraksis, og forvaltningsorganets egen praksis. Etter omstendighetene vil det også kunne være nødvendig å vise til praksis



fra domstolene eller andre nasjonale og internasjonale kontrollorganer.

Etter *bokstav b* skal forvaltningsorganet også veilede om saksgangen, det vil si hvordan en sak vil bli behandlet. Slik veiledning vil det typisk være behov for når en person tar kontakt med organet for å få informasjon om en konkret sak som organet har til behandling. Viktig informasjon vil i disse tilfellene være blant annet saksbehandlingstid og veien videre etter at avgjørelse er truffet. Det vil også ofte være grunn til å informere om hva som kreves av parten selv, dersom han eller hun kan foreta seg noe for å påvirke saksbehandlingen eller resultatet i saken. Det samme gjelder for partens medvirkningsplikt etter lovforslaget § 44 andre ledd hvis det er aktuelt.

Etter *bokstav c* skal forvaltningsorganet også veilede om hvilke faktiske omstendigheter som særlig kan få betydning for utfallet av saken. Bestemmelsen må ses i sammenheng med begge de foregående bestemmelsene. Det vil særlig kunne være aktuelt å redegjøre for hvilke faktiske opplysninger som vil være av betydning for resultatet i den aktuelle saken.

Veiledningsplikten etter andre ledd bokstav a til c inntre «på forespørsel», det vil si når noen aktivt ber forvaltningsorganet om informasjon. Forvaltningsorganet kan i utgangspunktet forholde seg til henvendelsen og spørsmålene som stilles, og trenger ikke å veilede om mer enn det blir spurt om. Dersom henvendelsen gjelder en konkret sak, vil det imidlertid følge av fjerde ledd at organet også må vurdere veiledningsbehovet av eget tiltak.

*Tredje ledd* gjelder omfanget av veiledningen som skal gis. Bestemmelsen fastslår at omfanget av veiledningen skal tilpasses sakens viktighet, den enkeltes behov og forvaltningsorganets kapasitet. Sakens viktighet må vurderes i lys av hvor viktig og aktuell saken er for den private parten, men også i lys av sakens samfunnsmessige sider. Videre må veiledningens omfang tilpasses den enkeltes behov, som blant annet vil bero på hvilke forhåndskunnskaper og ressurser personen har, og på om vedkommende er representert ved advokat eller annen rettshjelper.

Sakens viktighet og partenes behov må også veies mot forvaltningsorganets kapasitet og ressurser. Hvor omfattende veiledning som skal gis i en bestemt sak eller sakstype er et spørsmål om prioritering, både mellom veiledning og organets andre oppgaver, og mellom veiledning i ulike saker og situasjoner. Henvendelser som gjelder konkrete saker som organet har til behandling,

bør ofte kunne prioriteres foran generelle henvendelser eller henvendelser som gjelder rent hypotetiske problemstillinger. Henvendelser som gjelder nært forestående avgjørelser, for eksempel i forbindelse med at et organ vurderer å treffe en avgjørelse som griper inn i enkeltpersoners rettigheter, bør ofte prioriteres foran andre saker. Veiledning til mindre ressurssterke privatpersoner bør i mange tilfeller prioriteres foran veiledning til advokater, som lettere vil kunne finne frem til den relevante informasjonen på egen hånd.

Kapasitetshensyn kan i en normalsituasjon ikke brukes som begrunnelse for å avvise forespørsler om veiledning på generelt grunnlag. I ekstraordinære situasjoner som fører til ekstra press på organet, slik som for eksempel en pandemi, naturkatastrofer, krig og kriser som fører til høye ankomster av flyktninger fra andre land, vil det imidlertid måtte aksepteres at generelle henvendelser nedprioriteres i enda større grad, og at det bare vil være mulig å gi individuell veiledning til de som har konkrete saker til behandling i organet.

Etter *fjerde ledd* skal forvaltningsorganet av eget tiltak vurdere partenes behov for veiledning i en sak som organet har til behandling. Bestemmelsen viderefører forvaltningsloven § 11 andre ledd første punktum, og er i motsetning til utvalgets forslag begrenset til å gjelde overfor partene i en forvaltningssak. Regelen innebærer at organet av eget tiltak må vurdere om partene har den informasjonen de trenger for å ivareta sine interesser i saken. Også etter denne bestemmelsen vil det bero både på sakens karakter og viktighet og partenes ressurser og behov hvor omfattende forvaltningsorganets aktivitetsplikt vil være. Det vil være relevant å ta i betraktning hvilken erfaring og hvilke ressurser den aktuelle parten besitter. Forvaltningens plikt til av eget tiltak å gi veiledning til en advokat, eller til en profesjonell næringsdrivende som kan forventes å kjenne til rettsområdet og ha erfaring med forvaltningssaker, vil være mer begrenset enn plikten til å veilede en person uten særlig kjennskap til forvaltningen eller det aktuelle saksområdet.

#### *Til § 15 Hvordan veiledning skal gis*

Paragrafen er ny som lovbestemmelse, men viderefører flere av bestemmelsene som etter gjeldende rett følger av forvaltningslovsforskriften §§ 2 til 7. Bestemmelsen i andre ledd viderefører gjeldende forvaltningslov § 11 d første ledd. Paragrafen svarer til forslaget til § 15 i Forvaltningslovut-

valgets lovutkast i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 7.3.4.

*Første ledd første punktum* fastsetter at forvaltningsorganet selv avgjør hvordan veiledningen gis. Den som ber om veiledning kan ikke selv velge på hvilken måte veiledningen skal gis, for eksempel om den skal gis skriftlig i brev eller e-post, eller muntlig over telefon. Det følger imidlertid av *andre punktum* at det i vurderingen av hvordan veiledning skal gis, skal legges vekt på ønskene og behovene til den som skal få veiledning. Forvaltningsorganet må ta i betraktning det den enkelte uttrykker om egne preferanser og vurdere den enkeltes behov i lys av individuelle forutsetninger, i den grad forvaltningen kjenner disse, og informasjonen det er tale om å gi.

*Andre ledd* innebærer også et unntak fra hovedregelen om at forvaltningsorganet avgjør hvordan veiledning gis, ved at bestemmelsen gir den som ber om veiledning rett til en muntlig samtale med en person i forvaltningsorganet på visse betingelser. Bestemmelsen viderefører gjeldende forvaltningslov § 11 d andre ledd med enkelte justeringer. I motsetning til etter gjeldende rett, er retten til muntlig samtale ikke begrenset til partene i en sak. Bestemmelsen gir imidlertid ikke enhver som ønsker veiledning om organets saksområde rett til en muntlig samtale, men er begrenset til henvendelser om «spørsmål som har aktuell interesse for vedkommende». Dette vil typisk være enten at personen har en sak til behandling i organet eller er sterkt berørt av en sak uten selv direkte å være part, eller at personen er i en situasjon der det vil være aktuelt å sette i gang en sak. Utenfor faller mer generelle henvendelser om hypotetiske spørsmål, jf. også merknadene til lovforslaget § 14 tredje ledd.

Forvaltningsorganet avgjør selv hvordan den muntlige samtalen skal finne sted, og bestemmelsen gir ikke en rett til personlig møte. Dette innebærer at et tilbud fra organet om telefonsamtale eller tilsvarende, normalt vil være tilstrekkelig. Bestemmelsen gir heller ikke den som ønsker veiledning noen rett til å velge hvem vedkommende skal snakke med. Det er for eksempel ikke uten videre nødvendig at det er den som behandler den aktuelle saken i forvaltningsorganet, som gjennomfører samtalen. Veiledningen må likevel skje på en måte som gjør at formålet med veiledningen kan oppfylles. Dette kan etter omstendighetene begrense forvaltningsorganets valgfrihet.

*Andre ledd andre punktum* innebærer en ytterligere begrensning i retten til muntlig samtale, ved at den bare gjelder «så langt en forsvarlig utfø-

relse av organets oppgaver tillater det». Reservasjonen knytter seg både til tidspunktet for samtalen, lengden av samtalen og måten samtalen skal gjennomføres på. Organets ressursbruk, kapasitet og praktisk gjennomførbarhet er elementer som kan tas i betraktning av forvaltningsorganet ved vurderingen av om og på hvilken måte det skal gjennomføres en muntlig samtale med en person som ønsker det. Reservasjonen kan etter omstendighetene også gi forvaltningsorganet adgang til å avslå et ønske om en muntlig samtale, og heller gi skriftlig veiledning i tilfeller der dette anses mest hensiktsmessig. Hvor omfattende veiledning som skal gis i en slik muntlig samtale, vil bero på en avveining mellom sakens viktighet, personens behov og organets kapasitet, jf. lovforslaget § 14 tredje ledd.

Når et barn som er part i saken er representert av verge, har også barnet rett til muntlig samtale etter bestemmelsen i andre ledd, se lovforslaget § 54 tredje ledd.

Dersom en muntlig samtale eller et personlig møte er nødvendig for å opplyse saken på en forsvarlig måte, vil forvaltningen ha plikt til å gjennomføre en slik samtale eller møte etter lovforslaget § 44 første ledd.

*Tredje ledd* presiserer at i saker med parter som har motstridende interesser, må forvaltningsorganet veilede på en måte som ikke gir grunn til å tvile på organets objektivitet. Bestemmelsen lovfester og viderefører forvaltningslovforskriften § 6. Organet må opptre saklig og nøytralt, og ikke forskjellsbehandle partene direkte eller indirekte gjennom veiledningen. Forvaltningsorganet må ha dette for øyet selv om det er den ene parten som har tatt initiativ og bedt om veiledning. I en sak hvor flere parter konkurrerer om et gode, og en av partene ber om veiledning for eksempel om hvilke faktaopplysninger som er relevante å fremheve i en søknad, vil det kunne være naturlig å besvare henvendelsen med et likelydende brev til alle partene. Bestemmelsen er likevel ikke nødvendigvis til hinder for at det i en sak med flere parter gis ulik veiledning til parter med ulike forutsetninger og ressurser, for eksempel der noen er representert ved advokat og andre ikke.

*Fjerde ledd* fastslår prinsippet om at veiledning skal være gratis. Bestemmelsen gjelder bare for veiledning som skjer i medhold av forvaltningsloven.

*Femte ledd* viderefører en hjemmel for Kongen til å gi forskrifter om hvor langt veiledningsplikten rekker, og om hvordan veiledning skal gis.

*Til § 16 Henvisning til riktig forvaltningsorgan og retting av feil og mangler*

Paragrafen gir regler om henvisning til riktig forvaltningsorgan og retting av feil og mangler i henvendelser og viderefører gjeldende forvaltningslov § 11 fjerde ledd. Paragrafen svarer til § 16 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, med enkelte språklige endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 7.3.4.

*Første ledd* fastslår at forvaltningsorganet skal vise avsenderen til rett organ dersom henvendelsen er sendt til feil organ. Henvendelsen er sendt til feil organ dersom det mottakende organet ikke har ansvaret for de temaer eller arbeider med de spørsmål som henvendelsen berører. Plikten til å henvise til rett organ gjelder bare så langt det er mulig. Hvis henvendelsen er så uklar at det er vanskelig å tyde meningsinnholdet og dermed henvise til rett organ, kan det ikke forventes at organet henviser avsenderen videre. Bestemmelsen innebærer først og fremst at forvaltningsorganet ikke kan ignorere en henvendelse som gjelder spørsmål som skulle vært rettet til et annet organ. Hvis henvendelsen gjelder spørsmål om et nært beslektet fagområde, og forvaltningsorganet er i stand til å svare på spørsmålet, er bestemmelsen ikke til hinder for at organet svarer selv.

*Andre ledd* inneholder regler om veiledning i situasjoner hvor henvendelser til organet inneholder feil, unøyaktigheter eller andre mangler. Hvis en henvendelse til et forvaltningsorgan inneholder feil, unøyaktigheter eller andre mangler som bør rettes, skal organet gi avsenderen beskjed om dette. I dette ligger først og fremst at forvaltningsorganet må gi beskjed i den grad de aktuelle feilene bør rettes for at henvendelsen skal kunne behandles. Dette gjelder både generelle henvendelser og henvendelser i konkrete saker. Organet kan derfor i utgangspunktet ikke uten videre se bort fra en henvendelse fordi den ikke oppfyller visse formkrav. Det følger videre av bestemmelsen at organet bør gi avsenderen en frist for retting og veilede om hvilke endringer som er nødvendige og hvordan henvendelsen bør rettes. Formålet med å sette en frist er å gi avsenderen en reell mulighet til å rette feilen, men også å sørge for at forvaltningsorganet får oversikt over når det kan gå videre med saksforberedelsen – eller eventuelt se bort fra henvendelsen – uten at det på urimelig vis går ut over avsenderen.

*Til § 17 Saksbehandlingstid og plikt til å opplyse om sakens fremdrift*

Paragrafen bygger på gjeldende forvaltningslov §§ 11 a og 11 b med noen endringer. Paragrafen svarer til § 17 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, men med enkelte justeringer i bestemmelsens utforming. Paragrafen er omtalt i punkt 9.7.2.

*Første ledd* slår fast at forvaltningsorganet skal behandle saken «uten ugrunnet opphold». Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende rett med enkelte språklige justeringer som ikke innebærer realitetsendringer. «Ugrunnet opphold» sikter både til saksbehandlingstiden sett i lys av sakens omfang og karakter, og til årsaken til et eventuelt opphold. Bestemmelsen angir ingen konkret saksbehandlingstid, men stiller krav til fremdriften i saksbehandlingen. Bestemmelsen er generelt utformet, og kriteriet «uten ugrunnet opphold» er utpreget skjønnsmessig. Hvor lang saksbehandlingstid som er akseptabelt, vil i stor grad variere både mellom ulike sakstyper og fra sak til sak, avhengig blant annet av hvor vanskelig og prinsipiell saken er.

Kravet til at saken skal behandles uten «ugrunnet opphold» innebærer at det må kunne anføres en (god) grunn for forsinkelsen dersom den skal kunne aksepteres. Den vanligste årsaken til at saksbehandlingen trekker ut, er at forvaltningsorganet har for mange saker og oppgaver i forhold til dets kapasitet. Dette vil som utgangspunktet måtte aksepteres, forutsatt at arbeidspresstet faktisk er årsaken til utsettelsen, og at forvaltningsorganets prioriteringer fremstår fornuftige.

*Andre ledd første punktum* pålegger forvaltningsorganet en plikt til å sende foreløpig svar dersom en henvendelse ikke vil bli besvart innen én måned.

I klagesaker påhviler plikten til å opplyse om sannsynlig saksbehandlingstid det organet som mottok klagen, det vil si underinstansen. Når saken er oversendt klageinstansen, vil imidlertid plikten til å opplyse om ytterligere forsinkelser som utgangspunkt ligge hos klageinstansen.

Etter *andre punktum* kan foreløpig svar unnlates dersom det må anses åpenbart unødvendig. Som etter gjeldende rett er bestemmelsen ment å være en forholdsvis snever unntaksadgang. Foreløpig svar kan for eksempel unnlates dersom parten allerede må antas å være kjent med den lange saksbehandlingstiden, og med når svar kan ventes.

Videre er det presisert at foreløpig svar kan unnlates som åpenbart unødvendig hvis det er gitt informasjon om forventet saksbehandlingstid i bekreftelse etter lovforslaget § 10 andre ledd tredje punktum. Bestemmelsen i § 10 andre ledd tredje punktum slår fast at når et forvaltningsorgan mottar en henvendelse i elektronisk form, skal det snarest bekrefte at henvendelsen er mottatt. En slik bekreftelse vil normalt kunne sendes ut automatisk. I en slik bekreftelse vil det også ofte være naturlig å opplyse om forventet saksbehandlingstid. Det er tilstrekkelig at forvaltningsorganet opplyser om interne mål for saksbehandlingen, eller hvor lang tid det vanligvis tar å besvare tilsvarende henvendelser. Det er ikke nødvendig å angi en konkret dato eller gi et anslag som baserer seg på en konkret vurdering av den individuelle saken. Forvaltningen kan enten opplyse om forventet saksbehandlingstid i selve bekreftelsen på at henvendelsen er mottatt, eller ved at det tas inn en henvisning til nettsider som inneholder informasjon om forventet saksbehandlingstid for ulike typer søknader eller saker som organet behandler.

*Tredje ledd første punktum* pålegger forvaltningsorganet en plikt til å gi beskjed hvis saken blir «vesentlig forsinket» ut over den saksbehandlingstiden organet tidligere har opplyst om. Både opplysninger rettet mot den enkelte, for eksempel i en bekreftelse om mottatt søknad, og generelle opplysninger på forvaltningsorganets nettsider, kan danne grunnlag for forventninger om saksbehandlingstid som må korrigeres dersom saksbehandlingen er vesentlig forsinket. Hvorvidt forsinkelsen er «vesentlig» beror på en konkret skjønnsmessig vurdering. Saksområde, sakstype og hvilken informasjon som tidligere er gitt om forventet saksbehandlingstid vil være relevante momenter i vurderingen. Plikten etter denne bestemmelsen gjelder i utgangspunktet bare når forvaltningsorganet har opplyst om forventet saksbehandlingstid, men forvaltningen bør også gi beskjed i andre tilfeller dersom saksbehandlingen er forsinket utover det som med rimelighet kan forventes.

Forvaltningsorganet kan unnlate å informere om en forsinkelse dersom det må anses som «åpenbart unødvendig». Dette er en forholdsvis snever unntaksadgang, som i utgangspunktet må forstås på samme måte som den tilsvarende bestemmelsen i andre ledd andre punktum. Unntaket kan for eksempel komme til anvendelse dersom årsaken til forsinkelsen er at forvaltningsorganet venter på dokumentasjon fra parten som er nødvendige for å ferdigstille saken.

Organet skal etter *andre punktum* opplyse om årsaken til forsinkelsen og, så langt som mulig, når endelig svar kan ventes. Mulige årsaker til forsinkelse kan være økt utredningsbehov, høy arbeidsbelastning, eller mangel på ressurser. Dersom det ikke er mulig å angi et nytt tidspunkt for når svar kan ventes, bør årsaken til dette adresseres. Det kan for eksempel være at organet venter på dokumentasjon eller ytterligere opplysninger fra et annet forvaltningsorgan eller en tredjepart.

*Fjerde ledd* er en videreføring av forskriftshjemmelen i gjeldende lov § 11 b, med unntak av at adgangen til å fastsette saksbehandlingsfrister på bestemte områder ikke foreslås videreført.

#### *Til § 18 Fullmektig*

Paragrafen viderefører gjeldende forvaltningslov § 12 med enkelte endringer, og svarer til § 19 i Forvaltningslovutvalgets forslag i NOU 2019: 5 med noen justeringer. Paragrafen er omtalt i punkt 9.6.4.

*Første ledd første punktum* fastslår at enhver har rett til å la seg bistå av en fullmektig under saksbehandlingen. Bestemmelsen viderefører forvaltningsloven § 12 første ledd, men slik at retten ikke bare gjelder parter, men alle som er involvert i en forvaltningssak og som ønsker å benytte seg av en fullmektig. Fullmektigen kan bistå under alle trinn av saksbehandlingen, og gjennomføre samtlige saksbehandlingsskritt på vegne av fullmaktsgiveren, såfremt ikke annet er fastsatt i lov eller forskrift. Det kan for eksempel være påkrevd at parten medvirker personlig. I slike tilfeller vil en verge eller fremtidsfullmektig likevel etter forholdene kunne representere parten, der parten selv ikke kan medvirke. Vergers og fremtidsfullmektigers kompetanse reguleres av fullmakten og reglene i vergemålsloven.

I utgangspunktet behøver forvaltningsorganet bare å forholde seg til én fullmektig i saken. I *andre punktum* presiseres det imidlertid at forvaltningsorganet i særlige tilfeller kan tillate bruk av flere fullmektiger i en sak. Det kan være aktuelt i saker som er spesielt tunge eller omfattende, for eksempel hvor det er behov for bred fagkompetanse som vanskelig kan dekkes ved at én fullmektig bistås av en eller flere medhjelpere. I vurderingen av om flere fullmektiger skal tillates, vil forvaltningsorganet også kunne legge vekt på behovet for å unngå unødig komplisert saksbehandling og risikoen for spredning av taushetsbelagte opplysninger. Forvaltningsorganet kan bestemme at tillatelsen til å ha flere fullmektiger kun gjelder deler av saksbehandlingen. Utgangspunktet om at forvaltningsorganet bare skal

behøve å forholde seg til én fullmektig, er imidlertid ikke til hinder for at parten har flere hjelpere, så lenge det er én person som tar seg av kontakten med og opererer som bindeledd til forvaltningen.

*Andre ledd* stiller opp de generelle kravene til fullmektigen, og viderefører forvaltningsloven § 12 andre ledd første punktum med noen mindre justeringer. *Første punktum* fastslår at fullmektigen kan være enhver person over 18 år. Det er ikke lenger et absolutt krav at personen må være myndig, det vil si ikke helt eller delvis fratatt den rettslige handleevnen, jf. vergemålsloven § 2 tredje ledd. Manglende rettslig handleevne vil imidlertid kunne være et relevant moment i vurderingen etter tredje ledd bokstav c.

Etter *andre punktum* kan en forening eller stiftelse være fullmektig, dersom fullmaktsforholdet ligger innenfor organisasjonens formål og naturlige virkeområde. Retten gjelder ikke for eksempel aksjeselskap eller samvirkelag, men omfatter blant annet fagforeninger og interesseorganisasjoner. I motsetning til etter gjeldende rett, er det ikke lenger et krav om at fullmaktsgiveren må være medlem av organisasjonen. Til forskjell fra den lignende reguleringen i bestemmelsen om klagerett i lovforslaget § 61 vil ideelle organisasjoner som har som et av sine formål å drive rettshjelp, slik som for eksempel de studentdrevne rettshjelpsorganisasjonene, Rettssenteret, Caritas og NOAS, som regel ha adgang til å benytte seg av bestemmelsen i sitt arbeid med å bistå individer i enkeltsaker. For øvrig vises det til særmerknaden til lovforslaget § 61 første ledd bokstav c om vurderingen av organisasjonens «formål og naturlige virkeområde».

Etter *tredje punktum* kan personer ansatt i et forvaltningsorgan innenfor det forvaltningsområdet saken hører under, ikke være fullmektig. Formålet med regelen er å ivareta tilliten til at forvaltningen opptrer nøytralt. Bestemmelsen viderefører § 12 andre ledd andre punktum og skal forstås på samme måte.

*Tredje ledd* er nytt og gir forvaltningsorganet en begrenset adgang til å avvise en fullmektig. Etter *bokstav a* kan en fullmektig avvises dersom det er grunn til å tro at fullmektigen vil spre taushetsbelagte opplysninger. En fullmektig som i kraft av sin rolle får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, får taushetsplikt om disse, se lovforslaget § 36. Forvaltningsorganet må ha konkrete holdepunkter som tilsier at det foreligger en reell risiko for at fullmektigen ikke vil overholde taushetsplikten. Forvaltningsorganet kan også avvise en fullmektig som motarbeider fullmaktsgiverens

sak i strid med fullmaktsgiverens ønsker, jf. *bokstav b*. Dette kan for eksempel være aktuelt hvis fullmektigen til tross for purringer ikke svarer på pålegg om å sende inn opplysninger på vegne av parten. Det må utvises forsiktighet med å avvise en fullmektig på dette grunnlaget, og det er ikke tilstrekkelig at forvaltningsorganet mener at fullmektigen velger en uhensiktsmessig strategi eller argumenterer på en måte som ikke synes å være i partens interesse. Det må i tillegg være grunn til å tro at fullmektigen opptrer i strid med partens ønsker. Alternativet i *bokstav c* gir forvaltningsorganet adgang til å avvise en fullmektig dersom fullmektigen på andre måter viser seg uskikket for oppdraget. Adgangen til å avvise en fullmektig etter dette alternativet er snever, og skal kun benyttes i særlige tilfeller av tilsvarende alvorlighetsgrad som situasjonene som faller inn under bokstav a og b. Bestemmelsen vil eksempelvis kunne komme til anvendelse når den som ønsker å opptre som fullmektig har fått begrenset sin rettslige handleevne på det området saken gjelder.

For at forvaltningsorganet skal ha adgang til å avvise en fullmektig etter reglene i tredje ledd, må det foreligge konkrete holdepunkter som tilsier at vilkårene er oppfylt. En avgjørelse om avvisning vil ikke være et enkeltvedtak, og avgjørelsen vil heller ikke kunne påklages. Etter omstendighetene vil det imidlertid kunne være behov for å la parten og fullmektigen uttale seg før det treffes en avgjørelse om avvisning. Forvaltningsorganet bør ved avvisning veilede en part som har behov for bistand til å skaffe seg en ny fullmektig.

*Fjerde ledd første punktum* krever at fullmektigen legger frem skriftlig fullmakt. Bestemmelsen viderefører forvaltningsloven § 12 fjerde ledd. Også elektroniske dokumenter regnes som skriftlige når disse er tilgjengelige for ettertiden, se særmerknaden til § 9 første ledd. Fullmakten må inneholde en signatur eller tilsvarende egnet autentisering. Kravet om skriftlig fullmakt gjelder også der fullmaktsgiveren er til stede og kan bekrefte fullmaktsforholdet. Utover dette gjelder det ingen særskilte formkrav til fullmakten, men fullmakten bør gjelde bestemte saker eller partens forhold til et bestemt organ. Det vil avhenge av sakens art hva som er tilstrekkelig spesifisering av fullmakten. Ved vurderingen er det av betydning om fullmakten er tidsbegrenset, og om det kan påvises særlig behov for å gi en vid fullmakt. *Andre punktum* presiserer at en advokat kun trenger å legge frem skriftlig fullmakt når forvaltningsorganet finner grunn til å kreve det. Forvaltningsorganet avgjør selv i disse tilfellene om skriftlig fullmakt skal fremlegges. Det kan for

eksempel være naturlig å be om skriftlig fullmakt dersom en part skifter advokat underveis i en prosess eller det på annen måte oppstår tvil om hvem som er fullmektig.

*Femte ledd* gjelder kommunikasjon med forvaltningsorganet når parten er representert ved fullmektig. *Første punktum* slår fast at alle henvendelser i en sak kan gjøres ved fullmektigen, og at fullmaktsgiveren har rett til å ha med seg fullmektigen i møter med forvaltningsorganet. *Andre punktum* pålegger forvaltningsorganet å henvende seg til fullmektigen i spørsmål som er dekket av fullmakten. Dersom forvaltningsorganet mener det er hensiktsmessig, kan det i tillegg henvende seg til fullmaktsgiveren direkte etter *tredje punktum*. Det vil ofte være lite arbeidskrevende for forvaltningsorganet å sende henvendelsen i kopi til fullmaktsgiveren. Som utgangspunkt bør derfor både fullmektig og fullmaktsgiver motta henvendelsen, såfremt det ikke foreligger forhold som tilsier at fullmaktsgiveren ikke ønsker å holdes orientert. Fullmaktsgiveren kan også kreve å bli kontaktet i tillegg til eller i stedet for fullmektigen etter *fjerde punktum*.

#### Til § 19 Pålegg om å gi opplysninger mv.

Paragrafen gir saksbehandlingsregler for pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander samt regler om klageadgangen over slike pålegg. Paragrafen er i hovedsak en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 14 med enkelte endringer. Lovforslaget bygger på § 21 i Forvaltningslovutvalgets utkast i NOU 2019: 5, med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 19.3.3.

Paragrafen gjelder generelt der forvaltningsorganer pålegger private personer å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander, og den er ikke begrenset til pålegg som gis til parten i en sak om enkeltvedtak.

Dersom et slikt pålegg regnes som et eget enkeltvedtak, gjelder også de øvrige saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak i kapittel 7, såfremt det aktuelle spørsmålet ikke er særregulert i § 19 eller sektorloven.

Etter paragrafens *første ledd første punktum* skal det i pålegg om å gi opplysninger eller om å utlevere dokumenter eller andre gjenstander vises til de reglene pålegget bygger på, samt opplyses om klageadgangen som følger av andre ledd. For pålegg om å gi opplysninger er bestemmelsen en videreføring av gjeldende rett etter gjeldende lov § 14 første og tredje punktum. At også

pålegg om å utlevere dokumenter eller andre gjenstander omfattes, er nytt.

Bestemmelsen gir ikke i seg selv forvaltningen hjemmel for å kreve opplysninger eller få utlevert dokumenter eller andre gjenstander. Et pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander må ha hjemmel i annen lov eller forskrift gitt i medhold av lov. Det er tilstrekkelig at det henvises til dette hjemmelsgrunnlaget i pålegget. Forvaltningsorganet trenger ikke å gjengi reglene, men det bør normalt gjøres hvis parten ber om det. Det er ikke nødvendig med noen nærmere redegjørelse for hvordan reglene er tolket, eller hva tolkningen eventuelt bygger på.

Opplysninger om klageadgangen må som minimum inkludere opplysninger om klagefrist og klageinstans, og det bør også opplyses om fremgangsmåten ved klage.

Bestemmelsen forutsetter at pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander som hovedregel gis skriftlig. Dette følger av det alminnelige skriftlighetskravet i lovforslaget § 9. De innholdsmessige kravene som stilles til avgjørelsen, som at det skal opplyses om hjemmelsgrunnlag og klageadgang, gjelder imidlertid også dersom et pålegg unntaksvis gis muntlig etter unntaksbestemmelsen i lovforslaget § 9 andre ledd andre punktum. I den grad forvaltningsorganet gjør unntak fra skriftlighetskravet, bør den som får pålegget, også kunne kreve skriftlig bekreftelse og hjemmelshenvisning i ettertid, jf. også lovforslaget § 9 tredje ledd.

I første ledd *andre punktum* er det inntatt en henvisning til forvaltningens plikt til å veilede parter i saker om administrative sanksjoner om den retten som kan foreligge til ikke å svare på spørsmål eller utlevere dokumenter eller gjenstander når svaret eller utleveringen kan utsette vedkommende for administrativ sanksjon eller straff. Bestemmelsen, som er ny, er tatt inn av pedagogiske grunner. Det nærmere innholdet i veiledningsplikten følger av lovforslaget § 83.

Paragrafens *andre ledd* gir regler om klage. *Første punktum* angir at pålegg om å gi opplysninger eller å utlevere dokumenter eller andre gjenstander kan påklages skriftlig eller muntlig av den som har fått pålegget. Klagen må være begrunnet i at vedkommende ikke har plikt eller lovlig adgang til å etterkomme pålegget. En klage begrunnet i at «vedkommende ikke har plikt» til å etterkomme pålegget, kan for eksempel gå ut på at pålegget er ugyldig som følge av mangelfullt hjemmelsgrunnlag eller andre materielle, prosessuelle eller personelle feil, mens en klage over

manglende «lovlig adgang» kan være begrunnet i at det vil være i strid med lovpålagt taushetsplikt å etterkomme pålegget. Dette er en videreføring av gjeldende rett for pålegg om å gi opplysninger. For pålegg om å utlevere dokumenter eller gjenstander, innebærer bestemmelsen en utvidelse ved at det gis en tilsvarende klagerett også for slike pålegg.

*Andre punktum* angir at klagefristen er en uke. Dette er en utvidelse av klagefristen i forhold til gjeldende rett.

*Tredje punktum* angir at klagen for øvrig skal behandles etter de alminnelige reglene om klage over enkeltvedtak i lovforslaget kapittel 8. Bestemmelsen viderefører gjeldende forvaltningslov § 14 sjette punktum. Henvisningen innebærer at de vanlige behandlingsreglene for klagesaker får tilsvarende anvendelse for klager over slike pålegg, så langt det aktuelle spørsmålet ikke er særregulert i § 19. Regelen innebærer blant annet at det er de alminnelige reglene i lovforslaget § 63 som gjelder for klagefristens lengde, slik at klagefristen i utgangspunktet vil være en uke fra tidspunktet pålegget er kommet frem til den det er rettet mot.

Bestemmelsene i *tredje ledd* er nye og tilsværer i hovedsak reglene i skatteforvaltningsloven § 10-13 fjerde ledd. Det følger av *første punktum* at pålegg som er påklaget, må etterkommes selv om klagen ikke er avgjort, med mindre det forvaltningsorganet som ga pålegget, gir utsettelse. Bestemmelsen innebærer at en klage ikke har oppsettende virkning. Dette er en endring fra gjeldende rett, der en klage i utgangspunktet innebærer utsatt iverksetting etter gjeldende § 14 femte punktum.

*Andre punktum* fastsetter at forvaltningsorganet «bør» gi utsatt iverksetting ved klage dersom klagen reiser rimelig tvil om lovligheten av pålegget. Forvaltningsorganet gis med dette en skjønnsmessig adgang til å gi utsettelse i de tilfeller organet vurderer at det er rimelig tvil om lovligheten av pålegget – typisk basert på innsigelser fra den pålegget er rettet mot.

I *tredje punktum* er det bestemt at det «skal» gis utsettelse hvis de dokumentene eller gjenstandene som som pålegget gjelder, blir forseglet og deponert. I disse tilfellene har ikke forvaltningsorganet adgang til dokumentene eller gjenstandene før klagesaken er avgjort. Samtidig fratras den som pålegget er rettet mot, rådigheten over dokumentene eller gjenstandene, noe som sikrer mot en eventuell risiko for bevisforspillelse. På forvaltningsområder der slik forsegling og deponering er aktuelt, er det naturlig at det er gitt nærmere

regler om fremgangsmåten for dette i forskrift, slik det er gjort i tilknytning til skatteforvaltningsloven § 10-13 fjerde ledd. Plikten til å gi utsettelse etter tredje ledd tredje punktum i paragrafen her er imidlertid ikke begrenset til tilfeller der det er gitt slike forskriftsbestemmelser. På områder der et forvaltningsorgan har hjemmel til å kreve utlevert dokumenter eller gjenstander, og det ikke er gitt særregler om utsatt iverksetting ved klage, må det legges til grunn at organet i utgangspunktet også har mulighet til å bestemme at dokumentene eller gjenstandene skal forsegles og deponeres i påvente av en eventuell klagebehandling. Den pålegget er rettet mot, vil i de fleste tilfeller også kunne samtykke til at de aktuelle dokumentene eller gjenstandene deponeres hos forvaltningsorganet i påvente av klagebehandlingen.

#### *Til § 20 Undersøkelse eller beslag*

Paragrafen gir saksbehandlingsregler for og regler om klageadgang over forvaltningens avgjørelser om å foreta undersøkelser eller beslag. Paragrafen er i hovedsak en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 15 (om granskning), men med enkelte endringer, blant annet ved at reglene også er gjort gjeldende for avgjørelser om beslag. Lovforslaget bygger på § 22 i Forvaltningslovutvalgets forslag i NOU 2019: 5, med enkelte språklige og strukturelle justeringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 19.3.4.

Paragrafen gjelder generelt for forvaltningsorganers undersøkelser og beslag – den er ikke begrenset til saker om enkeltvedtak.

Dersom en avgjørelse om å foreta undersøkelse eller beslag regnes som et eget enkeltvedtak, gjelder også de øvrige saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak i kapittel 7, såfremt det aktuelle spørsmålet ikke er særregulert i § 20 eller i sektorloven.

Bestemmelsen gir ikke i seg selv forvaltningen hjemmel for å foreta undersøkelser eller beslag. Slike avgjørelser må i utgangspunktet ha hjemmel i annen lov eller forskrift eller bygge på samtykke.

*Første ledd* angir for det første paragrafens anvendelsesområde til «avgjørelse om undersøkelse eller beslag». Paragrafen er med dette ment å gjelde for forvaltningens avgjørelser om å foreta slike undersøkelser av personer, gjenstander og steder som omfattes av gjeldende forvaltningslov § 15 («granskning, herunder husundersøkelse og bokettersyn [...]»). I tillegg er anvendelsesområdet utvidet sammenlignet med gjeldende rett til å også omfatte beslag. Et beslag innebærer at

eieren eller rettighetshaveren mister den faktiske rådigheten over en formuesgjenstand for en viss periode (midlertidig), mens den rettslige rådigheten er i behold. Beslag må avgrenses mot inn- dragning, som innebærer at eiendomsretten overføres til staten (eller andre) med endelig virkning, og mot andre former for permanent avståelse av eiendomsrett, slik som ekspropriasjon.

I tillegg oppstiller første ledd visse minstekrav til innholdet i en avgjørelse om å foreta en undersøkelse eller et beslag. Etter bestemmelsen skal en slik avgjørelse vise til de reglene den bygger på, og det skal gis opplysninger om klageadgangen som følger av andre ledd. Kravet om å oppgi hjemmelen er en videreføring av gjeldende rett, mens det er nytt at det også skal opplyses om klageadgangen.

Det er normalt tilstrekkelig at det henvises til hjemmelsgrunnlaget i avgjørelsen, uten å gjengi reglene. Det er ikke påkrevd med noen nærmere redegjørelse for hvordan reglene er tolket, eller hva tolkningen bygger på.

Opplysninger om klageadgangen må som et minimum inkludere opplysninger om klagefrist og klageinstans, og det bør også opplyses om fremgangsmåten ved klage.

Første ledd forutsetter at avgjørelser om undersøkelser eller beslag treffes skriftlig, noe som også følger direkte av det alminnelige skriftlighetskravet i lovforslaget § 9. Adgang til å gjøre unntak fra skriftlighetskravet må vurderes etter lovforslaget § 9 andre ledd andre punktum. De innholdsmessige kravene som stilles til avgjørelsen, som at det skal opplyses om hjemmelsgrunnlag og klageadgang, gjelder imidlertid like fullt i de tilfeller det gjøres unntak fra skriftlighetskravet. I den grad forvaltningsorganet gjør unntak fra skriftlighetskravet, bør den som undersøkelsen eller beslaget gjelder, kunne kreve skriftlig bekreftelse og hjemmelshenvisning i ettertid, jf. også lovforslaget § 9 tredje ledd.

*Andre ledd* inneholder regler om klage. *Første punktum* hjemler klageadgang for den undersøkelsen eller beslaget gjelder, og presiserer at slik klage kan skje skriftlig eller muntlig. Bestemmelsen viderefører en klagerett for avgjørelser om undersøkelser og utvider klageadgangen til å også gjelde for avgjørelser om beslag. At klage kan fremsettes muntlig, er en videreføring av gjeldende rett.

*Andre punktum* angir at klagefristen er en uke. Bestemmelsen innebærer en utvidelse av klagefristen i forhold til gjeldende rett.

*Tredje punktum* angir at klager for øvrig skal behandles etter de alminnelige reglene om klage

over enkeltvedtak i lovforslaget kapittel 8, noe som er en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 15 fjerde ledd fjerde punktum. Henvisningen innebærer at de vanlige behandlingsreglene for klagesaker, blant annet reglene om beregning av klagefristens lengde, får tilsvarende anvendelse så langt spørsmålet ikke er særregulert i § 20.

Bestemmelsene i *tredje ledd* er nye og tilsvarer bestemmelsene i § 19 tredje ledd, som igjen bygger på reglene i skatteforvaltningsloven § 10-13 fjerde ledd. I *første punktum* heter det at en avgjørelse som er påklaget, kan gjennomføres selv om klagen ikke er avgjort, med mindre det forvaltningsorganet som traff avgjørelsen, gir utsettelse. Bestemmelsen innebærer at en klage som utgangspunkt ikke har oppsettende virkning, noe som er en endring fra gjeldende rett.

Av *andre punktum* fremgår det at forvaltningsorganet bør gi utsettelse dersom klagen reiser rimelig tvil om lovligheten av pålegget. Bestemmelsen skal forstås på samme måte som i lovforslaget § 19 tredje ledd andre punktum.

I motsetning til i § 19 er det i § 20 ikke inntatt en særskilt bestemmelse om at det skal gis utsettelse i de tilfeller der de etterspurte dokumentene eller gjenstandene forsegles og deponeres. Forsegling og deponering er mindre aktuelt ved undersøkelser og beslag. At det ikke er gitt en egen bestemmelse om dette, er imidlertid ikke til hinder for at forvaltningsorganet kan legge til rette for lignende løsninger der det er aktuelt.

*Fjerde ledd første punktum* presiserer at den undersøkelsen eller beslaget gjelder, har rett til å være til stede. Etter gjeldende rett fremgår ikke dette uttrykkelig av ordlyden, men gjeldende forvaltningslov § 15 første ledd synes å bygge på en forutsetning om at vedkommende er til stede ved granskningen. Det er åpnet for å gjøre unntak fra retten til å være til stede dersom tilstedeværelsen fører til vesentlig ulempe eller motvirker formålet med undersøkelsen eller beslaget. Unntaket skal forstås på samme måte som det generelle unntaket i gjeldende lov § 15 tredje ledd.

*Andre punktum* fastsetter at den som undersøkelsen eller beslaget gjelder, i alle tilfeller har rett til å ha et vitne til stede. For undersøkelser er dette ment som en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 15 andre ledd første punktum. At også beslag omfattes, er nytt. Bestemmelsen er ikke i seg selv ment å gi noen rett til et bestemt vitne. Forvaltningsorganet bør likevel i utgangspunktet imøtekomme et ønske om et bestemt vitne fra den undersøkelsen eller beslaget gjelder. Dette gjelder særlig der dette kan gjøres uten særlig ulempe og uten å sette formålet med undersø-



kelsen eller beslaget i spill. For retten til å ha et vitne til stede er det ikke inntatt et slikt unntak som i fjerde ledd første punktum.

*Femte ledd* stiller krav om at den som leder undersøkelsen eller beslaget uoppfordret skal legitimere seg og informere om formålet (med undersøkelsen eller beslaget) og om retten til å ha et vitne til stede. For undersøkelser viderefører bestemmelsen i hovedsak gjeldende rett etter gjeldende lov § 15 første ledd første punktum. At også beslag omfattes, er nytt.

*Sjette ledd* er nytt og gjelder forvaltningens plikt til å utarbeide en rapport etter foretatt undersøkelse eller beslag. Denne plikten er dels en videreføring og dels en utvidelse av den nedtegningsplikten som følger av gjeldende § 15 andre ledd tredje punktum. Reglene er utformet etter mønster av skatteforvaltningsloven § 10-11 andre ledd og ment som en konkretisering av den alminnelige nedtegningsplikten i lovforslaget § 9 tredje ledd.

*Første punktum* slår fast at det skal utarbeides en rapport etter gjennomført undersøkelse eller beslag, hvis det ikke er åpenbart unødvendig. Unntaket «åpenbart unødvendig» kan typisk være aktuelt når det foretas en begrenset kontroll, der det ikke avdekkes ulovlige forhold og ikke er behov for videre oppfølging eller lignende, for eksempel ved en rutinemessig trafikk kontroll.

*Andre, tredje og fjerde punktum* oppstiller nærmere krav til rapportens innhold. Rapporten skal beskrive formålet med undersøkelsen eller beslaget, tid og sted og hvem som var til stede, se *andre punktum*. Dersom det avdekkes ulovlige forhold skal dette fremgå av rapporten, se *tredje punktum*. Dersom det tas beslag, skal rapporten ha med en optegnelse av hva som ble beslaglagt, og hvor beslaget ble tatt, se *fjerde punktum*. Hvor strenge spesifikasjonskrav som gjelder, må tilpasses den aktuelle undersøkelsen og det beslaget som er gjort. Det er for eksempel ikke praktisk mulig å spesifisere alle data man tar med seg ved speilkopiering, men det bør være mulig å angi hvor kopien skriver seg fra. Rapportens omfang og innhold må tilpasses blant annet formålet med undersøkelsen, hvor inngripende den er, om den gjøres i tilsynsøyemed eller ei, og om det avdekkes ulovligheter, feil eller uregelmessigheter.

*Femte punktum* bestemmer at rapporten skal sendes til den som undersøkelsen eller beslaget gjelder, så snart den er ferdig.

I *syvende ledd* er det inntatt en generell avgrensning mot undersøkelser og beslag som utføres «på et offentlig kontor eller et annet bestemt tjenestested». Avgrensningen skal forstås

på samme måte som etter gjeldende rett, og den innebærer blant annet at reglene ikke gjelder for undersøkelser som foretas på et legekantor eller i et laboratorium, eller for tollkontroller som foretas på fast tollsted eller i en tollsone, for eksempel på en flyplass. Avgrensningen gjelder for paragrafen i sin helhet.

#### *Til § 21 Bruk av sakkyndige mv.*

Paragrafen er ny og gjelder adgangen til å bruke private i saksforberedelsen. Paragrafen svarer til § 26 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Paragrafen er omtalt i punkt 9.8.4.

Bestemmelsen klargjør de generelle utgangspunktene for forvaltningens adgang til å bruke private til å forberede avgjørelser som skal treffes i forvaltningsorganet. Selv om spørsmålet ikke er lovregulert i gjeldende forvaltningslov, innebærer bestemmelsen ingen endring i gjeldende rett. Bestemmelsen fastsetter for det første at private sakkyndige og konsulenter mv. kan engasjeres for å bistå i saksforberedelsen. Slik bruk av private vil særlig kunne være aktuelt for å dekke et behov for fagkompetanse som forvaltningsorganet ikke selv besitter. For det andre presiserer bestemmelsen at forvaltningsorganet alltid må vurdere saken selvstendig før det treffer en avgjørelse. En slik plikt til å foreta en selvstendig vurdering av saken, vil også følge av utredningsplikten etter lovforslaget § 44 (for enkeltvedtak) og § 94 (for forskrifter).

Private sakkyndige og konsulenter mv. som benyttes i saksforberedelsen vil være underlagt reglene om habilitet i kapittel 4 og taushetsplikt etter kapittel 5, se henholdsvis lovforslaget § 25 første ledd, § 30 og § 2 tredje ledd.

Hvis private skal gis myndighet til også å fatte vedtak, vil det være snakk om en delegering av myndighet som krever særskilt hjemmel, se lovforslaget § 23 tredje ledd.

Paragrafen regulerer ikke fremgangsmåten som eventuelt må følges når forvaltningsorganet engasjerer sakkyndige eller konsulenter mv. Ved faste oppdrag av et visst omfang kan det for eksempel tenkes at regelverket for offentlige anskaffelser vil komme til anvendelse.

#### *Til § 22 Delegering av offentlig myndighet*

Paragrafen er ny og fastsetter de overordnede rammene for hvilken myndighet som kan delegeres, samt regler om det delegerende organets instruksjonsmyndighet og adgang til å trekke tilbake en delegering. Paragrafen bygger på § 23 i Forvaltningslovutvalgets utkast i NOU 2019: 5 med

enkelte språklige og strukturelle justeringer. Paragrafen er omtalt i punkt 10.5.1.

*Første ledd* angir virkeområdet for reglene i kapittel 3 om delegering. Reglene gjelder for delegering av offentlig myndighet, det vil si myndighet til å fatte enkeltvedtak og til å gi forskrifter. Selv om det ikke fremgår uttrykkelig av ordlyden, vil reglene – som etter gjeldende rett – også gjelde ved delegering av kompetanse til å treffe andre individuelle avgjørelser som treffes under utøvelse av offentlig myndighet. Med andre individuelle avgjørelser som treffes under utøvelse av offentlig myndighet siktes det hovedsakelig til avgjørelser som treffes under saksforberedelsen og som ikke regnes som selvstendige enkeltvedtak. Dersom det delegeres kompetanse til å treffe denne type avgjørelser uten at det samtidig delegeres kompetanse til å fatte selve enkeltvedtaket, vil delegeringen like fullt måtte foretas i samsvar med reglene i dette kapittelet.

Når et overordnet organ benytter et underordnet organ til å bistå ved saksforberedelsen av enkeltvedtak eller forskrift, er dette ikke delegering i rettslig forstand, med mindre det underordnede organet gis kompetanse til å treffe avgjørelser om for eksempel partsinnsyn eller plikt til å gi opplysninger. Videre vil det ikke være tale om delegering der et forvaltningsorgan overlater offentlige oppgaver slik som renovasjon eller lignende til private, eller når forvaltningen benytter seg av sakkyndige, konsulenter eller lignende, som ledd i saksforberedelsen og forvaltningen selv treffer avgjørelsen. Bruk av private i saksforberedelsen er regulert i lovforslaget § 21.

Hvilken adgang et forvaltningsorgan har til å overlate til andre organer eller private å inngå privatrettslige avtaler eller eierrådighet, beror på andre regler enn delegeringsreglene, særlig avtalerettslige regler om fullmakt.

*Andre ledd første punktum* fastslår at det delegerende organet kan gi instruksjoner om hvordan den delegerte myndigheten skal utøves. Instruksjonsadgangen gjelder ikke bare der et organ er overordnet et annet organ i henhold til det alminnelige forvaltningshierarkiet, men også der det er delegert myndighet til forvaltningsorganer eller selvstendige rettssubjekter i kraft av særskilt hjemmel. For eksempel vil et delegerende organ i statsforvaltningen kunne gi instruksjoner til uavhengige organer eller til kommuner eller fylkeskommuner, der det etter særskilt hjemmel er delegert myndighet til disse rettssubjektene. Bestemmelsen stadfester utgangspunktet om at det generelt må legges til grunn at delegering skjer under forutsetning av instruksjonsmyndighet. Dette vil

også gjelde der den særskilte hjemmelen for delegering ikke uttrykkelig tar stilling til spørsmålet om instruksjonsmyndighet.

Instruksjonsmyndigheten er begrenset til den myndigheten som er delegert. Instruksjonsmyndigheten omfatter både generelle instruksjoner og instruksjoner i den enkelte sak, og instruksjoner om saksbehandling, rettsanvendelse og forvaltnings-skjønn. For det delegerende organets omgjøringsadgang, vises det til lovforslaget §§ 72 og 74.

*Andre punktum* slår fast at et delegerende organ når som helst kan trekke tilbake en delegering. Regelen har blant annet en side til at Kongen ikke kan avskjære sitt eget ansvar eller sin egen instruksjonsmyndighet, og at det delegerende organet vil beholde ansvaret for myndighetsutøvelsen selv etter en delegering, herunder at den aktuelle statsråden vil være konstitusjonelt og parlamentarisk ansvarlig for myndighetsutøvelse på sitt område. Etter bestemmelsens ordlyd er det «organet» som kan trekke tilbake en delegering, men dette er ikke til hinder for at også overordnet organ i kraft av sin organisasjons- og instruksjonsmyndighet kan treffe en slik beslutning.

At det delegerende forvaltningsorganet har instruksjonsmyndighet og kan kalle delegeringen tilbake, er ikke til hinder for at organet selv kan utøve den delegerte myndigheten uten at den først formelt trekkes tilbake.

#### *Til § 23 Adgangen til å delegere*

Paragrafen er ny og inneholder hovedreglene om adgangen til å delegere myndighet. Paragrafen er i hovedsak en lovfesting av ulovfestet rett, men inneholder også enkelte klargjøringer av rettstilstanden. Paragrafen bygger på § 24 i Forvaltningslovutvalgets utkast i NOU 2019: 5, med enkelte endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 10.5.2.

*Første ledd* fastslår at Kongen og departementene kan delegere myndighet til sine underordnede forvaltningsorganer. Bestemmelsen er en kodifisering av delegeringsadgangen som følger av Kongens og departementenes alminnelige organisasjons- og instruksjonsmyndighet, jf. også Grunnloven § 3. Kongens og departementenes adgang til å delegere myndighet gjelder ikke hvis delegering er avskåret i Grunnloven eller i lov, jf. Grunnloven §§ 20, 21, 22 og 28. Avskjæring ved lov skjer etter fast praksis ved å legge myndighet til «Kongen i statsråd» i stedet for «Kongen».

Kongen kan i utgangspunktet delegere myndighet til alle organer i statsforvaltningen, mens departementene kan delegere myndighet til sine underordnede organer og nedover i forvaltnings-

hierarkiet som ligger under deres ansvarsområder. Statsforvalterne er administrativt underlagt Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet, men er samtidig underordnet ulike fagdepartementer i spørsmål som ligger innenfor departementenes respektive ansvarsområder. Fagdepartementene kan innenfor sine ansvarsområder delegerer myndighet til statsforvalteren og kan i tråd med lovforslaget § 22 andre ledd gi instruksjoner om hvordan den delegerte myndigheten skal utøves, i både individuelle og generelle saker. Med mindre det foreligger særskilt grunnlag, kan et departement ikke delegerer myndighet til et fagdirektorat eller lignende som hører under et annet departement. Delegering til organer som er underordnet andre departementer, må foretas av Kongen eller av det departementet som er overordnet det aktuelle organet i medhold av særskilt delegering fra Kongen.

Første ledd om Kongens delegeringsadgang gjelder også der en lov legger myndighet til et bestemt departement. Etter Grunnloven §§ 3 og 12 er det Kongen som bestemmer organiseringen av og arbeidsfordelingen mellom departementene, og Kongens organisasjons- og instruksjonsmyndighet kan ikke avskjæres gjennom lov. På tilsvarende måte vil et departement ha adgang til å delegerer myndighet som i lov er lagt til et bestemt organ underordnet departementet. Dersom myndighet er delegert til et direktorat ved kongelig resolusjon, gir første ledd departementet adgang til å delegerer denne myndigheten videre, for eksempel til statsforvalteren.

*Andre ledd* gjelder delegering fra et statlig forvaltningsorgan under departementsnivå til underordnede organer, for eksempel delegering av myndighet fra direktorater. Bestemmelsen lovfester for det første det alminnelige utgangspunktet om at et forvaltningsorgan under departementsnivå kan delegerer myndighet til sine underordnede organer når det følger av lov, forskrift eller beslutning av et overordnet organ.

Etter bestemmelsen kan det videre delegeres myndighet under departementsnivå når det av hensyn til en hensiktsmessig saksavvikling i de berørte forvaltningsorganene foreligger et særlig behov for slik delegering. Bestemmelsen er en klargjøring av adgangen som lavere nivåer i statsforvaltningen har til å delegerer myndighet på grunnlag av en vurdering av de reelle behovene for slik delegering. Den nærmere rekkevidden av delegeringsadgangen på dette grunnlaget har etter høyesterettspraksis og juridisk teori vært uklar. Bestemmelsen lovfester og synliggjør at det skal foretas en helhetsvurdering av blant annet

behovet for delegeringen, og om den anses hensiktsmessig ut fra en bredere vurdering som ivaretar hensynet både til det delegerende organ og det organet som får delegert myndighet. En forutsetning for slik delegering vil som utgangspunkt være at organet som får delegert myndighet har den nødvendige faglige kompetansen og de økonomiske og administrative ressursene for å utføre oppgavene. I tvilstilfeller vil det være hensiktsmessig at spørsmålet diskuteres med og eventuelt løftes til departementet.

*Tredje og fjerde ledd* regulerer adgangen til å delegerer myndighet fra statsforvaltningen til organer og virksomheter utenfor Kongens alminnelige organisasjons- og instruksjonsmyndighet, det vil si delegering til uavhengige organer i staten, private eller andre selvstendige rettssubjekter, og til kommuner. Bestemmelsene i tredje og fjerde ledd gir ikke i seg selv lovhjemmel til å delegerer myndighet til organer og virksomheter utenfor Kongens organisasjons- og instruksjonsmyndighet, men angir bare at en slik lovhjemmel må inntas i den enkelte særlov. Kravet til lovhjemmel i tredje og fjerde ledd er begrunnet i dels ulike hensyn.

Etter tredje og fjerde ledd gjelder kravet til lovhjemmel kun ved delegering av offentlig myndighet. I praksis forekommer det at forvaltningen bruker private og andre selvstendige rettssubjekter til en rekke formål, for eksempel som ledd i saksforberedelsen eller til å utføre bestemte oppgaver for forvaltningen. Det avgjørende for om lovkravet etter § 23 tredje ledd gjelder, er hvorvidt overføringen av de aktuelle oppgavene kan anses som delegering av myndighet etter § 22 første ledd.

*Tredje ledd* om krav til lovhjemmel ved delegering til uavhengige organer i staten, er begrunnet i behovet for å verne om organets uavhengighet. Kravet til lovhjemmel vil hindre at uavhengige organer tillegges nye oppgaver og eventuelt instrueres av departementet uten at spørsmålet er vurdert av Stortinget.

Med «uavhengige organer» siktes det til organer der uavhengigheten er fastsatt i lov, jf. lovforslaget § 92. Organer opprettet ved forskrift (uten særskilt hjemmel i lov) eller på annet grunnlag, for eksempel klagenemnder opprettet av Kongen eller departementet, kan være tiltenkt en viss grad av faktisk uavhengighet. Et slikt organ regnes imidlertid ikke som «uavhengig» i rettslig forstand, og omfattes følgelig ikke av kravet til lovhjemmel for delegering. Det følger av Grunnloven § 3 og prinsippet om konstitusjonelt ansvar at regjeringen ikke selv kan avskjære sin instruksjonsmyndighet overfor andre forvaltningsorga-

ner. Kongen og departementene har dermed rettslig sett adgang til å delegere myndighet til slike organer etter hovedregelen i første ledd.

For delegering til private eller andre selvstendige rettssubjekter, er kravet til lovhjemmel begrunnet i utgangspunktet om at det hører til statens myndigheter å utøve offentlig myndighet og til å forvalte sin virksomhet. Kravet til lovhjemmel vil sikre at Stortinget vurderer behovet for og hensiktsmessigheten av delegering til andre enn offentlige myndigheter. Lovhjemmel vil også være nødvendig for å kunne pålegge private en plikt til å utøve den delegerte myndigheten. I hvilken utstrekning det kan delegeres til private uten lovhjemmel, har vært omdiskutert i juridisk teori og det har tidligere forekommet at myndighet har blitt delegert uten lovhjemmel. Forvaltningslovens bestemmelse vil innebære en klargjøring av rettstilstanden ved at det nå kun vil være adgang til delegering der det foreligger hjemmel i lov.

Eksempler på hvilke rettssubjekter som vil omfattes av bestemmelsen er blant annet private selskaper, stiftelser og organisasjoner. Formuleringen «andre selvstendige rettssubjekter» er ment å tydeliggjøre at også offentlige selskaper og andre selvstendige rettssubjekt som staten eier eller kontrollerer, vil omfattes av bestemmelsen. Dette inkluderer blant annet offentlige selskaper som statsforetak, særlovselskaper og statsaksjeselskaper. Forslaget innebærer imidlertid ingen endring i adgangen til å legge oppgaver til offentlige selskaper i tråd med regelverket for den aktuelle selskapstypen.

Om en lov gir hjemmel til å delegere myndighet til uavhengige organer eller private, vil bero på en tolkning av loven. Dersom loven bygger på en forutsetning om at det skal være adgang til å delegere myndighet til uavhengige organer eller til private, vil det etter en konkret vurdering kunne være tilstrekkelig. Kravet til lovgrunnlaget vil også måtte ses i lys av blant annet behovet for delegering, hvilket organ det er aktuelt å delegere til, og – for delegering til uavhengige organer – graden av uavhengighet og begrunnelsen for uavhengigheten.

*Fjerde ledd* om krav til lovhjemmel ved delegering til kommuner og fylkeskommuner, er en videreføring av gjeldende rett og begrunnet i hensynet til det kommunale selvstyret, jf. Grunnloven § 49 andre ledd. Kommuner og fylkeskommuner er selvstendige rettssubjekter adskilt fra statsforvaltningen, og kravet til lovhjemmel vil sikre at kommuner og fylkeskommuner utøver sitt selvstyre og sine oppgaver innenfor nasjonale rammer fastsatt av Stortinget.

En eventuell lovhjemmel om delegering til kommuner og fylkeskommuner i særlovgivningen kan angi uttrykkelig at et statlig forvaltningsorgan kan delegere myndighet til kommunen eller fylkeskommunen, eller delegeringsadgangen kan følge av en bestemmelse som angir kommunen eller fylkeskommunen blant de administrative organer etter loven og som overlater til et statsorgan å fordele myndigheten mellom disse. Det alminnelige utgangspunkt som kommuneloven bygger på, og som er i tråd med hensynet til det lokale selvstyret, er likevel at myndighet legges til kommunen eller fylkeskommunen *i vedkommende lov selv* eller i forskrift med hjemmel i lov, i stedet for ved delegering fra et statlig forvaltningsorgan.

Kravet til lovhjemmel for delegering til kommuner og fylkeskommuner etter bestemmelsens fjerde ledd og kravet til lovhjemmel for delegering til uavhengige organer i staten, private eller andre selvstendige rettssubjekter etter tredje ledd, gjelder uavhengig av hvilket nivå det delegerende organet befinner seg på og uavhengig av hvilket selvstendig rettssubjekt det er tale om å delegere til. En hjemmel kan inntas i lovgivningen for vedkommende selskapsform, eller en slik lovhjemmel kan gis i loven som regulerer den aktuelle myndigheten hvis det gjelder delegering fra statsforvaltningen eller av lovpålagte oppgaver i kommunalforvaltningen, jf. kommuneloven § 5-4 første ledd. Et eksempel på en hjemmel som uttrykkelig gir departementet adgang til å delegere myndighet til kommunen, er jordlova § 3 fjerde punktum.

*Femte ledd* viser til at kommuneloven gjelder ved delegering internt i kommuner og fylkeskommuner og fra kommuner og fylkeskommuner til andre selvstendige rettssubjekter.

#### *Til § 24 Krav til beslutningen om delegering og plikt til kunngjøring*

Paragrafen er ny og gir regler om beslutningen om delegering og kunngjøring av delegeringer. Paragrafen bygger på mindretallets forslag til § 25 i Forvaltningslovutvalgets utredning i NOU 2019: 5. Paragrafen er omtalt i punkt 10.5.3.

*Første ledd første punktum* foreskriver at en beslutning om å delegere myndighet, skal nedfelles skriftlig. Kravet til skriftlighet skal sikre notoritet og etterprøvbarhet om delegeringer og på denne måten bidra til klare ansvarsforhold i forvaltningen.

I likhet med de øvrige bestemmelsene i kapitlet, gjelder bestemmelsen for statlige forvaltningsorganer bare for ekstern delegering, det vil si delegering til et annet forvaltningsorgan eller et

selvstendig rettssubjekt utenfor forvaltningen. Kravet til skriftlighet gjelder både generelle beslutninger om delegering og for delegeringer som bare gjelder én enkelt sak.

Skriftlighetskravet gjelder også for delegeringer i kommunene og fylkeskommunene. Kravet vil her få mindre selvstendig betydning da kommuneloven har bestemmelser som medfører skriftlighet uansett. Kravet til å føre møtebok i kommuneloven § 11-4 innebærer at folkevalgte organers vedtak, også vedtak om delegering, i praksis må være skriftlige. Innholdet i delegeringsbeslutninger vil som oftest også fremgå av delegeringsreglementet, jf. kommuneloven § 5-14.

*Andre punktum* fastslår at en delegering skal kunngjøres i Norsk Lovtidend, hvis den ikke er begrenset til bestemte enkeltsaker som er under behandling. Etter bestemmelsen vil kunngjøringsplikten i utgangspunktet gjelde for alle beslutninger om delegering i statsforvaltningen, og plikten ligger hos det organet som treffer beslutningen.

I likhet med kravet til skriftlighet, er kunngjøringsplikten begrunnet i hensynet til notoritet, etterprøvarhet og klare ansvarsforhold. Kunngjøring i Norsk Lovtidend vil gjøre delegeringer tilgjengelig på de åpne sidene på Lovdata.no, og er ment å gi oversikt over og transparens om det offentliges virke, oppgaveløsning og myndighetsutøvelse. En kunngjøringsplikt vil gjøre det mulig både for allmennheten og myndighetene selv å få oversikt over hvilke organer som kan fatte enkeltvedtak og vedta forskrifter. Bestemmelsen omfatter i utgangspunktet bare delegeringer som beslutes etter lovens ikrafttredelse, men det ligger som en forutsetning for bestemmelsen at det delegerende organet til enhver tid arbeider for å ha oversikt over delegeringer på sitt ansvarsområde og at delegeringsvedtak bør oppheves eller oppdateres fortløpende dersom det gjøres endringer i hvilke organer eller virksomheter som kan utøve myndighet.

Etter bestemmelsen gjelder kunngjøringsplikten imidlertid ikke ved delegering av myndighet som er begrenset til bestemte enkeltsaker som er under behandling. Unntaket er begrunnet i hensynet til en hensiktsmessig ressursbruk i statsforvaltningen, der konkrete omstendigheter kan tilsi at kunngjøring ikke anses praktisk. Det avgjørende etter bestemmelsen er om det er tale om «bestemte enkeltsaker». Unntaket tar særlig sikte på tilfeller der et organ delegerer myndighet til å treffe avgjørelser i en konkret sak, men med «bestemte enkeltsaker» siktes det også til en avgrenset gruppe av saker som forvaltningsorganet har eller vil ha til behandling i en begrenset

periode. Motsetningsvis kan kunngjøring ikke unnlates dersom det er tale om delegering av myndighet av en mer generell karakter, for eksempel myndighet til å treffe enkeltvedtak etter en lovbestemmelse.

Skriftlighetskravet og kunngjøringsplikten er gitt for å sikre oversikt i delegeringsbeslutninger og klare ansvarsforhold i statsforvaltningen, slik at det blant annet skal være mulig for publikum å følge delegert myndighet i en ubrutt kjede fra Kongen og departementene og nedover i statsforvaltningshierarkiet. Pliktene er gitt av hensiktsmessighetshensyn og er ikke ment å utgjøre selvstendige grunner for ugyldighet. Manglende etterlevelse av skriftlighetskravet eller kunngjøringsplikten vil derfor ikke i seg selv kunne føre til at et vedtak er ugyldig.

*Andre ledd* presiserer at kravet til kunngjøring av delegeringer i første ledd andre punktum ikke gjelder for beslutninger om delegering i kommuner og fylkeskommuner. For beslutninger om delegering i kommuner og fylkeskommuner gjelder reglene i kommuneloven, særlig kommuneloven kapittel 5.

#### *Til § 25 Hva inhabilitet innebærer*

Paragrafen er ny, men viderefører utgangspunktet om virkningene av inhabilitet i gjeldende forvaltningslov § 6 og om hvem habilitetsreglene gjelder for i gjeldende § 10. Paragrafen følger delvis opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 27, men med enkelte endringer i struktur og innhold. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 11.5 og 11.6.

*Første ledd* slår fast at enhver som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan skal avstå fra å tilrettelegge grunnlaget for eller treffe avgjørelse i en sak der en tilknytning til saken gjør at vedkommende er inhabil etter lovforslaget §§ 26 eller 27. Dette innebærer at habilitetsreglenes personelle avgrensning videreføres. Ved siden av ansatte i organet, vil for eksempel eksterne sakkyndige og innleide konsulenter omfattes av reglene.

Habilitetsreglene gjelder etter første ledd når det skal treffes «avgjørelse i en sak». Formuleringen omfatter alle typer forvaltningsvirksomhet, så lenge det skal treffes en avgjørelse. Ved siden av saker om offentlig myndighetsutøvelse, omfattes også saker om innkjøp og tilsvarende privatrettslige disposisjoner, ansettelses- og personalsaker mv. Med «avgjørelse» menes dermed ikke bare enkeltvedtak og forskrift, men også andre individuelle eller generelle avgjørelser, for eksempel avgjørelser truffet i medhold av eierrådighet og

avgjørelser om avtaleinngåelse. Avgjørelsesbegrepet kan etter omstendighetene også omfatte det å avgi ulike typer uttalelser som er ment å være autoritative. Formuleringen «avgjørelse» kan omfatte både en beslutning om å handle, og en beslutning om å avstå fra å handle.

Den inhabile skal avstå både fra å «treffe avgjørelse» og å «tilrettelegge grunnlaget» for avgjørelsen. Når det gjelder den sistnevnte formuleringen, er det sentrale at personen ikke skal ha slik befattning med saken at vedkommende kan påvirke utfallet eller bli mistenkt for å kunne gjøre det. Den som er inhabil skal dermed avstå fra enhver oppgave som er rettet mot innholdet i den konkrete avgjørelsen. Dette kan blant annet omfatte innhenting av informasjon som skal brukes i saksforberedelsen, deltakelse i diskusjoner om innholdet i avgjørelsen og skriving av utkast. Også det å i en innledende fase komme med blant annet forslag til alternativer som kan vurderes eller momenter det bør ses hen til, vil anses som tilrettelegging så lenge det dreier seg om innspill knyttet til innholdet i avgjørelsen. Oppgaver som ikke er rettet mot innholdet i avgjørelsen, som for eksempel rent kontortekniske oppgaver i forbindelse med oversending av og arkivering av dokumenter i saken, anses ikke som tilrettelegging av grunnlaget for avgjørelsen. I grensetilfeller skal det legges vekt på hvilket behov det er for å anvende habilitetsreglene i den konkrete situasjonen.

*Andre ledd* viderefører bestemmelsen i gjeldende forvaltningslov § 6 tredje ledd om såkalt avledet inhabilitet. De språklige endringene er ikke ment å medføre realitetsendringer. Når en person er inhabil, kan direkte underordnede tjenestepersoner i samme forvaltningsorgan ikke treffe avgjørelse i saken. Den underordnede kan likevel tilrettelegge grunnlaget for avgjørelsen, så lenge selve avgjørelsen treffes av en annen som ikke er omfattet av den avledede inhabiliteten, eller selv er inhabil av andre grunner. Når det gjelder grensen mellom det å tilrettelegge for og å treffe en avgjørelse, vil avgjørelser om saksbehandlingen (prosessledende avgjørelser) normalt regnes som del av tilretteleggingen, slik at den underordnede kan ta slike avgjørelser. Dersom en slik avgjørelse om saksbehandlingen helt eller delvis tar stilling til eller legger avgjørende føringer for realiteten i saken, vil den underordnede imidlertid ikke kunne treffe avgjørelsen.

Det er bare den «direkte» underordnede som omfattes av andre ledd. Hvem som er direkte underordnet en person avhenger i utgangspunktet av den interne organiseringen i organet. En

person kan være «direkte underordnet» den inhabile selv om den inhabile ikke er hans eller hennes nærmeste leder. Det avgjørende er om den inhabile har en lederrolle overfor den underordnede, slik at han eller hun for eksempel kan instruere, tildele arbeidsoppgaver eller føre tilsyn med den underordnede. Dersom det er forvaltningsorganets øverste leder som er inhabil, omfattes alle andre i organet av den avledede inhabiliteten etter andre ledd. For eksempel vil alle ansatte i et departement være direkte underordnet statsråden. Når det gjelder statssekretærene, vil alle andre ansatte enn departementsråden normalt være ansett som direkte underordnede.

#### *Til § 26 Forhold som fører til inhabilitet uten videre*

Paragrafen angir tilknytningsforhold til saken eller partene som leder til inhabilitet uten at det er behov for en nærmere vurdering, og viderefører gjeldende forvaltningslov § 6 første ledd med enkelte tilføyelser. Paragrafen følger opp Forvaltningslovutvalgets lovutkast § 28, men fraviker utvalgets forslag på enkelte punkter, både når det gjelder struktur og innhold. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 11.3.4.

Det følger av *første ledd* at den som selv er part i saken uten videre er inhabil. Part er definert i lovforslaget § 7 tredje ledd.

*Andre ledd* lister opp en rekke tilknytningsformer til personer som er part i saken. Etter *bokstav a* er man inhabil dersom ens nåværende eller tidligere ektefelle eller samboer er part i saken. Samboerskap skal her forstås likt som i arveloven § 2 tredje ledd, det vil si som to personer over 18 år som lever «i et ekteskapsliknende parforhold». Man er videre inhabil etter *bokstav a* dersom ens nåværende forlovede er part i saken. To personer anses forlovet når de seg imellom har avgitt et konkret løfte om å inngå ekteskap. Det er ikke nødvendig med utveksling av ringer eller offentliggjøring av forlovelsen, selv om dette ofte vil være et sikkert tegn på forlovelse. Tidligere forlovelser som ikke ledet til ekteskap, og der personene heller ikke levde sammen som samboere, må vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

Etter *bokstav b* er en person for det første inhabil dersom hans eller hennes slektning i rett opp eller nedstigende linje er part i saken. Med «oppstigende linje» menes foreldre, besteforeldre, oldeforeldre og tidligere slektsledd. Med «nedstigende linje» menes barn, barnebarn, oldebarn og senere slektsledd. Videre er en person inhabil etter *bokstav b* dersom en part i saken er en slik slektnings ektefelle, samboer eller forlovede. For

eksempel vil en tjenesteperson være inhabil etter dette alternativet dersom en part i saken er gift med tjenestepersonens forelder, eller dersom en part er samboer med tjenestepersonens barn.

Etter *bokstav c* er man inhabil dersom ens søsken eller ens søskens ektefelle, samboer eller forlovede er part i saken. Adoptivforhold omfattes i samme utstrekning som biologiske forhold, se adopsjonsloven § 24.

Etter *bokstav d* er en person inhabil dersom en part i saken er hans eller hennes ektefelles, samboers eller forlovedes søsken eller slektning i rett opp- eller nedstigende linje. Bestemmelsen omfatter altså svogerskapsrelasjoner. Formuleringene «rett opp- eller nedstigende linje» forstås på samme måte som i bokstav b. Bestemmelsen innebærer for eksempel at en person vil være inhabil dersom hans eller hennes ektefelles bror eller søster er part i saken, eller dersom forelderen til hans eller hennes samboer er part i saken.

Etter *bokstav e* er en person inhabil dersom hans eller hennes fosterbarn eller fosterforelder er part i saken. Det må dreie seg om en fosterrelasjon som er formalisert etter barnevernloven. Avsluttede fosterrelasjoner omfattes ikke, og må vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

Etter *bokstav f* er en person inhabil dersom hans eller hennes stebarn eller steforelder er part i saken. Bestemmelsen forutsetter at steforelderen er gift, forlovet eller samboer med stebarnets ene forelder. Bestemmelsen omfatter bare nåværende relasjoner, slik at avsluttede relasjoner må vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

*Tredje ledd* etablerer inhabilitet for den som på nærmere angitte måter representerer interessene til en part i saken.

Etter *bokstav a* er man inhabil hvis man er verge eller fullmektig for en part i saken, eller har vært det etter at saken ble innledet. Med verge menes en person som er oppnevnt etter vergemålsloven kapittel 5. Som fullmektig regnes en som representerer parten utad slik at en disposisjon som gjøres av fullmektigen anses som en disposisjon foretatt av fullmaktsgiveren. Parten som representeres, kan være en privatperson eller en juridisk person. Rådgivere og konsulenter som bistår en part, men som ikke opptrer på partens vegne utad, omfattes ikke av bestemmelsen. Det er ikke et krav at fullmektigen har representert parten i forvaltningssammenheng. Representasjonen kan også ha skjedd i forbindelse med en sivil sak, straffesak eller i annen sammenheng. Det er imidlertid nødvendig med en formalisert representasjon. Det er for eksempel ikke tilstrekkelig å være vanlig ansatt eller medlem av en forening

som er fullmektig for parten. Tredje ledd bokstav a omfatter ikke verge- eller fullmektigforhold som fant sted før forvaltningssaken ble innledet. Slike tilfeller må dermed vurderes konkret etter lovforslaget § 27.

*Bokstav b* gjelder inhabilitet som følge av en bestemt tilknytning til et foretak, en sammenslutning eller en stiftelse som er part i saken. Som etter gjeldende rett omfatter bestemmelsen tilknytning til sammenslutninger av forenings- og selskapsliggende karakter som har en tilstrekkelig grad av selvstendighet. Både samvirkeforetak, foreninger, sparebanker, stiftelser og selskaper som er stiftet i medhold av selskapslovgivningen omfattes. Finnmarkseiendommen er også omfattet. Enheter som ikke er selvstendige rettssubjekter, for eksempel kommunale foretak, faller utenfor.

Inhabilitet etter bokstav b forutsetter at personen har «ledende stilling» eller «verv i styret eller bedriftsforsamlingen». Ledende stilling omfatter daglig leder og høyere stillinger med selvstendig avgjørelsesmyndighet. Som etter gjeldende rett omfattes ikke verv i valgkomité, bedriftsråd, kontrollkomité og andre lignende komitéer og råd. Heller ikke representantskap omfattes. Etter *andre punktum* omfattes et varamedlem av bokstav b når medlemmet har deltatt i behandlingen av den aktuelle saken i styret. Bestemmelsen viderefører gjeldende rett, jf. merknaden til § 6 i Ot.prp. nr. 3 (1976–77) punkt 5. Det skal ikke mye til for at personen anses å ha deltatt i styrets behandling av saken. Det er for eksempel tilstrekkelig å ha vært til stede i et møte der saken ble diskutert.

I *fjerde ledd første punktum* slås det fast at en person i klageinstansen er inhabil når vedkommende har truffet avgjørelsen i den påklagede saken i underinstansen. Bestemmelsen vil blant annet være aktuell der den som avgjorde saken i underinstansen deretter skifter jobb og møter den samme saken igjen i ny stilling i klageinstansen. Det leder ikke til inhabilitet etter bestemmelsen hvis vedkommende tilrettela grunnlaget for avgjørelsen i underinstansen, så lenge en annen traff avgjørelsen i saken. Det er videre et vilkår for inhabilitet at personen traff den påklagede realitetsavgjørelsen i underinstansen. Det leder ikke til inhabilitet etter bestemmelsen at personen traff en prosessuell avgjørelse under underinstansens behandling av saken.

Det er den som var ansvarlig for avgjørelsen i underinstansen, som omfattes av bestemmelsen. Dette omfatter også den som treffer avgjørelse etter fullmakt i et hierarkisk organ, eller som del-

tok da en avgjørelse ble truffet av et kollegialt organ.

Bestemmelsen omfatter ikke forberedelse av saken for klageinstansen. Den som har truffet avgjørelse i saken i underinstansen, vil dermed ikke være inhabil til å delta når underinstansen ved klage skal forberede klagesaken for klageinstansen, jf. lovforslaget § 67. Etter kommuneloven § 11-10 tredje ledd og § 13-3 andre ledd er henholdsvis en folkevalgt og en ansatt som har vært med på å forberede eller å fatte et vedtak, inhabil til å delta i klageinstansens behandling av vedtaket og i forberedelsen av saken for klageinstansen. Disse reglene i kommuneloven går dermed lenger enn regelen i fjerde ledd.

Bestemmelsen omfatter ikke det å ta stilling til en anmodning om omgjøring som gjelder en sak personen tidligere har avgjort.

I *andre punktum* er det gjort unntak for tilfeller der Kongen er klageinstans for en avgjørelse som er truffet av et departement. Dette innebærer at en statsråd som har truffet avgjørelse i en sak i departementet, ikke vil være inhabil til å behandle en klage over avgjørelsen som del av regjeringskollegiet.

#### *Til § 27 Inhabilitet etter en konkret vurdering*

Paragrafen gir regler om inhabilitet etter en konkret helhetsvurdering av omstendighetene i saken. Den viderefører bestemmelsen i gjeldende forvaltningslov § 6 andre ledd, herunder terskelen for inhabilitet. Paragrafen følger i hovedsak opp Forvaltningslovutvalgets lovutkast § 29. Paragrafen er omtalt i punkt 11.4.

I *første ledd* slås det fast at en person er inhabil når det foreligger «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten til vedkommendes upartiskhet». Bestemmelsen gir anvisning på en bred skjønsmessig vurdering av de konkrete omstendighetene i saken. Denne vurderingen må skje i lys av begrunnelsen for regelen, nemlig å «sikre korrekte avgjørelser, opprettholde tilliten til dem som fatter avgjørelsene, og beskytte beslutningstakerne mot at det sås tvil om deres troverdighet», se Rt. 1996 s. 64. Der det foreligger flere former for tilknytning til saken, skal disse vurderes samlet.

Omstendighetene som kan lede til inhabilitet etter første ledd kan ligne de som omfattes av reglene om automatisk inhabilitet i lovforslaget § 26, eller de kan være av en annen karakter. Når det gjelder sammenhengen mellom §§ 26 og 27, kan det som utgangspunkt legges til grunn at det, gitt ellers like omstendigheter, skal mer til enn

bare en relasjon eller tilknytning til en part hvis tilknytningsforholdet ikke omfattes av § 26. Dette er likevel ikke mer enn et utgangspunkt. Dersom de samme hensynene som begrunner inhabilitet etter § 26 gjør seg gjeldende i saken, taler dette for inhabilitet også etter § 27.

Vilkåret om at det må foreligge «særegne forhold» viser til at det må være noe spesielt med forholdet. Det er ikke nok at saksbehandleren har et tilknytningsforhold til saken eller dens parter som er vanlig eller som gjelder for mange personer. Det vil normalt ikke foreligge inhabilitet etter bestemmelsen dersom de aktuelle omstendighetene gjør seg tilsvarende gjeldende for en større eller ubestemt krets av personer. Vilkåret må ses i sammenheng med hjelpekriteriene i andre ledd, der det fremgår at det blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen i saken kan utgjøre en «særlig» fordel eller ulempe, se omtale under. Henvisningen til «særegne forhold» og «særlig» fordel eller ulempe, innebærer at det normalt ikke vil foreligge inhabilitet i saker av generell karakter, typisk lov- eller forskriftssaker, da disse normalt vil angå en større eller ubestemt krets. Dette innebærer for eksempel at en person kan være med på å forberede generelle regler om tannlegevirksomhet selv om han eller hun er gift med en tannlege, eller være med på å behandle en sak om endringer i generelle regler om fordeler for elbleiere, selv om han eller hun selv eier elbil. Unntak kan tenkes der en avgjørelse etter sin art er generell, men reelt sett får konsekvenser bare for en liten krets rettssubjekter, eller der avgjørelsen får betydelig større konsekvenser for tjenestepersonen eller dennes nærstående enn for de klart fleste andre som blir berørt av avgjørelsen. For eksempel kan inhabilitet være aktuelt dersom det skal gis generelle regler om en bransje, som i realiteten bare vil påvirke en håndfull selskaper, og tjenestepersonen i forvaltningsorganet har en nær tilknytning til ett av disse selskapene.

At det særegne forholdet må være «egnet til å svekke tilliten» til personens upartiskhet, innebærer at det sentrale er hvordan forholdet fremstår utad. Det må ses hen til om de særegne forholdene i saken etter en objektiv målestokk gir omverdenen rimelig og saklig grunn til å tvile på personens upartiskhet. En person vil derfor kunne være inhabil også i tilfeller hvor det reelt sett ikke er grunn til å tro at vedkommende lar seg påvirke. Omvendt er ikke offentlig kritikk eller lignende i seg selv tilstrekkelig til å konstatere inhabilitet. Det er også nødvendig å se på det grunnlaget kritikken bygger på.



*Andre ledd* lister opp momenter som skal vektlegges i vurderingen etter første ledd. Disse er ikke selvstendige vilkår, men vil ofte stå sentralt i vurderingen. Formuleringen «fordel eller ulempe» omfatter blant annet virkninger for personlig eller profesjonelt omdømme, økonomiske forhold, velferdsmessig betydning og risiko for straff eller annet ansvar. At «tap» er tatt ut, sammenlignet med tilsvarende formulering i gjeldende forvaltningslov § 6 andre ledd, innebærer ingen realitetsendring. Henvisningen til «særlig» fordel eller ulempe har sammenheng med vilkåret om «særegne forhold» i første ledd. Hvis fordel eller ulempen gjelder en stor eller ubestemt krets, er det et argument mot at denne skal lede til at en tjenesteperson blir inhabil.

Etter andre ledd er det fordeler eller ulemper som gjelder personen selv, eller noen vedkommende har en «nær personlig tilknytning til» som skal tillegges vekt i vurderingen. Dette kan gjelde blant annet familiemedlemmer og venner. Når det gjelder familiemedlemmer, vil det kunne foreligge en slik «nær personlig tilknytning» også til personer som faller utenfor bestemmelsene i lovforslaget § 26 første ledd. Det er den faktiske nærheten i relasjonen som er relevant. Når det gjelder venner, vil det, som etter gjeldende rett, som klart utgangspunkt være de nære og personlige vennskapene som i seg selv kan lede til inhabilitet. Vanlig godt bekjentskap eller det å tilhøre samme vennekrets, anses ikke i seg selv som en «nær personlig tilknytning» etter andre ledd, se omtalen i punkt 11.3.4.3. Kollegialt eller faglig samarbeid vil normalt heller ikke i seg selv være tilstrekkelig, heller ikke der det strekker seg over en lang tidsperiode.

Etter andre ledd skal det legges vekt på hvor nær tilknytningen til den som berøres av avgjørelsen er, hva slags og hvor stor fordel eller ulempe det er snakk om, og hvor sannsynlig det er at fordel eller ulempen vil inntre. Disse momentene må ses i sammenheng, og kan påvirke vurderingen av hverandre. For eksempel vil nærheten i relasjonen kunne ha betydning for hvor stor fordel eller ulempe det må være snakk om for at det skal lede til inhabilitet. Er relasjonen spesielt nær, skal det normalt noe mindre til. Motsatt vil en særlig stor fordel eller ulempe kunne tilsi at det foreligger inhabilitet selv om relasjonen er noe mindre nær enn det som ville kreves for å lede til inhabilitet i andre tilfeller. Det må i alle tilfeller gjøres en helhetsvurdering, der det sentrale er hvordan de samlede omstendighetene fremstår utad.

Når det gjelder fordelens eller ulempens størrelse og karakter, vil det blant annet ha betydning

hvor hardt den vil ramme, om den er forbigående eller permanent og om den vil oppstå umiddelbart eller først på et senere tidspunkt. Det er relevant om det dreier seg om en inngripende avgjørelse. Gjelder saken for eksempel granskning, tilsyn eller annet som kan utsette den berørte for straff eller annet ansvar, er det grunn til å stille strengere krav enn i saker hvor et slikt element ikke gjør seg gjeldende. Det er også relevant om det dreier seg om en direkte virkning av avgjørelsen, eller om det er snakk om en mer avledet eller indirekte følge. Det sistnevnte kan tale mot inhabilitet. Er det tale om en virkning det er usikkert om i det hele tatt vil oppstå, vil dette også tale mot inhabilitet.

#### *Til § 28 Behandling av saken til tross for inhabilitet*

Paragrafen oppstiller to unntak fra hovedregelen i lovforslaget § 25 om at den inhabile skal avstå fra å delta i saksbehandlingen. Paragrafen viderefører gjeldende forvaltningslov § 6 fjerde ledd og § 7, og følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 27 andre ledd. Paragrafen er omtalt i punkt 11.6.

*Første ledd* viderefører gjeldende § 7 om foreløpig avgjørelse. De språklige endringene er ikke ment å medføre realitetsendringer. Etter bestemmelsen kan en inhabil person tilrettelegge grunnlaget for og treffe foreløpig avgjørelse i saken hvis utsettelse vil være til «vesentlig ulempe». Som etter gjeldende rett tar bestemmelsen særlig sikte på å omfatte tilfeller der situasjonen krever at det handles raskt for å avverge skade eller lignende følger. Det kan for eksempel være behov for umiddelbar inngripen for å stanse en farlig virksomhet. Det må dreie seg om en situasjon der den tiden som vil gå med til å få en stedfortreder til å behandle saken, leder til en utsettelse som må anses som en kvalifisert ulempe. Selv om man har hjemmel i særlovgivningen til å fatte midlertidig vedtak eller hastevedtak, medfører ikke det at det uten videre er adgang til å tilsidesette habilitetsreglene etter første ledd. Det må vurderes konkret om vilkåret i bestemmelsen er oppfylt.

Den avgjørelsen som treffes etter første ledd må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å håndtere situasjonen. At avgjørelsen er «foreløpig», innebærer at den endelige avgjørelsen må tas av en habil stedfortreder, eller eventuelt et annet forvaltningsorgan etter overføring. Det må treffes en ny formell avgjørelse. En stadfestelse eller stilltiende aksept av den første avgjørelsen er ikke tilstrekkelig. En ny formell avgjørelse er nødvendig også der den inhabile bare har forberedt saken. I et slikt tilfellet må en forsikre seg om at

saksgrunnlaget er utredet på en måte som gjør at den inhabiles tidligere medvirkning ikke preger avgjørelsen.

Etter *andre ledd* kan den som er inhabil tilrettelegge grunnlaget for og treffe avgjørelse i saker hvor inhabiliteten ikke kan ha betydning. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 6 fjerde ledd. Etter andre ledd er det for det første et vilkår at det er «åpenbart» at den inhabile personens tilknytning til saken eller dens parter «ikke kan ha betydning for avgjørelsen». Formuleringen innebærer at det skal mye til for at bestemmelsen kan brukes. Det er videre et vilkår at «verken offentlige eller private interesser» tilsier at den inhabile personen fratrer.

Unntaket i andre ledd er først og fremst aktuelt for lovbundne avgjørelser, der det følger av loven eller forskriften hva avgjørelsen skal gå ut på. Dersom det aktuelle regelverket enten overlater deler av avgjørelsen til forvaltningens skjønn, eller rettsanvendelsen er vurderingspreget, er det normalt ikke rom for å anvende unntaket. At det foreligger en fast praksis i organet for den aktuelle sakstypen er ikke uten videre tilstrekkelig til at det skal anses «åpenbart» at inhabiliteten ikke kan påvirke saken. Det må etter omstendighetene være så klart at man i det konkrete tilfellet vil følge praksis at det i realiteten ikke er usikkerhet om avgjørelsens innhold. I tilfeller med avledet inhabilitet, kan det etter omstendighetene være et noe større rom for å anvende bestemmelsen i saker der utfallet følger av etablert praksis eller interne retningslinjer, se omtalen i punkt 11.5.3.

I vurderingen av om offentlige eller private interesser tilsier at personen viker sete, må det ses hen til at både parten og offentligheten ellers gjerne vil ha en interesse i at en habil person har truffet avgjørelsen selv om det dreier seg om en avgjørelse som i svært liten grad er skjønnspreget.

#### § 29 Avgjørelse av habilitetsspørsmålet mv.

Paragrafen gjelder behandlingen av habilitetsspørsmålet og oppnevning av stedfortreder, og viderefører gjeldende forvaltningslov § 8 med enkelte endringer og tillegg og gjeldende § 9. Forslaget følger opp Forvaltningslovutvalgets lovutkast § 27 fjerde ledd og § 30, med enkelte justeringer. Forslaget er omtalt i punkt 11.7.

*Første ledd* slår fast at habilitetsspørsmålet skal vurderes så snart en person blir kjent med forhold som kan ha betydning for vedkommendes habilitet. Det vil si at habilitetsspørsmålet skal vurderes så snart en person blir klar over at han eller hun har en tilknytning til en sak eller partene i en sak

som gir personen grunn til å vurdere sin egen habilitet. I noen tilfeller kan man være kjent med en tilknytning til saken, men ikke ha tilstrekkelig informasjon til å gjøre en forsvarlig vurdering. I slike tilfeller kan det være nødvendig å klarlegge de faktiske forholdene, se nærmere omtale i punkt 11.7.4.2.

*Andre ledd første punktum* angir utgangspunktet om at den enkelte selv skal ta stilling til sin egen habilitet. Dette gjelder både i hierarkiske og kollegiale organer, og bestemmelsen innebærer dermed en endring når det gjelder avgjørelse av habilitetsspørsmålet i kollegiale organer. For medlemmer i folkevalgte organer i kommuner og fylkeskommuner beholdes imidlertid den gjeldende løsningen, der habilitetsspørsmålet avgjøres av organet, jf. forslaget til endring av kommuneloven § 11-10.

*Av andre punktum* følger det at habilitetsspørsmålet i hierarkiske organer likevel skal avgjøres av en overordnet dersom den habilitetsspørsmålet gjelder finner grunn til det, og av *trede punktum*, at spørsmålet i kollegiale organer likevel skal avgjøres av organet dersom lederen eller det aktuelle medlemmet finner grunn til det. Det kan for eksempel være grunn til å løfte habilitetsspørsmålet der det fremstår tvilsomt om personen er inhabil eller ikke, og det av den grunn er ønskelig at en leder eller det kollegiale organet tar stilling til det. I kollegiale organer skal i slike tilfeller avgjørelsen treffes uten at det aktuelle medlemmet deltar, jf. *fjerde punktum*.

*Tredje ledd* er en særregel for kollegiale organer, som gjelder situasjonen der det er bestemt at det kollegiale organet skal avgjøre habilitetsspørsmålet, og det er flere medlemmers habilitet som skal vurderes. I slike tilfeller følger det av *første punktum* at ingen av de potensielt inhabile medlemmene skal delta i avgjørelsen om sin egen eller andre medlemmers habilitet. Hvis organet ellers ikke vil være vedtaksført etter lovforslaget § 90 første ledd eller andre regler som gjelder for organet, skal alle møtende medlemmer likevel delta i vurderingen av egen og andres inhabilitet, jf. *andre punktum*. Hvis organet på forhånd forstår at en slik situasjon vil oppstå, bør også medlemmer som har avgjort sin habilitet i forkant av møtet, innkalles til møtet.

*Fjerde ledd* viderefører gjeldende § 9, med enkelte språklige justeringer. Etter *første punktum* skal det om nødvendig oppnevnes eller velges en stedfortreder for den som er inhabil. Om dette er nødvendig, vil avhenge både av organets organisering og personens rolle. I hierarkiske organer vil saken ofte kunne legges til en annen person uten

at det er nødvendig å oppnevne en stedfortreder. Dette stiller seg annerledes dersom det er organets øverste leder som er inhabil, som følge av regelen om avledet inhabilitet i lovforslaget § 25 andre ledd. I kollegiale organer vil et varamedlem ofte kunne møte for den som er inhabil. Dersom dette ikke er mulig, og organet ikke vil være vedtaksført, må det oppnevnes en stedfortreder. Stedfortreder oppnevnes eller velges av det organet som har valgt eller oppnevnt den inhabile, med mindre noe annet følger av særskilt regulering.

Etter *andre punktum* kan Kongen i særlige tilfeller beslutte at saken skal overføres til et sideordnet eller overordnet forvaltningsorgan. Som etter gjeldende rett er utgangspunktet at saken behandles i organet til tross for at en eller flere personer i organet er inhabile, og det er først og fremst i situasjoner der det er særlig utfordringer knyttet til å få oppnevnt en egnet stedfortreder, at saken bør flyttes til et annet organ. Kongen, eller det organet som har fått delegert kompetansen til å beslutte overføring, må på selvstendig grunnlag ta stilling til om vilkårene for overføring er oppfylt, herunder til habilitetsspørsmålet.

#### *Til § 30 Hva taushetsplikt innebærer*

Paragrafen slår fast hva taushetsplikt innebærer. Den er i hovedsak en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 13 første og tredje ledd, og følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til §§ 31 og 32. Det vises til omtalen i punkt 12.1.4.

Taushetsplikten gjelder etter *første punktum* for enhver som «utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan». Det er uten betydning hvilken stilling vedkommende har, eller hva slags oppdrag det er tale om. Når det gjelder oppdragstakere, er det videre uten betydning om de har inngått avtale direkte med forvaltningsorganet eller med noen som organet har et kontraktmessig forhold til.

Det fremgår av *første punktum* at alle som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan, «plikter å hindre» at andre får adgang eller kjennskap til taushetsbelagte opplysninger. I dette ligger en plikt til å avstå fra enhver handling eller unnlattelse som kan lede til at taushetsbelagte opplysninger blir kjent for uvedkommende. Bestemmelsen omfatter både muntlig og skriftlig videreføring av slike opplysninger, og den innebærer en aktiv plikt til å håndtere taushetsbelagte opplysninger på en slik måte at andre ikke kan få tilgang til dem. For eksempel kan ikke taushetsbelagte opplysninger lagres på et sted uvedkommende har tilgang til, eller på annen måte etterlates slik at de er tilgjengelige for uvedkommende.

Taushetsplikten gjelder bare opplysninger «vedkommende får vite om i forbindelse med arbeidet eller oppdraget». Det er uten betydning hva eller hvem kilden er. Også opplysninger en person får tilfeldig kjennskap til, for eksempel ved å overhøre en telefonsamtale på arbeidstedet, omfattes. Bestemmelsen skal imidlertid tolkes slik at den bare omfatter opplysninger som man har fått tilgang eller kjennskap til som ledd i eller som en følge av arbeidet eller oppdraget. Opplysninger man får kjennskap til som privatperson, for eksempel i en privat telefonsamtale i arbeidstiden, er ikke taushetsbelagte.

Det følger av *andre punktum* at taushetsbelagte opplysninger ikke kan utnyttes «for private formål». Det innebærer at en person ikke kan bruke taushetsbelagte opplysninger for å fremme egne personlige eller økonomiske interesser. Uttrykket «private formål» skal forstås vidt og vil også omfatte situasjoner der opplysningene utnyttes for å ivareta andres interesser, for eksempel interessene til en ektefelle, en venn eller en annen arbeidsgiver.

Det følger av *tredje punktum* at taushetsplikten også gjelder etter at vedkommende har sluttet å jobbe eller utføre oppdrag for et forvaltningsorgan.

#### *Til § 31 Taushetsplikt om personlige forhold*

Paragrafen fastsetter rekkevidden av taushetsplikten for opplysninger om personlige forhold, og viderefører gjeldende forvaltningslov § 13 første ledd nr. 1, § 13 andre ledd og § 13 a nr. 3, med enkelte endringer. Paragrafen følger delvis opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 33 og § 35 første ledd bokstav a i NOU 2019: 5, også med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 12.3.1 og 12.3.3.

Det fremgår av *første ledd* at opplysninger om «noens personlige forhold» er taushetsbelagte. Med «personlige forhold» menes, som etter gjeldende rett, opplysninger som det i utgangspunktet er vanlig å ville holde for seg selv. Dette kan dreie seg om opplysninger som gjelder en persons egenskaper, eller utførte handlinger som er egnet til å karakterisere en person. Ved vurderingen er det ikke avgjørende hvordan den opplysningen gjelder selv bedømmer den aktuelle opplysningen. En opplysning kan gjelde et «personlig forhold» etter bestemmelsen selv om personen ikke selv anser det som noe som bør hemmeligholdes. Omvendt kan en opplysning falle utenfor bestemmelsen selv om personen selv oppfatter den som klart personlig.

Opplysninger om noens «personlige forhold» er snevrere enn hva som regnes som «personopplysninger» etter personopplysningsloven og personvernforordningen. For de særlige kategoriene av personopplysninger i listen i personvernforordningen artikkel 9 nr. 1 vil det i all hovedsak være slik at disse opplysningene også er taushetsbelagte som «personlige forhold» etter forvaltningsloven, men heller ikke her er det fullt ut sammenfall. For eksempel er medlemskap i større fagforeninger ikke underlagt taushetsplikt, men omfattet av de særlige kategoriene av personopplysninger i artikkel 9. Det vises til omtalen i punkt 12.3.1.4 og 12.5.4.7.

Typiske eksempler på opplysninger som omfattes av taushetsplikten, er opplysninger om fysisk og psykisk helse, seksuell orientering, følelsesliv, personlig karakter og politisk eller religiøs overbevisning. Det kreves imidlertid en viss grad av sensitivitet. Medlemskap i større eller yrkesrettede fagforeninger er for eksempel ikke taushetsbelagt, med mindre et slikt medlemskap er egnet til å si noe om politisk syn eller overbevisning. I vurderingen av om en opplysning angår et personlig forhold, skal det blant annet legges vekt på om opplysningen, alene eller sammen med andre tilgjengelige opplysninger, kan skade eller utlevere en person, om den er gitt i fortrolighet, og om utlevering kan skade tilliten til forvaltningen. Det må også legges en viss vekt på allmennhetens interesse i opplysningen.

Taushetsplikten omfatter bare opplysninger som kan knyttes til en bestemt person, jf. at de skal gjelde «noens» personlige forhold. Opplysninger som ikke inneholder noen individualiserende kjennetegn, og derfor ikke kan knyttes til en bestemt person, er ikke taushetsbelagte. Opplysninger som i utgangspunktet inneholder slike kjennetegn, vil ikke lenger være taushetsbelagte dersom de aidentifiseres. Ved aidentifisering stilles det krav om at alle individualiserende kjennetegn fjernes. Dersom det er tale om å dele slike opplysninger, må det gjøres en skjønnsmessig vurdering av om personen kan identifiseres dersom opplysningene sammenholdes med informasjon som er tilgjengelig gjennom andre kilder. Dette kan særlig være en aktuell problemstilling når det foreligger opplysninger om personer i mindre miljøer, men gjelder også generelt, og kan bli ytterligere aktualisert ved at ny teknologi gjør det lettere å søke i og sammenstille tilgjengelig informasjon.

I *andre ledd første punktum* regnes det opp enkelte forhold som ikke skal anses som «personlige forhold». Listen er ikke uttømmende. For

disse opplysningene skal det som utgangspunkt ikke foretas noen vurdering etter første ledd. Taushetsplikten omfatter ikke noens «fødselsnummer eller nummer med tilsvarende funksjon». Dette siste gjelder for det første d-nummer, som er et midlertidig identifikasjonsnummer som tildeles av Skatteetaten til personer som trenger et identifikasjonsnummer i Norge, men ikke oppfyller vilkårene for å få tildelt norsk fødselsnummer. Videre omfattes DUF-nummer, som er et registreringsnummer hos UDI som tildeles personer som søker opphold eller beskyttelse i Norge, og utenlandske nummer som tilsvarer norsk fødselsnummer osv., og som etter sin karakter ikke omfattes av taushetsplikt. Det må vurderes konkret om også andre registreringsnumre kan være omfattet. Den enkeltes interesse i å unngå spredning av slike opplysninger ivaretas i stedet av regler som gir adgang til å gjøre unntak fra innsyn i opplysningene, jf. folkeregisterloven § 10-1 og offentleglova § 26 femte ledd, se også offentlegforskrifta § 7 andre ledd om opplysninger som ikke skal gjøres tilgjengelig på internett.

Taushetsplikten omfatter videre ikke opplysninger om «statsborgerskap». Dette gjelder som utgangspunkt også der spørsmålet kan være sensitivt, men omfatter ikke alle situasjoner som gjelder statsborgerskap. For eksempel kan det tenkes at opplysninger om at noen ønsker å bytte statsborgerskap, omfattes av taushetsplikten. Taushetsplikten omfatter heller ikke opplysninger om «bosted». Dette er i utgangspunktet offentlig tilgjengelig informasjon, men det finnes regler i særlovgivningen som åpner for å gradere adresseopplysninger. Dersom noen lever på sperret (gradert) adresse eller på skjult adresse etter barnevernsloven, vil opplysninger om adressen være taushetsbelagte.

Taushetsplikten omfatter som utgangspunkt ikke postadresse, e-postadresse eller telefonnummer. Praktiske unntak er hemmelig telefonnummer og e-postadresser som inneholder opplysninger om personlige forhold. Taushetsplikten omfatter ikke opplysninger om «sivilstand», altså om man for eksempel er enslig, gift eller samboer, og heller ikke opplysninger om «yrke, arbeidsgiver eller arbeidssted».

Opplysningene nevnt i andre ledd kan likevel være taushetsbelagte dersom de avslører et klientforhold eller andre forhold som må anses som personlige. Dette gjelder for eksempel dersom en adresse avslører at en bestemt person er pasient ved en psykiatrisk institusjon eller sitter i fengsel.

Andre ledd *andre punktum* fastsetter for det første at taushetsplikten ikke omfatter opplysning

ger som fremgår av et offentlig register som er tilgjengelig for allmennheten. Bestemmelsen er en delvis videreføring og presisering av gjeldende § 13 a nr. 3, som fastslår at taushetsplikten faller bort når opplysningene er «alminnelig tilgjengelig» andre steder, forutsatt at ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig. Med «offentlig register» menes en strukturert samling av opplysninger på et bestemt område som er gjort enkelt tilgjengelig, for eksempel grunnboken, Enhetsregisteret i Brønnøysundregistrene og lignende registre. Det siktes i hovedsak til registre som administreres av offentlige organer, men registre som drives av private på vegne av det offentlige, kan også være omfattet. At opplysningene er søkbare på internett er ikke tilstrekkelig. At registeret skal være «tilgjengelig for allmennheten», innebærer at det skal være enkelt å finne frem til registeret og ta det i bruk for de som ønsker det. Dersom det foreligger sperrer som gjør det vanskelig for allmennheten å gjøre seg kjent med opplysningene, vil ikke opplysningene være «tilgjengelig for allmennheten». Dette vil ikke gjelde alle former for begrensninger i tilgangen. For eksempel vil løsninger med innlogging eller registrering for å få tilgang til registeret, som krav om innlogging via Altinn, med Bank-ID, eller med kombinasjon av e-post og SMS, ikke medføre at et register ikke kan regnes som offentlig tilgjengelig. Det samme gjelder der tilgangen til registeret er betinget av en mindre innloggingsavgift eller lignende.

Krav om å være registrert som næringsdrivende eller lignende for å få tilgang vil innebære at registeret ikke kan regnes som tilgjengelig for allmennheten. Om forvaltningsorganets plikt til å undersøke om opplysninger ligger i bestemte registre, vises til punkt 12.3.3.4.

Unntaket for offentlige registre omfatter ikke opplysninger som fremgår av rettsbøker og rettsavgjørelser. Slike dokumenter er underlagt egne regler om innsyn etter domstoloven § 130, tvisteloven §§ 14-2 til 14-4 og straffeprosessloven § 28, og de er ikke tilgjengelige for allmennheten i et offentlig register. Se nærmere omtale i punkt 12.3.3.4.

Videre fastslår andre ledd andre punktum at taushetsplikten ikke omfatter opplysninger som er «kjent i offentligheten på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort». Bestemmelsen er en delvis videreføring og presisering av unntaket som i dag følger av § 13 a nr. 3 for opplysninger som er «alminnelig kjent», forutsatt at ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig. Dette kan typisk gjelde for opplys-

ninger om kjente personer når opplysningene må anses å være etablert i offentligheten på en slik måte at det ikke lenger vil være utleverende å dele dem. Det kan for eksempel være opplysninger om en kjent persons religiøse overbevisning eller vanskelige forhold til familiemedlemmer, når personen selv har vært åpen om opplysningene i offentligheten på en slik måte at hensynene som tilsier taushetsplikt, ikke lenger slår til. Det må likevel vurderes om delingen gir en sikrere kilde til opplysningene eller bidrar til å «bekrefte» opplysningene på en slik måte at de reelt sett gir mer detaljerte opplysninger enn det som er kjent i offentligheten. Departementet antar at dette ofte kan være aktuelt for eksempel for helseopplysninger, slik at taushetsplikten ikke kan anses bortfalt for disse opplysningene.

Det vil normalt ikke være tilstrekkelig til at «grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort» at opplysningene har vært gjort kjent gjennom en artikkel i en avis eller lignende. Det avgjørende etter bestemmelsen er om opplysningene på vurderingstidspunktet allerede er så godt kjent i offentligheten at forvaltningen ikke kan sies å bidra til ytterligere spredning av betydning. De vil da ha mistet karakteren av å være private. At opplysninger feilaktig har blitt offentliggjort ved en menneskelig eller teknisk svikt, vil normalt ikke innebære at opplysningen anses å være gjort kjent på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikten må anses å ha falt bort.

Det inngår i vurderingen av om offentligheten anses kjent med opplysningene om det har gått lang tid siden de ble publisert eller var fremme i offentligheten, og hvilken medieomtale eller oppmerksomhet som har vært rundt dem etter dette. Opplysninger som på et tidspunkt var kjent i offentligheten på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort, kan i noen sammenhenger tenkes ikke lenger å være det etter en viss tid, selv om det fremdeles er mulig å finne frem til opplysningene. Dette må vurderes konkret.

Bestemmelsen i andre ledd andre punktum bestemmer videre at taushetsplikten heller ikke omfatter opplysninger som grunnlaget for taushetsplikt av andre «helt særlige grunner» ikke gjør seg gjeldende for. Dette er ment som en snever unntaksregel, og vil kunne omfatte situasjoner som i dag dekkes av regelen om bortfall i § 13 a nr. 3 fordi «ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig», og som ikke er regulert av de øvrige alternativene i andre punktum eller de nye unntakene i lovforslaget § 34 første ledd bokstav l og n. Det at hensynene som taler for å begrense

taushetsplikten, veier tyngre enn hensynene som taler for hemmelighold, vil ikke være tilstrekkelig til å sette taushetsplikten til side etter denne bestemmelsen. Kravet om at selve grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort oppstiller en særlig høy terskel, og det medfører at taushetsplikten kun vil vike der det foreligger særlige hensyn av kvalifisert art.

Bortfall av taushetsplikten etter denne bestemmelsen kan blant annet unntaksvis være aktuelt i situasjoner der forvaltningen kritiseres offentlig på et sviktende grunnlag. I vurderingen av om grunnlaget for taushetsplikt skal anses å ha falt bort, skal det legges vekt på hvor store reaksjoner de uriktige opplysningene har medført, hvor grove anklager mot myndighetene det er tale om, om personen opplysningene gjelder selv har bidratt til spredning av de uriktige opplysningene, hvor sensitive opplysninger det er tale om, og eventuelle skadevirkninger for de berørte og forvaltningen dersom opplysningene deles. Unntaket er ment å dekke helt spesielle tilfeller, og det kan særlig være aktuelt i situasjoner hvor spredning av uriktige opplysninger om en sak har ført til omfattende hets eller uthenging av en offentlig tjenesteperson, eller hvor det har ført til offentlig kritikk av organet av et slikt omfang at det kan påvirke organets mulighet til å utføre sine oppgaver i fremtiden.

Etter *tredje ledd* kan Kongen gi forskrift om hvilke opplysninger som skal anses som opplysninger om «personlige forhold» som omfattes av taushetsplikten etter paragrafen.

#### *Til § 32 Taushetsplikt om forretningshemmeligheter*

Paragrafen regulerer taushetsplikten for opplysninger om forretningshemmeligheter og viderefører gjeldende forvaltningslov § 13 første ledd nr. 2. Forvaltningslovutvalgets forslag til regulering av taushetsplikten for forretningshemmeligheter fremgår av utvalgets lovutkast § 34. Det vises til den nærmere omtalen i punkt 12.3.2.4.

Det fremgår av *første ledd* at opplysninger om «forretningshemmeligheter» er undergitt taushetsplikt.

For at opplysningene skal anses som «forretningshemmeligheter», kreves det etter *andre ledd* at to vilkår er oppfylt. For det første må opplysningene saklig sett gjelde forretningsstrategier, forretningsidéer, fremgangsmåter, produksjonsmetoder eller andre opplysninger om drifts- eller forretningsforhold. For det andre må det være «av konkurransemessig betydning» å hemmelig-

holde dem «av hensyn til den opplysningene angår».

Opplysninger om drifts- eller forretningsforhold omfatter opplysninger som direkte gjelder utøvelse av næringsvirksomhet, slik som informasjon om produkter, kontraktvilkår, markedsføringsstrategier, analyser, prognoser eller strategier knyttet til virksomheten. Forretningsstrategier vil typisk være planer for hvordan virksomheten skal oppnå sine forretningsmessige mål, for eksempel når det gjelder hvilke varer eller tjenester den ønsker å tilby, eller hvordan de skal prises eller markedsføres. Med forretningsidéer menes idéer for hvordan en virksomhet kan gjøre eller utvikle noe som gir grunnlag for å tjene penger. En slik idé tar utgangspunkt i et behov som finnes eller kan skapes i et marked. Idéen kan bestå i en ny vare eller tjeneste som dekker dette behovet, men kan også knytte seg til hvordan eksisterende varer eller tjenester kan dekke slike behov billigere eller mer effektivt enn det konkurrentene klarer. Fremgangsmåter og produksjonsmetoder sikter til hvordan varer eller tjenester produseres. Bestemmelsen er ikke begrenset til bestemte former for produksjon og omfatter ikke bare vareproduksjon, men også tjenesteproduksjon i tjenesteytende næringer, som for eksempel konsulentselskaper, advokatfirmaer og kommunikasjonsbyråer.

For at en opplysning skal være taushetsbelagt, må det i tillegg være «av konkurransemessig betydning å hemmeligholde [den] av hensyn til den opplysningene angår». Det sentrale er at det må kunne føre til økonomisk tap eller redusert gevinst for virksomheten at opplysningene blir kjent, enten direkte eller ved at konkurrenter kan utnytte opplysningene. Opplysningene må etter sin *art* kunne ha slike skadevirkninger. Det kreves ikke at den konkrete mottakeren av opplysningene kan ha nytte av dem, gir opplysningene videre til andre eller gjør noe annet som faktisk medfører fare for tap. At opplysninger kan skade konkurranseevnen til virksomheten gjennom negative reaksjoner i markedet, vil normalt ikke være tilstrekkelig til at de er underlagt taushetsplikt. Dette gjelder for eksempel opplysninger om forhold som er kritikkverdige eller omstridte fra et samfunnsperspektiv.

I *tredje ledd* nevnes enkelte forhold som ikke skal anses som forretningshemmeligheter. Listen er ikke uttømmende. For disse opplysningene skal det ikke foretas noen vurdering etter første og andre ledd. Tredje ledd *første punktum* nevner for det første opplysninger om «en virksomhets administrative forhold». Dette omfatter blant

annet opplysninger om hvem som eier virksomheten, og hvor mange som arbeider der. Videre nevnes «alminnelige økonomiske forhold». Dette omfatter blant annet opplysninger om virksomhetens omsetning og skattebyrde. Etter *andre punktum* faller også «vedtak som fattes overfor virksomheten» utenfor rammen av taushetsplikten. Dette gjelder imidlertid bare opplysningene om at det er fattet et vedtak, og hva vedtaket går ut på. Vedtakets begrunnelse og innhold for øvrig kan inneholde opplysninger som er taushetsbelagte.

#### *Til § 33 Bortfall av taushetsplikt*

Paragrafen regulerer bortfall av taushetsplikt på grunn av tiden som har gått, og viderefører gjeldende forvaltningslov § 13 c tredje ledd andre punktum med enkelte endringer. Paragrafen bygger på § 35 andre og tredje ledd i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, også med enkelte endringer. Se nærmere omtale i punkt 12.4.4.

Etter *første ledd* faller taushetsplikten om personlige forhold etter lovforslaget § 31 som hovedregel bort 100 år etter at opplysningen oppstod, eller når det er klart at personen opplysningene gjelder, har vært død i minst 20 år. Dette er en utvidelse sammenlignet med gjeldende rett, hvor taushetsplikten faller bort etter 60 år. Formålet med utvidelsen er å sikre at taushetsplikten om personlige forhold varer livet ut. For tilfeller hvor behovet for hemmelighet om opplysningene avtar før personen dør, kan unntak fra taushetsplikt eventuelt vurderes etter lovforslaget § 34. At det skal være klart at personen opplysningene gjelder har vært død i minst 20 år, innebærer ikke en plikt for forvaltningsorganet til aktivt å undersøke det konkrete dødstidspunktet til personen. Bestemmelsen tar sikte på situasjoner hvor det lett kan forstås ut fra dokumentet opplysningen fremgår av, de øvrige opplysningene i saken eller sammenhengen for øvrig, at personen har vært død i minst 20 år. Det vil eksempelvis være tilfellet dersom opplysningen oppstod for 50 år siden, og det er klart at den gjelder en person som på det tidspunktet må ha vært over 70 år, eller dersom opplysningen gjelder et dødsfall som skjedde for mer enn 20 år siden.

Når en opplysning har oppstått, må vurderes konkret, og vil kunne variere mellom ulike typer opplysninger. Som et utgangspunkt vil det være naturlig å anse at opplysningen har oppstått når den begynte å gjelde for den aktuelle personen. For opplysninger som knytter seg til en konkret hendelse, vil dette si tidspunktet hendelsen først

inntraff. For opplysninger om at en person har en sykdom eller lidelse, vil det normalt være fra det tidspunktet personen fikk sykdommen eller lidelsen, for eksempel når symptomene startet. Hvis dette ikke er mulig å anslå, vil det være naturlig å ta utgangspunkt i tidspunktet diagnosen ble stilt. Hvis det er en medfødt sykdom, vil tidspunktet være fra fødselen. For opplysninger som knytter seg til at en person har vært utsatt for eller begått en straffbar handling, vil opplysningen ha oppstått når den straffbare handlingen fant sted. Dersom det ikke fremgår klart av sammenhengen når opplysningen begynte å gjelde for personen, må det tas utgangspunkt i det tidspunktet opplysningen ble kjent for forvaltningsorganet. I enkelte tilfeller kan det være vanskelig å vite akkurat når opplysningen først ble gitt til forvaltningsorganet. I disse tilfellene vil det være naturlig å ta utgangspunkt i datoen for dokumentet som opplysningen fremgår av.

Etter *andre ledd* faller taushetsplikten for forretningshemmeligheter etter lovforslaget § 32 bort 60 år etter at opplysningene oppstod. Dette er i samsvar med dagens regel. Taushetsplikten vil for øvrig falle bort før det har gått 60 år dersom opplysningene ikke lenger utgjør en forretningshemmelighet, eksempelvis der det er tale om en oppfinnelse det i mellomtiden er tatt patent på. Det skal vurderes på samme måte som etter første ledd når opplysningene kan anses å ha oppstått.

*Tredje ledd* fastsetter at Kongen kan gi forskrift om at taushetsplikten for bestemte typer opplysninger skal falle bort etter både kortere og lengre tid enn det som følger av første eller andre ledd, og om når opplysninger skal anses for å ha oppstått.

#### *Til § 34 Unntak fra taushetsplikt og deling av personopplysninger*

Paragrafen gjelder adgangen til å gjøre taushetsbelagte opplysninger kjent for andre. Første ledd viderefører flere av unntakene i gjeldende forvaltningslov § 13 b første ledd og § 13 a nr. 1 og 4 og svarer til § 36 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5 med dels omfattende endringer. I tillegg er det tilføyd noen flere unntak som delvis er en videreføring av gjeldende § 13 a nr. 3, jf. også utvalgets lovutkast § 35 første ledd bokstav a. Andre og tredje ledd er nye, både sammenlignet med gjeldende lov og utvalgets forslag. Det vises til omtalen av forslaget i punkt 12.5.4.

Det følger av *første ledd bokstav a* at taushetsplikt ikke er til hinder for at taushetsbelagte opplysninger deles med andre dersom den opplysnin-

gene gjelder, samtykker til det. Bestemmelsen er i hovedsak en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 13 a nr. 1 andre alternativ.

Samtykket må oppfylle kravene som stilles til samtykke i personvernforordningen for å kunne danne grunnlag for unntak fra taushetsplikt, se særlig kravene som oppstilles i forordningen artikkel 4 nr. 11, artikkel 7, artikkel 6 nr. 1 bokstav a og artikkel 9 nr. 2 bokstav a. Samtykket må være frivillig og informert. Det innebærer at samtykket ikke kan være gitt som følge av press eller tvang, og det må bygge på tilstrekkelig informasjon om behandlingen av opplysningene. Det må klart fremgå hvilke opplysninger som skal deles og hvilke formål de deles for å oppnå, og den som samtykker må uttrykkelig godta dette.

Det må foreligge en klar viljesytring for at et samtykke skal anses gyldig. Ren passivitet vil ikke være tilstrekkelig. Dersom opplysningene gjelder flere personer eller virksomheter, må alle samtykke til opphevelsen av taushetsplikt. Det kreves ikke at samtykket gis skriftlig, men det må kunne påvises at et samtykke er gitt. Den som samtykker, skal ha rett til å trekke tilbake samtykket, jf. personvernforordningen artikkel 7 nr. 3.

Det må videre vurderes om det foreligger omstendigheter som kan medføre at samtykke likevel er uegnet i den aktuelle situasjonen fordi det kan være tvilsomt om den private reelt står fritt til å nekte å avgi samtykke. Samtykket kan for eksempel ikke være en forutsetning for å motta offentlige ytelser. Et samtykke til at et forvaltningsorgan deler personopplysninger med et annet organ, i stedet for at den opplysningene gjelder selv må oppgi de samme opplysningene, vil som klar hovedregel anses som frivillig. I veilederen om samtykke utarbeidet av Det europeiske personvernrådet (European Data Protection Board) (Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679) er det på side 8 gitt tre konkrete eksempler på tilfeller der offentlige myndigheter kan anvende samtykke som behandlingsgrunnlag.

Dersom det foreligger et gyldig samtykke, kan det som den klare hovedregel legges til grunn at delingen av opplysningene er forholdsmessig etter andre ledd.

Etter *bokstav b* er taushetsplikt etter forvaltningsloven ikke til hinder for at taushetsbelagte opplysninger deles med den opplysningene gjelder. Dette er en videreføring av gjeldende § 13 a nr. 1 første alternativ, men ordlyden er noe justert. Det innebærer ingen krenkelse av noens privatliv å få tilgang til opplysninger om egne personlige forhold. En opplysning kan angå flere personer,

for eksempel opplysninger som gjelder forholdet mellom dem. Etter forslaget vil slike opplysninger kunne deles med én av personene uten at det er nødvendig å innhente samtykke fra den andre.

Deling av taushetsbelagte opplysninger med den opplysningene gjelder, vil ikke være et uforholdsmessig inngrep etter andre ledd når opplysningene ikke gjelder noen andre. Departementet viser til at unntaket bare gir forvaltningsorganet en adgang til å dele opplysningene, mens en rett til innsyn for den enkelte må følge av andre regler, for eksempel reglene om partsinnsyn. Det er oppstilt unntak fra retten til partsinnsyn i lovforslaget § 50 første ledd bokstav d for opplysninger som det av hensyn til partens helse eller forholdet til personer som står parten nær, må anses utilrådelig at parten får kjennskap til.

Dersom samme opplysning direkte gjelder flere personer, må det foretas en nærmere vurdering etter andre ledd av om delingen i særlige unntakstilfeller kan utgjøre et uforholdsmessig inngrep. Det kan for eksempel være aktuelt å foreta en slik vurdering dersom en opplysning er særlig belastende, og opplysningen ble gitt med en klar forutsetning om at den ikke skulle deles videre.

Etter *bokstav c* kan taushetsbelagte opplysninger gjøres kjent for «sakens parter eller deres representanter». Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 13 b første ledd nr. 1. Hvem som er part i en sak, fremgår av lovforslaget § 7 tredje ledd. En parts representanter omfatter de som opptrer som fullmektig eller verge for en part, og i tillegg andre personer som representerer parten uten at det foreligger en tilsvarende formell representasjonsavtale, for eksempel pårørende. Unntaket omfatter alle typer saksopplysninger, også opplysninger om parten selv og opplysninger som gjelder andre parter eller tredjepersoner. Opplysningene må høre til den konkrete saken vedkommende er part i. Rett til innsyn vil eventuelt følge av andre regler, først og fremst reglene om partsinnsyn i lovforslaget §§ 46 til 53.

Dersom taushetsbelagte opplysninger deles med en part eller partsrepresentant, får disse taushetsplikt etter lovforslaget § 36 første ledd. Det fremgår av § 36 andre ledd at taushetsbelagte opplysninger bare kan brukes så langt det er nødvendig for å ivareta partens interesser i saken.

Departementet antar at reglene om partsinnsyn i lovforslaget §§ 46 til 53 ofte vil være relevante ved deling av taushetsbelagte opplysninger med parter. Deling av opplysninger om noens personlige forhold etter lovforslaget § 31 basert på



reglene om partsinnsyn vil være forholdsmessig etter andre ledd. Dersom det er aktuelt å dele opplysninger etter bestemmelsen i tilfeller der det ikke foreligger en rett til partsinnsyn, vil delingen også som klar hovedregel være forholdsmessig, såfremt det er tatt hensyn til avveiningene som lovforslaget § 50 første ledd bokstav a, d, e og f gir anvisning på.

*Bokstav d* åpner for at taushetsbelagte opplysninger kan gjøres kjent for andre for å oppnå det formålet opplysningene er gitt eller innhentet for. Bestemmelsen viderefører unntaket i gjeldende lov § 13 b første ledd nr. 2. Hvilke formål opplysningene er gitt eller innhentet for, beror på en objektiv vurdering. Det sentrale er bakgrunnen for at opplysningene er gitt av de berørte eller innhentet av organet, men det bør også legges vekt på hva den som har krav på taushet, med rimelighet kan forvente ut fra sakstypen og forholdene ellers. Dersom opplysningene er gitt eller innhentet for å oppnå flere formål, kan realiseringen av ett av formålene gi grunnlag for unntak fra taushetsplikten.

Vilkåret om at opplysningene skal brukes for å oppnå det formålet de er gitt eller innhentet for, fører til at bestemmelsen først og fremst er aktuell for informasjonsdeling ved de forskjellige trinnene av behandlingen eller oppfølgingen av den saken opplysningene er innhentet i forbindelse med. I gjeldende lov § 13 b første ledd nr. 2 er det presisert i lovteksten at opplysningene blant annet skal kunne brukes i forbindelse med saksforberedelse, avgjørelse, gjennomføring av avgjørelsen, oppfølging og kontroll. Disse vil fortsatt være de mest praktiske tilfellene unntaket omfatter, men bestemmelsen er ikke avgrenset til å gjelde disse tilfellene.

Delingsadgangen er ikke avgrenset til bestemte mottakere, og opplysningene kan derfor tenkes delt både med personer i samme forvaltningsorgan, personer i andre organer og andre, for eksempel i forbindelse med innhenting av sakkyndigerklæringer eller vitneforklaringer. Bestemmelsen kan også omfatte deling med utenlandske forvaltningsorganer, så lenge delingen har tilstrekkelig nær sammenheng med formålet opplysningene ble innhentet for.

Deling etter bestemmelsen i bokstav d vil ikke være et uforholdsmessig inngrep etter andre ledd på grunn av den nære tilknytningen mellom innhenting av opplysningene og bruken av dem.

*Bokstav e* gjelder deling av opplysninger internt i et forvaltningsorgan og innad i samme etat. Taushetsplikt gjelder i utgangspunktet også overfor andre tjenestepersoner i samme forvalt-

ningsorgan. Unntaket i bokstav e åpner for deling av taushetsbelagte opplysninger for samarbeid om konkrete saker, veiledning i andre saker og til bruk ved arkivering, utsending av vedtak og tilsvarende praktiske gjøremål. Unntaket gir også adgang til deling av opplysninger for å behandle andre saker enn den opplysningene ble innhentet for. Forslaget viderefører i hovedsak innholdet i gjeldende lov § 13 b første ledd nr. 3, men har en noe annen ordlyd. Selv om unntaket skal legge til rette for en hensiktsmessig oppgaveløsning innad i organer og mellom organer i samme etat, og derfor oppstiller en vid delingsadgang, åpner det ikke for ubegrenset informasjonsflyt. Formuleringen «bruk i saker innenfor samme eller tilknyttede fagfelt» innebærer at taushetsbelagte opplysninger ikke kan deles ved arbeid med helt ulike sakstyper på tvers av et organ eller en etat som har flere og svært ulike arbeidsoppgaver, og derfor er i besittelse av helt ulikeartet informasjon. Vilkåret «samme eller tilknyttede fagfelt» skal imidlertid forstås relativt vidt. For eksempel vil miljøetaten, samferdselsetaten og plan- og bygningsetaten i en kommune typisk kunne anses som tilknyttede fagfelt og gi grunnlag for deling av taushetsbelagte opplysninger etter denne bestemmelsen.

Formuleringen «så langt det er nødvendig» innebærer at taushetsbelagte opplysninger kun kan deles dersom det foreligger et reelt behov for delingen. Dersom en oppgave kan utføres på en hensiktsmessig måte uten bruk av taushetsbelagte opplysninger, for eksempel ved å bruke opplysningene i anonymisert form, vil det ikke være et reelt behov for å bruke dette unntaket. Behovet må vurderes ut fra den konkrete situasjonen.

Delingsadgangen er videre begrenset ved at den bare gjelder bestemte mottakere. For det første kan opplysningene deles innad i samme organ. Det som opptre utad som en enhet når en avgjørelse forberedes og treffes, skal vanligvis anses som ett organ. Departementet viser til den nærmere redegjørelsen i punkt 5.4.2. For det andre kan taushetsbelagte opplysninger deles mellom ulike organer innenfor samme etat. Begrepet «etat» er ikke legaldefinert, men blir ordinært brukt som en samlebetegnelse på ulike tilknyttede organer innen samme gren av forvaltningen, som Skatteetaten og NAV (Arbeids- og velferdsforvaltningen).

Deling av taushetsbelagte opplysninger etter bokstav e til bruk ved samarbeid om en sak, eller for arkivering, utsending av vedtak og tilsvarende praktiske gjøremål, vil være forholdsmessig etter andre ledd. Også deling av opplysninger for å behandle andre saker enn de opplysningene ble

innhentet for, vil som klar hovedregel heller ikke innebære et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder. Det må likevel foretas en konkret vurdering av forholdsmessigheten av delingen der det er aktuelt å bruke opplysningene til behandling av saker som har svært liten tilknytning til den opprinnelige innsamlingen av opplysningene, det er tale om særlig sensitive opplysninger, og bruken av opplysningene kan få store konsekvenser for den enkelte.

Unntaket i *bokstav f* gjelder deling av taushetsbelagte opplysninger med andre forvaltningsorganer. Unntaket viderefører deler av gjeldende forvaltningslov § 13 b første ledd nr. 5.

Bestemmelsen åpner for deling av opplysninger så langt det er nødvendig for å utføre oppgaver som er lagt til avgiverorganet. Det kreves at oppgaven ligger innenfor organets formelle ansvarsområde. Deling kan for eksempel være aktuelt der et organ har behov for å dele taushetsbelagte opplysninger som ledd i arbeidet med å forberede, fatte, gjennomføre eller håndheve vedtak eller andre avgjørelser. Også mer generell oppgaveløsning kan gi grunnlag for deling. For eksempel kan det være behov for oppfølgingsarbeid av generell karakter overfor noen som mottar tjenester fra det offentlige. Dersom en oppgave kan gjennomføres ved å dele anonymiserte opplysninger, vil ikke nødvendighetsvilkåret være oppfylt. Det er videre bare adgang til å dele opplysninger etter denne bestemmelsen dersom det er nødvendig for utførelsen av avgiverorganets egne oppgaver. Dersom det er behov for å kunne dele opplysninger for å utføre oppgaver som er lagt til mottakerorganet, må hjemmelen finnes i andre unntak i lovforslaget § 34, for eksempel bokstav b, d eller e, bestemmelser gitt i forskrift om informasjonsdeling etter lovforslaget § 35 eller i sektorlovgivningen.

Departementet antar at deling av opplysninger som er taushetsbelagte etter lovforslaget § 31, gjennomgående vil anses som forholdsmessig etter andre ledd når delingen skjer for å løse konkrete oppgaver hos avgiverorganet. Det er som regel en nær sammenheng mellom disse oppgavene, hvilke opplysninger avgiverorganet har adgang til å innhente og bruke i sin virksomhet, og den delingen som er nødvendig for å løse oppgaven. Det er generelt vanskelig å se at hensynet til den opplysningene gjelder, kan veie så tungt at deling ikke kan gjennomføres i slike tilfeller. Det kan likevel ikke utelukkes at det må foretas en konkret vurdering av om deling i noen særlige tilfeller vil utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder.

*Bokstav g* åpner for at opplysninger om en persons forbindelse med organet og om avgjørelser som er truffet, kan deles med andre forvaltningsorganer. Unntaket viderefører deler av den gjeldende forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 5.

Opplysninger «om en persons forbindelse med organet» vil for eksempel omfatte opplysninger om at en person har søkt om en ytelse, og hvilken ytelse det er søkt om. Det vil normalt ha vært kontakt mellom den opplysningene gjelder og forvaltningsorganet, men det vil ikke være et absolutt vilkår. Informasjon som forvaltningsorganet har fått på annen måte, uten at det har vært noen forbindelse med personen eller noen som handler for vedkommende, kan derimot ikke deles etter bestemmelsen.

Opplysninger «om avgjørelser som er truffet», er begrenset til opplysninger om at det er truffet en avgjørelse, og hva avgjørelsen gjelder. Unntaket gir ikke adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger om den nærmere begrunnelsen for avgjørelsen, opplysninger som avgjørelsen er truffet på grunnlag av, korrespondanse mellom partene og forvaltningsorganet eller informasjon som har kommet frem i kontakten med organet på annen måte. Unntaket gjelder ikke bare enkeltvedtak, men også andre beslutninger og avgjørelser.

Departementet antar at deling av taushetsbelagte opplysninger etter dette alternativet gjennomgående vil anses som forholdsmessig etter andre ledd. Det må likevel foretas en konkret vurdering av om deling i noen særlige tilfeller vil utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder. Departementet antar at en slik konkret vurdering kan være særlig aktuell i tilfeller der det deles opplysninger om noens forbindelse med organet, og delingen må anses å være svært fjernt fra formålet med innhentingen av opplysningen, samtidig som den tiltenkte bruken av opplysningene kan få store konsekvenser for den opplysningene gjelder.

*Bokstav h* gjelder deling av taushetsbelagte opplysninger i forbindelse med utøvelse av kontroll med forvaltningen. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 13 b første ledd nr. 4 tredje alternativ og omfatter både intern og ekstern kontroll, herunder revisjon. Unntaket gjelder kontroll som utøves av andre forvaltningsorganer eller av private på oppdrag fra et forvaltningsorgan og ved parlamentarisk kontroll med forvaltningen. Det kreves ikke at det aktuelle organet skal føre jevnlig tilsyn eller er gitt kompetanse til å drive kontrollvirksomhet med forvaltningen på fast basis. Også ad hoc-kontrollvirksomhet er omfattet, for

eksempel et utvalg eller en enkeltperson som har fått i oppdrag å vurdere en eller flere konkrete saker. Pressen, privatpersoner eller andre som opptrer på eget initiativ, kan imidlertid ikke få opplysninger etter dette unntaket.

Unntaket kan også omfatte kontroll som utøves av internasjonale, traktatsbaserte kontrollmekanismer som Norge har sluttet seg til. Etter gjeldende rett er det for eksempel lagt til grunn at bestemmelsen åpner for at Den europeiske komité for forebygging av tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff (CPT) kan gis adgang til taushetsbelagte opplysninger under komitéens undersøkelser i norske institusjoner der personer er frihetsberøvet. I hvilken grad dette også gjelder andre internasjonale kontrollmekanismer, må vurderes konkret. En forutsetning vil normalt være at det er snakk om et formalisert internasjonalt system som norske myndigheter har valgt å slutte seg til og som selv er underlagt regler om fortrolig behandling av opplysninger.

Departementet antar at deling av taushetsbelagte opplysninger etter bokstav h gjennomgående vil anses som forholdsmessig etter andre ledd. Kontrollen som utføres vil som regel kunne anses som en del av eller ha nær sammenheng med behandlingen av saken som opplysningene opprinnelig ble samlet inn for. Også mer generell kontroll som ikke er direkte knyttet til enkeltsaker, vil være uproblematisk. Det må likevel foretas en konkret vurdering av om deling i noen tilfeller vil utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder. I tilfeller der et organ ikke er gitt en formalisert kompetanse til å utøve kontrollvirksomhet, kan det for eksempel oppstå situasjoner der delingen av opplysninger etter bestemmelsen kan være svært upåregnelig for den enkelte.

Etter *bokstav i* kan taushetsbelagte opplysninger deles dersom opplysningene skal brukes til statistisk bearbeiding. Når opplysninger finnes i statistisk form, vil de normalt være aidentifisert på en slik måte at statistikken ikke inneholder opplysninger som er undergitt taushetsplikt etter lovforslaget §§ 31 og 32. Unntaket gjelder deling av opplysninger som danner grunnlaget for statistikk. Delingsadgangen er ikke avgrenset til bestemte mottakere, og bestemmelsen åpner dermed for deling både med personer i samme organ, personer i andre forvaltningsorganer og andre, for eksempel private oppdragstakere. Bestemmelsen er en videreføring av innholdet i gjeldende § 13 b nr. 4 første alternativ.

Utarbeidelse av statistikk vil svært sjelden aktualisere forholdsmessighetsvurderingen i andre ledd.

Etter *bokstav j* kan et forvaltningsorgan anmelde eller gi opplysninger om lovbrudd til påtalemyndigheten eller kontrollmyndigheter. Det må foreligge konkrete holdepunkter for mistanken om at et lovbrudd har funnet sted. Det følger av straffeprosessloven § 55 a hvem som tilhører påtalemyndigheten. Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende § 13 b første ledd nr. 6, men det fremkommer mer uttrykkelig av ordlyden at taushetsplikt ikke vil være til hinder for å anmelde eller gi opplysninger om lovbrudd til påtalemyndigheten. Dersom det er tale om å dele opplysninger med en kontrollmyndighet, må delingen ha en naturlig sammenheng med avgiverorganets oppgaver eller være ønskelig av allmenne hensyn. Vilkåret «ønskelig ut fra allmenne hensyn» oppstiller ikke en høy terskel, og ved mistanke om alvorlige lovbrudd vil vilkåret være oppfylt.

Siden bestemmelsen ikke innebærer noen plikt til å dele opplysninger, vil det være opp til forvaltningsorganet selv å avgjøre om opplysninger skal deles i det enkelte tilfellet. Forvaltningsorganet bør vurdere om organet vil være tjent med å videreformidle opplysninger om lovbrudd, eller om slik deling kan skade tilliten til organet og dermed hindre eller vanskeliggjøre utførelsen av organets oppgaver. Plikt til å melde fra om lovbrudd kan følge av andre regler, som plikten til å avverge nærmere bestemte straffbare handlinger eller følgene av slike lovbrudd etter straffeloven § 196, varsel om omsorgssvikt mv. etter barnevernsloven § 13-2 første ledd og varsel om dyremishandling etter dyrevelferdsloven § 5.

Departementet antar at deling av taushetsbelagte opplysninger etter bokstav j gjennomgående vil anses forholdsmessig etter andre ledd. Forholdsmessighetsbegrensningen i andre ledd vil sjelden komme til anvendelse ved anmeldelse eller deling av opplysninger om lovbrudd til påtalemyndigheten. Når det gjelder deling av opplysninger til kontrollmyndigheter, må det i noen tilfeller foretas en konkret vurdering etter andre ledd. Dette kan for eksempel gjelde tilfeller der delingen kan forårsake alvorlige konsekvenser for den opplysningene gjelder, og delingen samtidig var svært upåregnelig for denne personen da opplysningene opprinnelig ble innhentet.

Etter *bokstav k* kan det deles opplysninger om utfallet av en benådningssak. Bestemmelsen viderefører gjeldende forvaltningslov § 13 a nr. 4, med enkelte språklige forenklinger. Med «utfallet av en benådningssak» menes om en benådningssøknad

er innvilget eller avslått, samt hvilke reaksjoner vedkommende eventuelt er benådet til. Øvrige opplysninger i saken, som begrunnelsen for søknaden eller avgjørelsen, er ikke omfattet av unntaket. Deling av opplysninger om utfallet av en benådningssak vil gjennomgående ikke utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder etter andre ledd.

Unntaket i *bokstav l* gir adgang til å dele taushetsbelagte opplysninger med personer som var til stede ved eller er direkte berørt av en alvorlig hendelse, dersom delingen er nødvendig for å ivareta deres interesser. Det finnes ikke et tilsvarende unntak i gjeldende forvaltningslov, men unntaket er ment å omfatte noen bestemte tilfeller som etter gjeldende rett blir vurdert etter forvaltningsloven § 13 a nr. 3. Unntaket åpner for deling i helt særlige tilfeller der det er nødvendig å gi utfyllende eller korrigerende opplysninger til personer som enten var til stede ved eller er berørt av en hendelse på en slik måte at det er nærliggende at de har eller vil få kjennskap til hele eller deler av hendelsesforløpet. Opplysninger kan også deles med personer som ikke har kunnskap om hendelsen, dersom de likevel er berørt i tilstrekkelig grad.

Kravet om nødvendighet innebærer for det første at taushetsbelagte opplysninger ikke kan deles dersom de berørtes interesser kan ivaretas i tilstrekkelig grad på annen måte, for eksempel ved å dele opplysninger som ikke er taushetsbelagte. For det andre stilles det krav til selve behovet for delingen. Det er ikke tilstrekkelig at deling av opplysninger dekker et praktisk behov eller forenkler håndteringen av en sak. Det kreves at hendelsen er alvorlig, og at hensynet til de berørtes interesser er tungtveiende.

Saken som ble behandlet i SOMB-2009-52, er illustrerende. En elev hadde slått en lærer som måtte få behandling på sykehus og ble sykemeldt. I etterkant ble andre elever på skolen informert både om selve hendelsen og om reaksjonen eleven ble ilagt. Flere elever var til stede da den alvorlige episoden skjedde, og skolen hadde ikke kontroll over hvilke opplysninger som ble spredd eller hvordan de ble spredd. I et slikt tilfelle måtte skolen etter ombudets syn ha et ansvar for å informere om det som hadde skjedd, både av hensyn til den aktuelle eleven og til de andre elevene.

Dersom det er aktuelt å dele opplysninger etter bestemmelsen, vil det i de fleste tilfeller være mest aktuelt å opplyse de aktuelle personene muntlig, fremfor å sende skriftlig informasjon. Spredningsfaren er da mindre, og det foreligger

ikke noe dokument der forvaltningsorganet bekrefter de taushetsbelagte opplysningene.

Ettersom bokstav l oppstiller en snever unntaksadgang for særlige tilfeller, antar departementet at hensynene som taler for deling av de taushetsbelagte opplysningene vil være vektige i det enkelte tilfellet og at delingen normalt vil være forholdsmessig etter andre ledd. Det må likevel vurderes om delingen kan være et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder etter andre ledd. Behovet for deling må trolig særlig veies mot hvor sensitive opplysningene er, og hvilke konsekvenser en eventuell deling kan få.

Unntaket i *bokstav m* åpner for at et forvaltningsorgan kan dele taushetsbelagte opplysninger med andre så langt det er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse. Bestemmelsen viderefører unntaket i den gjeldende forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 7. Delingsadgangen er ikke begrenset til bestemte mottakere. Det vil kunne være aktuelt å dele de taushetsbelagte opplysningene med enhver, også privatpersoner, som kan gripe inn eller medvirke på en måte som gjør at faren for liv eller helse unngås. Nødvendighetsvilkåret i forslaget medfører imidlertid at opplysningene ikke kan deles i større utstrekning enn det som er nødvendig for at faren for liv eller helse kan unngås. Dette gjelder både hvilke og hvor mange opplysninger som kan deles, og hvem de kan deles med. Unntaket kommer heller ikke til anvendelse dersom faren for liv og helse i tilstrekkelig grad kan unngås ved andre tiltak, som å dele aidentifiserte opplysninger.

En fare for liv eller helse i bestemmelsens forstand kan oppstå i en rekke ulike situasjoner og skyldes mange ulike forhold, som straffbare handlinger, naturkatastrofer, branner og andre ulykker. Forslaget er imidlertid ment som en snever unntaksregel, som bare skal åpne for deling i nødrettslignende tilfeller. Bestemmelsen pålegger ingen opplysningsplikt. Det kan derimot følge en opplysnings- eller handleplikt på andre grunnlag, for eksempel avvergingsplikten etter straffeloven § 196 eller hjelpeplikten etter straffeloven § 287.

Ettersom bestemmelsen gjelder deling i nødrettslignende tilfeller, vil deling av opplysninger etter dette unntaket ikke anses som uforholdsmessig etter andre ledd.

*Bokstav n* gjelder deling av opplysninger om en avdød person. Bestemmelsen slår fast at opplysninger om en avdød person kan deles dersom tungtveiende grunner taler for det. I vurderingen av om det foreligger tungtveiende grunner vil det være relevant å legge vekt på avdødes antatte vilje, opplysningens art og de pårørendes og sam-

funnets interesser. Bestemmelsen har ingen parallell i gjeldende forvaltningslov, men bygger på samme prinsipp som blant annet følger av helsepersonelloven § 24 første ledd, og som det er lagt til grunn at også gjelder utenfor helsepersonellovens virkeområde.

Ettersom bestemmelsen allerede forutsetter en avveining av ulike hensyn, antar departementet at forholdsmessighetsvurderingen etter andre ledd sjelden vil stå i veien for deling etter bestemmelsen. Det kan likevel ikke utelukkes at opplysninger om en avdød person samtidig også direkte gjelder en annen.

*Andre ledd* oppstiller en forholdsmessighetsbegrensning ved deling av opplysninger som er taushetsbelagte etter lovforslaget § 31. Den klare hovedregelen er at taushetsbelagte opplysninger kan deles dersom vilkårene i unntakene i første ledd er oppfylt. Ethvert unntak fra taushetsplikt er i prinsippet et inngrep i privatlivet til den enkelte. Unntakene som er oppstilt i første ledd, er et resultat av en avveining mellom hensynet til den enkeltes privatliv og hensynet til informasjonsutveksling som er nødvendig for en effektiv og trygg forvaltning. Andre ledd er ment som en sikkerhetsventil for å fange opp særlige tilfeller der opplysningene likevel ikke bør deles i det konkrete tilfellet. Det vil være en høy terskel for at deling av opplysninger etter første ledd skal anses å utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder. I vurderingen kan det blant annet legges vekt på behovet for å dele opplysningene og i hvilken grad delingen kan ha sammenheng med det opprinnelige innsamlingsformålet. Det er i første rekke ved deling til helt andre formål enn de opprinnelige innsamlingsformålene, hvor begrensningen kan tenkes å komme til anvendelse, se nærmere under de enkelte alternativene over. Behovet for deling må veies mot hvor inngripende delingen er for den opplysningene gjelder, blant annet i lys av omfanget av opplysningene som skal deles, om de er av en særlig sensitiv karakter eller særlig stor betydning, om den tiltenkte bruken av opplysningene er særlig upåregnelig for den opplysningen gjelder eller utfallet av saken kan få særlig store konsekvenser for vedkommende, og om den opplysningen gjelder får informasjon om delingen slik at det gis mulighet til kontradiksjon.

Dersom en konkret deling av opplysninger skulle utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder, kan ikke opplysningene deles med hjemmel i unntakene i første ledd.

Det følger av *tredje ledd* at bestemmelsene i første ledd også gir hjemmel for deling av person-

opplysninger. Dersom opplysningene som skal deles etter unntakene i første ledd er personopplysninger, og delingen utgjør en behandling som er uforenlig med det opprinnelige innsamlingsformålet, krever personvernforordningen at det foreligger et viderebehandlingsgrunnlag. De enkelte unntakene fra taushetsplikt i første ledd vil utgjøre viderebehandlingsgrunnlag i tråd med personvernforordningen artikkel 6 nr. 4 for utlevering av personopplysninger innenfor rammen av de oppstilte unntakene og forholdsmessighetsbegrensningen i andre ledd. Bestemmelsen åpner også for utlevering av personopplysninger som ikke er underlagt taushetsplikt. Den etablerer imidlertid kun behandlingsgrunnlag for avgiverorganets deling med mottakerorganet, og ikke den videre behandlingen hos mottakerorganet. Bestemmelsen gir heller ikke behandlingsgrunnlag for opprettelse av registre eller andre former for omfattende behandling av opplysninger.

#### *Til § 35 Forskrift om deling av og annen behandling av taushetsbelagte opplysninger*

Paragrafen viderefører forskriftshjemmelen i gjeldende forvaltningslov § 13 g, med en viss utvidelse. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 12.5.4.5. Departementet viser også til omtalen av gjeldende § 13 g i Prop. 166 L (2020–2021) punkt 4.3.

*Første ledd* viderefører gjeldende lov § 13 g første punktum, og åpner for å gi forskrift om adgang for bestemte organer til å dele taushetsbelagte opplysninger for å utføre oppgaver som er lagt til avgiver- eller mottakerorganet, og om annen behandling av opplysninger i forbindelse med slik deling. Forskriftshjemmelen utvides samtidig noe, ved at det også kan gis forskrifter om deling mellom forvaltningsorganer og selvstendige rettssubjekter som er omfattet av offentleglova § 2 første ledd bokstav c og d, det vil si der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene i det øverste organet i rettssubjektet, eller rett til å velge mer enn halvparten av medlemmene med stemmerett i det øverste organet.

Bestemmelsen forutsetter at det fastsettes i den enkelte forskriften hvilke organer eller rettssubjekter som kan dele opplysninger, og hvilke av avgiver- eller mottakerorganets eller rettssubjektets oppgaver som kan gi grunnlag for delingen.

Dersom et organ eller et rettssubjekt er underlagt taushetsplikt etter annen lov, kan det ikke gis forskrift etter første ledd om at disse kan dele opplysninger som er omfattet av taushetsplikt etter

den aktuelle loven. Derimot vil forskriftshjemmelen åpne for å gi forskrift om at organer eller rettssubjekter som har taushetsplikt etter forvaltningsloven, kan dele taushetsbelagte opplysninger også med organer eller rettssubjekter som ikke er underlagt forvaltningsloven, eller som er underlagt en strengere taushetsplikt enn det som følger av forvaltningsloven.

Bestemmelsen åpner ikke for å gi forskrift som pålegger avgiver- eller mottakerorganet eller et rettssubjekt nye oppgaver, eller for å gi forskrift som fastsetter opplysningsplikt.

Etter forslaget kan det også gis forskrift om annen behandling av opplysninger i forbindelse med delingen. Begrepet «behandling» skal her forstås på samme måte som i personvernforordningen artikkel 4 nr. 2, og det omfatter blant annet deling, lagring, bruk, sammenstilling og sletting av opplysninger. Det må være en forbindelse mellom delingen og den behandlingen av opplysninger som ellers reguleres i forskriften. Forskrifter etter første ledd må derfor gjelde behandling av opplysninger i tilknytning til utførelsen av den eller de av avgiver- eller mottakerorganets eller rettssubjektets oppgaver som gir grunnlag for delingen, og som er angitt i forskriften.

Denne delen av forskriftshjemmelen skal etter forslaget gjelde uavhengig av om organet som har fått opplysningene, har taushetsplikt etter forvaltningsloven eller ikke. Dersom det er gitt en forskrift som åpner for å dele bestemte opplysninger med organer som ikke er underlagt forvaltningsloven, eller som er underlagt en strengere taushetsplikt, kan det også gis forskrift om hvilken annen behandling av opplysningene disse organene kan foreta.

Forskrifter gitt i medhold av første ledd vil kunne utgjøre et særskilt grunnlag for viderebehandling ved deling og videre bruk av taushetsbelagte personopplysninger for nye og uforenlige formål, jf. personvernforordningen artikkel 6 nr. 4. Slike forskrifter vil også kunne gi grunnlag for behandling av særlige kategorier av personopplysninger, jf. personvernforordningen artikkel 9 nr. 2.

Bestemmelsen åpner blant annet for at det i forskriften fastsettes materielle og prosessuelle vilkår for både delingen og den etterfølgende behandlingen av opplysningene. Det kan også gis regler om for eksempel behandlingsansvar, sammenstilling av de delte opplysningene og andre opplysninger som behandles for å utføre den aktuelle oppgaven, lagring og sletting av opplysningene og tiltak for å ivareta informasjonssikkerheten.

Hjemmelen omfatter bare deling som ikke vil være uforholdsmessig overfor den opplysningene gjelder. Spørsmålet om delingen vil være uforholdsmessig må vurderes konkret i forbindelse med forskriftsfesting av den aktuelle delingsadgangen. Vilkåret om forholdsmessighet må derfor fastsettes og eventuelt presiseres nærmere i den enkelte forskriften.

Etter *andre ledd* kan forskrift etter første ledd også gjelde opplysninger som er underlagt taushetsplikt etter lovforslaget §§ 31 og 32, men som etter annen lov er helt eller delvis unntatt fra delingsadgangen etter lovforslaget § 34. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 13 g andre punktum, men utvider forskriftshjemmelen slik at det også kan gis forskrift om deling mellom forvaltningsorganer og selvstendige rettssubjekter som er omfattet av offentleglova § 2 første ledd bokstav c og d etter andre ledd.

Flere bestemmelser i særlovgivningen begrenser delingsadgangen etter gjeldende forvaltningslov § 13 b første ledd, som i all hovedsak foreslås videreført i lovforslaget § 34, jf. omtalen over. Bestemmelsen i andre ledd fastslår at slike delingsbegrensninger kan fravikes i forskrift. Uten en slik mulighet ville sentrale organer potensielt ikke, eller bare i begrenset grad, kunne delta i samarbeidsprosjekter på tvers av forvaltningen. Det kan imidlertid bare gis forskrift etter andre ledd dersom det foreligger et etablert samarbeid mellom organer, og alle de organene som skal dele og motta opplysningene, inngår i dette samarbeidet. Det kreves at de selvstendige rettssubjektene inngår i det etablerte samarbeidet på samme måte som forvaltningsorganer. Det kan ikke gis forskrift som åpner for at et organ eller selvstendig rettssubjekt generelt skal kunne dele bestemte opplysninger med et annet.

Når det gjelder hva som skal regnes som «et etablert samarbeid», kan dette bygge på praksis over noe tid, eller på at samarbeidet bygger på et formelt grunnlag som lov, forskrift eller avtale. Det kreves ikke at samarbeidet skal ha pågått over svært lang tid, men samarbeidets varighet vil være ett av flere momenter som kan inngå i den konkrete vurderingen.

Kravet til nødvendighet synliggjør at det må gjøres en nærmere vurdering av rekkevidden av forskrifter som åpner for deling på områder der det er gitt særskilt regulering i særlovgivningen. Som en del av denne vurderingen, må en se på de hensynene som kan ha begrunnet den avvikende reguleringen i særlovgivningen, og vurdere om det likevel er grunnlag for å åpne for en større delingsadgang.

*Til § 36 Taushetsplikt for parter, partsrepresentanter og vitner*

Paragrafen fastsetter taushetsplikt for den som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, og angir også rammene for videre bruk av opplysningene. Paragrafen viderefører i hovedsak gjeldende forvaltningslov § 13 b andre ledd og svarer til § 37 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Paragrafen er omtalt i punkt 12.2.

Det fremgår av *første ledd første punktum* at parter, partsrepresentanter og vitner som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, selv får taushetsplikt – med de rettsvirkningene det har. Dette innebærer at vedkommende må sørge for at opplysningene ikke gjøres tilgjengelige for uvedkommende, og dessuten må sikre at de oppbevares på forsvarlig måte, jf. lovforslaget § 30. Gjeldende forvaltningslov § 13 b andre ledd tredje punktum slår fast at vitner kan pålegges taushetsplikt når de får tilgang til taushetsbelagte opplysninger. Forslaget om at også vitner uten videre får taushetsplikt når de får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, innebærer derfor en viss endring. Det følger av *andre punktum* at forvaltningsorganet skal gjøre vedkommende oppmerksom på taushetsplikten og straffansvaret etter straffeloven § 209 senest samtidig som det gis tilgang til opplysningene, og av *tredje punktum* at dette straffansvaret bare gjelder dersom det er gitt slik informasjon.

Etter *andre ledd* kan de taushetsbelagte opplysningene bare brukes «så langt det er nødvendig for å ivareta partens interesser i saken». En part vil dermed kunne forelegge opplysningene for sin advokat eller rådgiver, men kan for eksempel ikke legge opplysningene ut på nettet i håp om å komme i kontakt med bestemte personer eller fagmiljøer. I utgangspunktet vil parten heller ikke kunne dele taushetsbelagte opplysninger med media, men det må vurderes konkret om slik deling kan være nødvendig for å ivareta partens interesser i saken. Selv om selve opplysningene ikke publiseres offentlig, kan media måtte få kjennskap til dem for å kunne omtale saken på en forsvarlig måte.

*Til § 37 Informasjon om taushetsplikt og lagring av taushetsbelagte opplysninger*

Paragrafen gir regler om informasjon om taushetsplikten og lagring av taushetsbelagte opplysninger. Paragrafen viderefører gjeldende forvalt-

ningslov § 13 c med enkelte endringer og svarer til § 38 i Forvaltningslovutvalget utkast i NOU 2019: 5, også med enkelte endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 12.8.4.

Paragrafens *første ledd* pålegger forvaltningsorganet å sørge for at taushetsplikten blir kjent for dem den gjelder. Første ledd suppleres av den særlige plikten til å informere parter, partsrepresentanter og vitner etter lovforslaget § 36 første ledd. Bestemmelsen innebærer en plikt for hvert enkelt organ til å sikre at ansatte og andre som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, er informert om at de har taushetsplikt, samt hva taushetsplikten innebærer. Det bør informeres om hvilke type opplysninger som er taushetsbelagte, og om straffeansvaret ved brudd på taushetsplikten. Dette kan typisk gjøres ved et informasjons-skriv etterfulgt av en skriftlig erklæring om at vedkommende kjenner og vil overholde reglene. Det er presisert i bestemmelsen at forvaltningsorganet har adgang til å kreve slik skriftlig erklæring. Taushetsplikten faller ikke bort dersom forvaltningsorganet ikke har oppfylt sin plikt etter første ledd.

Etter *andre ledd* plikter forvaltningsorganet å sørge for trygg lagring av taushetsbelagte opplysninger. Bruken av «lagring» til erstatning for «oppbevaring» medfører ikke noen realitetsendring. Bestemmelsen stiller krav om egnede tekniske og organisatoriske sikkerhetstiltak for å ivareta et visst beskyttelsesnivå, men lar det samtidig være opp til forvaltningen å avgjøre hvordan kravet skal oppfylles. Det vil blant annet bero på den teknologiske utviklingen hvordan dette best kan gjøres. Aktuelle tiltak kan være systemer som begrenser tilgangen til taushetsbelagte opplysninger internt i et organ, eller som gjør det mulig å spore hvem som har skaffet seg tilgang til konkrete opplysninger. For opplysninger som er personopplysninger etter personvernforordningen, vil det være relevant å se hen til de kravene forordningen stiller til personopplysningssikkerhet, jf. forordningen artikkel 32.

Bestemmelsen fastsetter også at forvaltningsorganet skal dokumentere hvilke tiltak som er iverksatt for å sikre trygg lagring. Denne plikten er ny og skal sikre mulighet for både intern og ekstern kontroll av hvilke tiltak som er gjennomført.

*Tredje ledd* viderefører en hjemmel for å gi forskrift om lagring av dokumenter og annet materiale som inneholder taushetsbelagte opplysninger.

*Til § 38 Unntak fra taushetsplikt for opplysninger til bruk for forskning*

Paragrafen gir regler om unntak fra taushetsplikt for opplysninger til bruk for forskning, og viderefører gjeldende forvaltningslov § 13 d med enkelte lovtekniske og språklige endringer. Forvaltningslovutvalget foreslo i NOU 2019: 5 å flytte bestemmelsen til forskrift. Paragrafen er omtalt i punkt 12.7.4.

*Første ledd* gir departementet adgang til å bestemme i enkelttilfeller at opplysninger kan eller skal kunne gis ut for å brukes til forskning, uavhengig av taushetsplikt etter lovforslaget §§ 31 og 32.

Hva som utgjør forskning i bestemmelsens forstand, må vurderes konkret, men rene undervisningsformål faller utenfor. Det samme gjelder oppgaver i videregående skole. Oppgaver knyttet til høyere utdanning kan være omfattet dersom en person med forskerkompetanse er faglig ansvarlig.

Vilkåret i gjeldende § 13 d om at utlevering av taushetsbelagte opplysninger kan skje «[n]år det finnes rimelig og ikke medfører uforholdsmessig ulempe for andre interesser», foreslås ikke uttrykkelig videreført. Dette er likevel momenter som vil være relevante i vurderingen av om det skal gis adgang til opplysningene i en konkret sak. Det vil også kunne være aktuelt å stille opp nærmere vilkår for utlevering av taushetsbelagte opplysninger til bruk for forskning i forskrift etter andre ledd.

Bestemmelsen i første ledd åpner for at departementet bestemmer at et forvaltningsorgan «kan eller skal» gi opplysninger til bruk for forskning. Departementet kan dermed enten selv fatte vedtak om å gjøre bestemte opplysninger tilgjengelige for forskning, eller treffe en beslutning om at et annet forvaltningsorgan, som regel det organet som faktisk har opplysningene, skal fatte et slikt vedtak, herunder ta stilling til hvilke konkrete opplysninger som skal utleveres. Avgjørelsen om å utlevere nærmere bestemte opplysninger til forskningsprosjektet, og et eventuelt avslag på en søknad om utlevering av opplysninger, vil være et enkeltvedtak som kan påklages etter reglene i lovforslaget kapittel 8.

Det kan på vanlig måte knyttes vilkår til vedtak etter første ledd, jf. lovforslaget § 41.

Det følger av *andre ledd* at Kongen kan gi forskrift om forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger og bruk og publisering av taushetsbelagte opplysninger gitt til bruk for forskning. Bestemmelsen viderefører gjeldende rett og åpner blant annet for å gi forskrift om vilkår som

generelt skal stilles til forskningsprosjekter for at det skal kunne utleveres taushetsbelagte opplysninger etter første ledd og om hvordan opplysningene skal kunne brukes når det er gitt slik tilgang.

*Til § 39 Taushetsplikt for forskere*

Paragrafen oppstiller regler om taushetsplikt for forskere og viderefører gjeldende forvaltningslov § 13 e. Forvaltningslovutvalget foreslo ikke å videreføre bestemmelsen i utkastet til ny forvaltningslov, men foreslo at bestemmelsen flyttes til forskningsetikkloven. Det vises til den nærmere omtalen i punkt 12.7.4.

*Første ledd* oppstiller taushetsplikt for forskere og enhver annen som utfører arbeid eller oppdrag i forbindelse med en forskningsoppgave. Bestemmelsene gjelder bare i forbindelse med forskning som et forvaltningsorgan har støttet, godkjent eller gitt taushetsbelagte opplysninger til. Forskning som utføres i helt privat regi, der det ikke mottas opplysninger fra offentlig myndighet, og forskningsprosjektet heller ikke er støttet eller godkjent av et forvaltningsorgan, omfattes ikke.

Taushetsplikten gjelder for tre kategorier av opplysninger. Etter *bokstav a* har enhver som utfører arbeid eller oppdrag i forbindelse med en forskningsoppgave, taushetsplikt om de taushetsbelagte opplysningene de mottar fra et forvaltningsorgan. Dette kan for eksempel gjelde opplysninger som mottas i henhold til et vedtak i medhold av lovforslaget § 38 første ledd eller opplysninger som deles på bakgrunn av samtykke etter lovforslaget § 34 første ledd bokstav a.

Etter *bokstav b* kan forskere, ved å gi privatpersoner et taushetsløfte, sørge for at opplysningene de mottar fra personene, blir underlagt lovbestemt taushetsplikt. Formålet med regelen er å gi forskere adgang til å kunne vise til at opplysningene de bruker, vil være dekket av en lovbestemt taushetsplikt. Dette kan igjen øke tilliten til at opplysninger ikke spres til uvedkommende, og at de behandles på en forsvarlig måte under forskningsarbeidet, og dermed gjøre det tryggere å gi sensitiv informasjon til forskningsprosjekter.

Etter *bokstav c* har forskere også taushetsplikt om opplysninger som gjelder personer som står i et avhengighetsforhold til virksomheten som har formidlet kontakt mellom dem og forskeren. Dette kan for eksempel gjelde elever på en skole, arbeidstakere i en bedrift eller pasienter på en institusjon når forskningsprosjektet gjelder skolen, bedriften eller institusjonen. I slike tilfeller vil ikke alltid et taushetsløfte gi tilstrekkelig beskyttelse, og mindreårige skoleelever og enkelte



andre grupper vil heller ikke kunne inngå en bindende avtale om et taushetsløfte. Det er derfor behov for en lovfestet taushetsplikt i disse tilfellene. Taushetsplikten etter bokstav c omfatter både opplysninger som personene selv gir, for eksempel gjennom intervjuer, og opplysninger som gis om dem av virksomheten som de står i et avhengighetsforhold til.

Det følger av *andre ledd første punktum* at de taushetsbelagte opplysningene kun kan benyttes i den utstrekningen som er nødvendig for forskningsarbeidet. Det vil si at opplysningene ikke kan brukes til andre formål enn det konkrete forskningsarbeidet de er gitt til. Opplysningene kan videreformidles til andre som bidrar i forskningen i den grad det er nødvendig, men kan for eksempel ikke gis videre til andre forskere i nye prosjekter. *Andre punktum* fastslår at bestemmelsene i lovforslaget § 30 andre og tredje punktum gjelder tilsvarende.

*Tredje ledd* presiserer at taushetsplikt etter første ledd ikke er til hinder for at resultater av forskningsarbeidet publiseres eller brukes utad, hvis den opplysningene gjelder samtykker til det, eller hvis opplysningene avidentifiseres før publisering.

Etter *fjerde ledd* gjelder bestemmelsene i lovforslaget § 36 første ledd andre og tredje punktum om forvaltningsorganets plikt til å informere om taushetsplikten og om straffansvaret etter straffeloven § 209 tilsvarende.

#### *Til § 40 Skranker for skjønnsutøvelsen*

Paragrafen er ny, og bygger på § 40 i Forvaltningslovutvalgets forslag i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 13.2.

Bestemmelsen lovfester de skrankene som følger av myndighetsmisbrukslæren, slik læren er utpenslet i langvarig og samstemt rettspraksis. Gjeldende rett er blant annet beskrevet i punkt 13.2.1, med videre henvisninger til rettspraksis og juridisk teori. Lovfestingen er ikke ment å innebære noen realitetsendringer.

Bestemmelsen angir at skrankene etter myndighetsmisbrukslæren gjør seg gjeldende når en «avgjørelse eller vurdering er overlatt til forvaltningens frie skjønn». Dette omfatter først og fremst tilfeller der loven legger kompetansen til å avgjøre skjønnsspørsmålet endelig til forvaltningen. Bestemmelsen vil både gjøre seg gjeldende når hele avgjørelsen beror på forvaltnings-skjønn og når skjønnsmessige vilkår som inngår i et avgjørelsesgrunnlag er underlagt forvaltnings-

skjønn. Om en skjønnsmessig vurdering eller avgjørelse er overlatt til forvaltningsorganets skjønn, vil bero på en tolkning av hjemmelsgrunnlaget. Rettspraksis vil gi anvisning på ulike momenter som er relevante for tolkningen. Bestemmelsen er også ment å omfatte de sjeldnere tilfellene hvor forvaltningen har handlet på bakgrunn av privatautonomi, men myndighetsmisbrukslæren likevel gjør seg gjeldende etter en nærmere vurdering.

I tråd med de sikre skrankene som følger av den ulovfestede læren, fastsetter bestemmelsen et forbud mot å vektlegge utenforliggende hensyn, utøve usaklig forskjellsbehandling eller treffe avgjørelser som er grovt urimelige.

#### *Til § 41 Adgangen til å sette vilkår*

Paragrafen er ny, og svarer til § 41 i Forvaltningslovutvalgets forslag i NOU 2019: 5. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 13.3.

Bestemmelsen lovfester den tidligere ulovfestede vilkårslæren. Gjeldende rett er blant annet beskrevet i punkt 13.3.1, med videre henvisninger til rettspraksis og juridisk teori. Lovfestingen er ikke ment å innebære noen realitetsendringer.

*Første punktum* angir i hvilke tilfeller forvaltningen har adgang til å knytte tyngende vilkår til et vedtak. For det første må det dreie seg om en tildeling av en tillatelse eller et annet gode. Videre er det et vilkår at parten ikke har et rettskrav på godet. Adgangen til å knytte vilkår til et vedtak gjelder med andre ord bare i tilfeller der vedtaket, det vil si tildelingen, beror på forvaltningens skjønn.

*Andre punktum* fastsetter rammene for hvilke vilkår som kan stilles. For det første må vilkårene ha saklig sammenheng med tildelingen. Hva som er «saklig», beror på hva slags type tillatelse eller gode det er snakk om, og på en tolkning av kompetansegrunnlaget for tildelingen. Vilkåret kan for eksempel ta sikte på å bidra til å fremme det underliggende formålet med tildelingen, eller til å redusere skadevirkningene av den. Det vil ofte måtte anses saklig dersom det settes vilkår for å ivareta generelle, sektorovergripende hensyn, slik som miljøhensyn, selv om det ikke fremgår uttrykkelig av den aktuelle hjemmelsloven at dette er et hensyn loven skal ivareta.

For det andre må vilkårene ikke være uforholdsmessig tyngende. Dette innebærer at vilkåret må være egnet til å oppnå formålet med tildelingen, og at det ikke kan gå lenger enn det som er nødvendig for å oppnå dette formålet. Fordelelene som oppnås ved å stille vilkåret må videre

veies opp mot ulempene vilkåret innebærer for den private parten.

#### *Til § 42 Forhåndsvarsel om enkeltvedtak*

Paragrafen regulerer forvaltningsorganets plikt til å varsle parten før det fattes enkeltvedtak, og viderefører i hovedsak gjeldende § 16. Paragrafen følger opp § 42 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast med enkelte justeringer. Forslaget er behandlet i punkt 17.1.4.

*Første ledd første punktum* slår fast hovedregelen om at forvaltningsorganet skal varsle parten så tidlig som mulig ved forberedelsen av et enkeltvedtak. Plikten er i *andre punktum* avgrenset mot tilfeller der parten selv har innledet saken ved søknad eller på annen måte har uttalt seg i saken. Er det andre parter i saken enn den som har innledet saken, må disse likevel varsles. Uttrykket «så tidlig som mulig» må tolkes i lys av formålet med forhåndsvarselet og kravene til varselets innhold. Som regel må forhåndsvarselet sendes i en innledende fase av saken. Det må komme så tidlig at parten får en reell mulighet til å korrigere og utfylle opplysningene i saken og ivareta sine interesser. Samtidig må forvaltningsorganet kunne vente med å varsle til det er kommet så langt i saksbehandlingen at det kan oppfylle kravene til forhåndsvarselets innhold etter andre ledd.

I noen tilfeller kan det være nødvendig å varsle parten på nytt, selv om det ble sendt et forhåndsvarsel ved sakens innledning. Dette kan etter omstendighetene være nødvendig dersom saken vesentlig har endret karakter, slik at det opprinnelige varselet ikke lenger gir en dekkende beskrivelse av det saken gjelder. Det kan for eksempel ha skjedd endringer som gjør at forvaltningsorganet tar sikte på å treffe en avgjørelse om et klart mer vidtgående inngrep enn det først ble varslet om, eller å treffe en avgjørelse på et annet rettslig grunnlag enn først varslet. Et nytt varsel kan etter omstendighetene også være nødvendig dersom en sak gjenopptas etter å ha ligget i bero i lang tid, slik at parten har grunn til å tro at det ikke vil bli fattet et vedtak. I de omtalte tilfellene kan det være noe uklart om det må anses som en ny sak, der det uansett er krav om selvstendig forhåndsvarsel etter første ledd, eller om det er nødvendig med et nytt varsel i samme sak som det tidligere ble varslet i. I vurderingen av om det er behov for et nytt varsel, må det i alle tilfeller ses hen til formålet med et forhåndsvarsel, nemlig at parten skal gis mulighet til å korrigere og supplere saksgrunnlaget og ivareta sine interesser i saken. Det

må også vurderes om et nytt varsel er nødvendig for at saken skal være forsvarlig utredet, jf. lovforslaget § 44 første ledd.

Paragrafen regulerer ikke forhåndsvarselets form, men det følger av bestemmelsen om skriftlig saksbehandling i lovforslaget § 9 første ledd at varselet som hovedregel skal gis skriftlig. Unntak fra dette utgangspunktet forutsetter etter lovforslaget § 9 andre ledd andre punktum at «saken haster eller andre særlige grunner tilsier det». Et muntlig forhåndsvarsel kan for eksempel være aktuelt der det må fattes vedtak raskt og det derfor er nødvendig å gi et muntlig varsel for å forkorte saksforberedelsen.

*Andre ledd* stiller krav til forhåndsvarselets innhold. Etter *første punktum*, som viderefører innholdet i gjeldende § 16 andre ledd første punktum, skal varselet gjøre rede for hva saken gjelder, og ellers inneholde det som er nødvendig for at parten skal kunne ivareta sine interesser på en forsvarlig måte. Det er ikke nødvendigvis grunn til å opplyse om ethvert faktisk og rettslig forhold som kan være av betydning for avgjørelsen. Varselet skal orientere om hva slags vedtak det er aktuelt å fatte, og opplyse om avgjørende faktiske forhold, sentrale rettsregler og aktuelle vurderingstemaer, samt annen relevant informasjon parten kan ha behov for. Dette kan for eksempel være informasjon om saksgangen og retten til partsinnsyn.

Etter *andre punktum* skal parten gis en rimelig frist til å uttale seg om saken. Fristen skal være så lang at parten har en reell mulighet til å uttale seg og bidra til å opplyse saken for forvaltningsorganet.

*Tredje ledd* angir unntak fra plikten til å sende forhåndsvarsel. *Bokstav a* gjelder tilfeller der varsling vil medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres, og viderefører unntaket i gjeldende § 16 tredje ledd bokstav a andre alternativ. Unntaket omfatter tilfeller der formålet med vedtaket ikke kan oppnås dersom parten varsles, for eksempel der det skal gjennomføres et uanmeldt tilsyn som kan lede til at det fattes enkeltvedtak, eller der det er holdepunkter for at parten vil forsøke å omgå eller unngå vedtaket dersom det blir varslet.

*Bokstav b* gjør unntak for tilfeller der rask avgjørelse er påkrevd. Hastetilfellene har blitt innfortolket i gjeldende § 16 tredje ledd bokstav a om tilfeller der varsling «ikke er praktisk mulig», men foreslås her skilt ut i et eget unntak i bokstav b. Unntaket er aktuelt når det er behov for nokså umiddelbar inngripen. Det må vurderes om situasjonen tillater at det gis et muntlig forhåndsvarsel

selv om det er behov for å fatte vedtak raskt. Det er først der det er behov for å handle så raskt at heller ikke et slikt muntlig forhåndsvarsel er hensiktsmessig, at det kan gjøres unntak etter bokstav b.

*Bokstav c* gjør unntak for tilfeller der varsling ikke er praktisk mulig, for eksempel fordi det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten. Bestemmelsen viderefører første alternativ i bokstav a og hele bokstav b i gjeldende § 16 tredje ledd. Unntak etter bokstav c kan være aktuelt i tilfeller der det ikke er en mulighet med elektronisk oversendelse og forvaltningen heller ikke har klart å finne en adresse eller et oppholdssted der parten kan nås. Forvaltningsorganet må generelt strekke seg langt for å forsøke å oppspore parten og varsle om det planlagte vedtaket, særlig i saker om inngripende vedtak. I tilfeller der det vil kreve uforholdsmessig mye ressurser sett opp mot partens interesse i avgjørelsen og betydningen av varselet, kan det likevel gjøres unntak.

*Bokstav d* gjør unntak fra varslingsplikten i tilfeller der et forhåndsvarsel er åpenbart unødvendig. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 16 tredje ledd bokstav c andre alternativ. Unntaket er ment å være snevert. Det er først i situasjoner der det kan legges til grunn at et varsel ikke har betydning for partens mulighet til å ivareta sine interesser, at det kan gjøres unntak. Som etter gjeldende rett kan unntaket omfatte situasjoner der det skal fattes et vedtak det er klart at parten ikke vil ha innvendinger mot, for eksempel om tildeling av penge- eller naturalytelser. Unntaket vil bare i helt særlige tilfeller kunne brukes dersom det er aktuelt å fatte et vedtak som ikke er til partens gunst. Det kan tenkes i situasjoner der vedtaket likevel vil være av svært liten betydning for den aktuelle parten, og forvaltningsorganet er kjent med at parten kjenner til at vedtaket skal fattes.

#### *Til § 43 Fremlegging av opplysninger for parten under saksforberedelsen*

Paragrafen gir nærmere regler om et forvaltningsorgans informasjonsplikt overfor parter under saksforberedelsen. Paragrafen bygger på § 43 i Forvaltningslovutvalgets lovtkast, og viderefører i hovedsak gjeldende forvaltningslov § 17 andre og tredje ledd, men det er gjort enkelte justeringer sammenlignet med både utvalgets utkast og gjeldende rett. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.2.4.

*Første ledd første punktum* slår fast at forvaltningsorganet plikter å legge frem for parten opp-

lysninger som organet mottar under saksforberedelsen om parten eller om den virksomheten parten driver eller planlegger. Bestemmelsen omfatter opplysninger organet har mottatt utenfra, for eksempel fra andre parter, forvaltningsorganer eller offentlige registre etter at saken ble innledet. Formuleringen «virksomheten parten driver eller planlegger» omfatter bare opplysninger om den virksomheten som er gjenstand for forvaltningssaken. Det kan for eksempel dreie seg om en virksomhet som parten har søkt konsesjon eller bevilning for å iverksette. Opplysninger om annen virksomhet parten driver, som ikke angår saken, omfattes ikke.

Etter *andre punktum* skal forvaltningsorganet i tillegg fremlegge andre opplysninger som er av vesentlig betydning for avgjørelsen av saken og som parten antas å ha interesse i å uttale seg om. Bestemmelsen bygger på § 17 tredje ledd i gjeldende lov, men den er endret fra en regel om hva forvaltningsorganet «bør» gjøre, til en plikt til fremlegging. Denne plikten gjelder imidlertid bare så lenge fremleggingen ikke vil medføre en uheldig forsinkelse av saken. I vurderingen må det ses hen til tiden som allerede er gått til saksbehandlingen og partenes eventuelle behov for en rask avklaring, og om det vil være tilstrekkelig for parten å bli gjort kjent med retten til innsyn i sakens dokumenter. Bestemmelsen må ellers ses i sammenheng med utredningsplikten i lovforslaget § 44. Dersom fremlegging av bestemte opplysninger er nødvendig for å få saken forsvarlig utredet, kan forvaltningsorganet ikke unnlate å legge dem frem for parten med den begrunnelse at fremlegging vil forsinke saksbehandlingen.

Plikten til fremlegging etter første ledd gjelder uavhengig av om saksbehandlingen skjer manuelt eller helt eller delvis automatisert.

Fremleggingsplikten omfatter etter *tredje punktum* kun opplysninger som parten har rett til innsyn i etter §§ 46 til 50. Dette står likevel ikke i veien for at forvaltningsorganet kan velge å også legge frem opplysninger som i utgangspunktet kan unntas fra partsinnsyn, for eksempel fordi organet mener at det er nødvendig å legge frem opplysningene for at saken skal være forsvarlig utredet.

Opplysninger som foreligger allerede når det sendes forhåndsvarsel etter lovforslaget § 42, kan inkluderes i varselet. Paragrafen overlater ellers til forvaltningsorganet å avgjøre når opplysninger skal legges frem for parten, og om det skal skje løpende eller samlet. Forutsetningen må imidlertid i alle tilfeller være at opplysninger legges frem

tidlig nok til at parten har reell mulighet til å ivareta sine interesser i saken.

Parten skal etter *fjerde punktum* gis en rimelig frist til å uttale seg om opplysningene. Fristen skal være lang nok til å gi parten reell mulighet til å uttale seg, samtidig som det kan ses hen til at fremleggingen ikke bør forlenge saksbehandlingen unødig. Dersom opplysningene fremlegges i et møte med parten, og parten uttaler seg om opplysningene i møtet, er det i utgangspunktet ikke nødvendig å sette en frist for ytterligere uttalelse. Dersom parten i møtet gir uttrykk for at den ønsker å uttale seg om eller supplere opplysningene etter møtet, skal det likevel settes en frist for slik uttalelse.

*Andre ledd* oppstiller i bokstav a til d fire unntak fra plikten til å fremlegge opplysninger for parten. Det er opp til forvaltningsorganet selv å avgjøre om opplysninger som omfattes av ett eller flere av unntakene likevel skal fremlegges for parten.

Unntaket i *bokstav a* gjelder tilfeller hvor opplysningene bekreftes av en fremstilling som parten selv har gitt eller kontrollert i forbindelse med saken. Bekreftelsen trenger ikke å ha skjedd eksplisitt. Det vil for eksempel være tilstrekkelig at opplysningene indirekte bekreftes av andre opplysninger parten selv har gitt i sin fremstilling av saken, eller at opplysningene samsvarer med en annen fremstilling som parten har kontrollert på et tidligere tidspunkt i saken. At parten har gitt organet opplysninger i en annen forbindelse, slik at de fra partens siden ikke er ment brukt i saken, gir ikke grunnlag for unntak etter bokstav a.

*Bokstav b* åpner for unntak når rask avgjørelse i saken er påkrevd. Unntak kan være aktuelt i situasjoner der vedtak må fattes raskt, for eksempel for å unngå fare eller skade, eller i situasjoner der det å vente med å fatte vedtak kan medføre at vedtakets formål ikke oppnås, eller oppnås i mindre grad.

*Bokstav c* gir forvaltningsorganet adgang til å unnlate å fremlegge opplysninger hvis det ikke er praktisk mulig, for eksempel fordi det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten, se omtalen av tilsvarende unntak fra plikten til forhåndsvarsling i lovforslaget § 42 tredje ledd bokstav c. Unntaket vil særlig kunne være aktuelt dersom det ikke er mulig å fremlegge opplysningene ved bruk av digitale informasjonssystemer og parten heller ikke har kjent adresse eller oppholdssted.

*Bokstav d* gir forvaltningsorganet adgang til å unnlate fremlegging når det er åpenbart unødvendig. Innholdsmessig viderefører bestemmelsen i

hovedsak unntaket i gjeldende § 17 andre ledd bokstav c. Det kan gjøres unntak dersom det dreier seg om opplysninger som ikke har betydning for vedtakets innhold. Som etter gjeldende rett kan det videre gjøres unntak der hensynet til parten selv tilsier at det ikke er nødvendig med fremlegging, for eksempel der opplysningene utelukkende er positive for parten, eller der parten selv har gitt klart uttrykk for at det er ønskelig med svært rask avgjørelse. Unntaket kan også være aktuelt dersom opplysningene er innhentet fra et troverdig offentlig register og er av en karakter som tilsier at de er korrekte selv om de kan være registrert noe tid før saken, eventuelt at organet er kjent med at opplysningene nylig er registrerte eller oppdaterte, eller at de nylig er kontrollert i en annen sak i organet. Det bør videre være tale om en situasjon der parten vanskelig kan tenkes å ha annen relevant informasjon som kan supplere den aktuelle registeropplysningen.

#### *Til § 44 Forvaltningsorganets utredningsplikt og medvirkning fra parten*

Paragrafen gjelder forvaltningsorganets utredningsplikt. Bestemmelsen i første ledd viderefører innholdet i gjeldende § 17 første ledd første punktum, mens andre ledd er nytt. Paragrafen bygger på Forvaltningslovutvalgets forslag til § 44, men departementet har gjort flere justeringer i utformingen. Forslaget er omtalt i punkt 16.4.

I *første ledd første punktum* slås det fast at forvaltningsorganet skal sørge for at saken er «forsvarlig utredet» før det fattes vedtak. Endringen i ordlyden sammenlignet med gjeldende § 17 første ledd («så godt opplyst som mulig») er ikke ment å endre innholdet i plikten, men å presisere at utredningen, som etter gjeldende rett, må være tilstrekkelig til å avgjøre saken på et forsvarlig grunnlag. Utredningens omfang og grundighet må etter *andre punktum* tilpasses sakens karakter og hensynet til en forsvarlig ressursbruk i forvaltningsorganet. I vurderingen av hva som utgjør en forsvarlig utredning, skal det etter *tredje punktum* blant annet legges vekt på vedtakets betydning for partene og for eventuelle andre allmenne og private interesser som berøres, og om det er behov for en rask avgjørelse. Også hvilke konsekvenser eventuelle feil kan få, hvor tvilsom saken er, og eventuelle kostnader og vanskeligheter ved å utrede saken, vil være relevante. Mer detaljerte krav til utredningen kan følge av sektorlovgivningen, for eksempel plikt til konsekvensutredninger

for bestemte tiltak. Utredningen vil ikke være forsvarelig hvis slike spesifikke krav ikke er oppfylt.

Kravet til forsvarlig utredning gjelder uavhengig av om saksbehandlingen skjer manuelt eller helt eller delvis automatisert.

Ved lovbundne enkeltvedtak vil avveiningen av ulike berørte interesser være gjort allerede ved utformingen av regelverket. I slike tilfeller vil utredningen gå ut på å skaffe et forsvarlig grunnlag for å avgjøre om lovens vilkår er oppfylt. Der regelverket overlater et skjønn til forvaltningen, kan det være nødvendig med en bredere kartlegging av hvilke interesser som berøres av vedtaket, slik at disse kan avveies mot hverandre på en forsvarlig måte. Der regelverket gir forvaltningsorganet rom til å velge mellom flere alternative utfall, kan utredningsplikten også innebære en plikt til å vurdere hvilke alternative løsninger som kan være aktuelle. I saker som kan få store konsekvenser for flere ulike private eller offentlige interesser, for eksempel saker om større prosjekter som vil kunne ha betydelige økonomiske konsekvenser og konsekvenser for miljø, lokalbefolkning mv., vil en forsvarlig utredning gjerne måtte omfatte en slik klarlegging av ulike alternative løsninger. Det kan også ha betydning for omfanget av utredningen om saken må antas å få konsekvenser for utfallet av tilsvarende saker senere.

*Andre ledd* markerer at også parten har en rolle under utredningen av saken. Bestemmelsen er ny, men går i hovedsak ut på å lovfeste gjeldende rett. I *første punktum* fremgår det at en part som selv har innledet en sak, så langt som mulig skal legge frem opplysninger som har betydning for avgjørelsen. Dette vil ofte være gjort i den søknaden eller lignende som initierer saken. Det kan også være behov for at parten, etter anmodning fra forvaltningen, supplerer søknaden. Også i saker som er initiert av andre private eller av forvaltningen selv, kan det være naturlig at parten bidrar med opplysninger. Her vil det imidlertid være større variasjon i hva som kan forventes av parten, og slike tilfeller er dermed ikke regulert i bestemmelsen. Særlige regler om plikt til å gi opplysninger kan imidlertid følge av sektorlovgivningen.

At parten «så langt som mulig» skal bidra med relevante opplysninger, innebærer at det må tas hensyn til hvilke forutsetninger den enkelte parten har til å bidra til sakens opplysning. Det må tas hensyn til forhold som partens alder, livssituasjon, helsetilstand mv. Dersom det er holdepunkter for at parten etter tilpasset veiledning ikke forstår

hvilke opplysninger som er nødvendige, eller ikke har forutsetninger for å bidra med disse, må forvaltningsorganet selv søke å utrede forholdene. Dreier det seg om en profesjonell part, må forvaltningsorganet normalt kunne forvente mer enn dersom parten er en privatperson. Når det gjelder barn, vil disse etter lovforslaget § 54 ha en rett til å gi uttrykk for sitt syn, men det er ikke aktuelt å pålegge barnet direkte å bidra til sakens utredning, med mindre det dreier seg om et område der barnet er gitt kompetanse til å selv utøve partsrettigheter. En verge som representerer et barn, jf. lovforslaget § 54 første ledd, kan likevel ventes å bidra med opplysninger om barnet, herunder opplysninger vergen får fra barnet når dette anses forsvarlig ut fra barnets alder og modenhet.

Ordlyden i andre ledd innebærer videre at det ikke kan stilles krav om at en part bidrar med opplysninger som parten ikke har tilgjengelig og som det vil være uforholdsmessig krevende for parten å skaffe.

Hvilke konsekvenser det har for avgjørelsen at parten ikke bidrar med bestemte opplysninger, må vurderes konkret. Dersom parten har forutsetninger for å forstå hvilke opplysninger som er relevante, og det dreier seg om opplysninger som er tilgjengelige for parten, kan forvaltningsorganet som utgangspunkt bygge på de opplysningene parten har gitt, forutsatt at organet mener å ha et forsvarlig grunnlag for å fatte vedtak. Mener forvaltningsorganet at de opplysningene parten har bidratt med ikke gir et tilstrekkelig grunnlag til å avgjøre saken, må saken i utgangspunktet utredes videre. Om forvaltningsorganet selv må stå for denne utredningen, eller om det kan formidle til parten at denne må bidra med opplysningen, kan bero på det regelverket saken skal avgjøres etter. For eksempel kan det følge av eller være forutsatt i regelverket at parten må bidra med bestemte opplysninger for at en søknad skal tas til behandling eller innvilges. Der det ikke kan sluttes noe fra det aktuelle regelverket, må det blant annet ses hen til hva slags opplysninger det er tale om, om de er tilgjengelige for forvaltningsorganet fra andre kilder, og sakens karakter og betydning for parten, se nærmere omtale i punkt 16.4.2.

Parten kan ofte være avhengig av veiledning fra forvaltningsorganet for å forstå hvilke opplysninger vedkommende må bidra med for at saken skal kunne avgjøres. I andre ledd *andre punktum* er det presisert at forvaltningsorganet skal informere parten om medvirkningsplikten og veilede parten om denne plikten ved behov.

*Til § 45 Befaring*

Paragrafen gir saksbehandlingsregler for befaringer. Paragrafen er ny og følger i hovedsak opp § 20 i Forvaltningslovutvalgets forslag i NOU 2019: 5, men med en noe annen utforming. I motsetning til utvalget har departementet foreslått at bestemmelsen plasseres i kapittel 7 om behandlingen av saker om enkeltvedtak, i stedet for i kapittel 2 om alminnelige bestemmelser. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 19.3.2.

Hvorvidt det er adgang til å foreta en befaring, beror på om befaringen krever hjemmel i lov, og på hvor langt et eventuelt hjemmelsgrunnlag rekker. Paragrafen gir ikke forvaltningsorganer hjemmel til å foreta befaringer, men forutsetter at slik hjemmel foreligger (i de tilfeller der hjemmel er påkrevd).

Paragrafen er plassert i kapittel 7 og gjelder dermed bare for befaringer som gjøres i saker om enkeltvedtak. Se nærmere om hva slags saker dette er i punkt 14 og lovforslaget § 7.

Paragrafens *første punktum* oppstiller hovedregelen om at et forvaltningsorgan som skal holde befaring, har plikt til å varsle parten om tid og sted for befaringen. I tillegg presiseres det at parten skal gis anledning til å være til stede, noe som er hovedformålet med varslingen.

Med «befaring» siktes det til en observasjon av et sted eller område som har interesse i en forvaltningssak, herunder eventuelle bygninger, gjenstander eller annet som befinner seg der og har interesse i saken. Formålet med en befaring er å innhente opplysninger til bruk i forvaltningssaken.

Befaringer avgrenses oppad mot slike undersøkelser som det er gitt egne saksbehandlingsregler for i lovforslaget § 20. En undersøkelse som faller inn under lovforslaget § 20, blir gjerne foretatt som ledd i forvaltningens kontroll- og tilsynsvirksomhet og er ofte mer ladet enn en befaring. En undersøkelse har ofte en mer inngrepende karakter enn en befaring, og den krever som hovedregel særskilt lovhjemmel. En befaring kan derimot i mange tilfeller gjøres i medhold av den alminnelige handlefriheten. Dette er likevel bare noen utgangspunkter. Grensen mellom en befaring og en undersøkelse kan være vanskelig å trekke i praksis. I grensetilfeller må det legges vekt på partens behov for de rettssikkerhetsgarantiene som er inntatt i bestemmelsen om undersøkelser. Hva som skal anses som en befaring, vil også kunne variere fra saksområde til saksområde, og den endelige grensen må trekkes opp gjennom praksis på det aktuelle forvaltningsområ-

det. Se nærmere om undersøkelser i punkt 19.3.4 og lovforslaget § 20.

Nedad avgrenses befaringer mot mer tilfeldige iakttagelser, besiktigelser og orienteringer, som det ikke er foreslått særskilte saksbehandlingsregler for.

Varselet skal som minimum angi tid og sted for befaringen. Se for øvrig andre punktum om krav til hjemmelshenvisning.

Varselet skal gis skriftlig så langt dette følger av det generelle skriftlighetskravet i lovforslaget § 9. Eventuelle unntak fra skriftlighetskravet må vurderes etter § 9 andre ledd andre punktum, som blant annet åpner for at det kan varsles muntlig dersom saken haster, se nærmere om dette i punkt 9.1.

Parten skal etter bestemmelsen gis «anledning» til å være til stede under befaringen, men bestemmelsen innebærer ingen plikt til å delta. Hvorvidt parten har plikt til å være til stede, beror på hjemmelsgrunnlaget, ettersom en eventuell plikt må fremgå av lov eller forskrift med hjemmel i lov. Hvorvidt parten må være til stede for at forvaltningsorganet skal ha adgang til å foreta befaringen, må også vurderes konkret ut fra hjemmelsgrunnlaget.

Dersom befaringen krever hjemmel i lov, stiller *andre punktum* krav om at forhåndsvarselet skal vise til de reglene befaringen bygger på. Det er tilstrekkelig at varselet henviser til hjemmelsgrunnlaget. Det er ikke krav om å gjengi reglene eller gi noen nærmere redegjørelse for hvordan reglene er forstått.

Hvis befaringen gjelder et sted som allmennheten har tilgang til, kan forvaltningsorganet normalt foreta en befaring uten lovhjemmel. For eksempel vil det som regel være adgang til å gjennomføre en befaring i utmark i kraft av allemannsretten. Dersom befaringen gjelder et sted eller lokaler som nyter vern etter Grunnloven § 102 eller EMK artikkel 8, er det derimot påkrevd med hjemmel i lov. Krav til hjemmel kan også følge av andre regler, blant annet EMK første tilleggsprotokoll artikkel 1.

Det følger av *tredje punktum* at forvaltningsorganet kan unnlate å varsle om tid og sted for befaringen hvis vilkårene i lovforslaget § 42 tredje ledd er oppfylt. Det vises til merknadene til denne bestemmelsen.

*Til § 46 Partens rett til innsyn i sakens dokumenter*

Paragrafen angir hovedregelen om parters rett til innsyn i sakens dokumenter, og gir hjemmel til å gi forskrift om partsinnsyn. Paragrafen videre-

fører gjeldende forvaltningslov §§ 18 og 19 tredje ledd, med enkelte endringer. Bestemmelsen er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.

*Første ledd første punktum* viderefører gjeldende § 18 første ledd og gir en part rett til innsyn i alle sakens dokumenter, såfremt ikke annet følger av bestemmelser gitt i eller i medhold av lov. Bestemmelsen skal sikre at parten har mulighet til å ivareta sine interesser og sette parten i stand til å bidra til sakens opplysning. Reglene om partsinnsyn gjelder bare dokumenter i saker om enkeltvedtak. Retten til partsinnsyn kommer i tillegg til den retten enhver har til innsyn i offentlige dokumenter etter annen lovgivning som offentleglova og miljøinformasjonsloven.

Retten til partsinnsyn omfatter i utgangspunktet alle dokumenter i saken, både dokumenter opprettet av organet selv, dokumenter fra eventuelle andre parter og offentlige myndigheter og dokumenter parten selv har sendt inn. Hvilke dokumenter som inngår i saken, må vurderes konkret. Det avgjørende er at dokumentet har en tilknytning til saken, eksempelvis ved at det er innhentet som en del av saksbehandlingen, eller inngår i grunnlaget for forvaltningens vurdering i saken. Med dokument menes en logisk avgrenset informasjonsmengde som er lagret på et medium for senere lesning, lytting, fremføring, overføring eller lignende, jf. offentleglova § 4 første ledd.

Retten til partsinnsyn inntreder så snart det foreligger dokumenter i en avgjørelsesprosess som har kommet så langt at det er naturlig å anse det som en sak, og det samtidig er en aktuell mulighet for at saken munner ut i et enkeltvedtak som retter seg mot eller direkte gjelder personen som ønsker innsyn, jf. partsdefinisjonen i lovforslaget § 7 tredje ledd. Forvaltningsorganet har også noe rom til selv å avgjøre på hvilket tidspunkt innsyn skal gis, jf. lovforslaget § 52 første ledd tredje punktum og andre ledd. Retten til partsinnsyn gjelder både gjennom hele saksforløpet og etter at det er fattet vedtak i saken, jf. lovforslaget § 46 første ledd *andre punktum*.

Utgangspunktet er at parten selv må kreve innsyn i dokumentene, men bestemmelsen suppleres av lovforslaget § 43, som pålegger forvaltningen å fremlegge enkelte opplysninger for parten. Loven stiller ingen formkrav til innsynskrav, som kan fremsettes både skriftlig og muntlig. Så lenge det er klart hvilken sak det er tale om, trenger parten heller ikke nærmere å spesifisere hvilke dokumenter det ønskes innsyn i. Innsynskravet skal rettes til det organet som skal avgjøre saken, eller som er ansvarlig for saksforberedelsen. Når et vedtak er påklaget, kan partsinnsyn

kreves hos både førsteinstansen og klageinstansen. Dersom kravet rettes mot feil organ, har motakerorganet en plikt til å veilede parten om hvor kravet kan rettes, jf. lovforslaget §§ 14 og 16.

*Andre ledd* gjelder forvaltningens plikt til å vurdere merinnsyn, og er en videreføring av gjeldende § 18 andre ledd. Unntakene fra partsinnsyn i lovforslaget §§ 47 til 51 er generelt utformet, og det kan derfor oppstå situasjoner hvor det er hjemmel til å unnta opplysninger uten at det i det konkrete tilfellet er et reelt og saklig behov for det. Organet plikter derfor å vurdere i hvert enkelt tilfelle om parten skal gis innsyn selv om det er hjemmel for å gjøre unntak. Bestemmelsen innebærer ikke en rettslig plikt for forvaltningen til å gi innsyn, men en oppfordring til å gi helt eller delvis innsyn dersom hensynet til parten veier tyngre enn behovet for unntak. Bestemmelsen svarer til offentleglova § 11, men med den forskjell at behovet for unntak må veies mot hensynet til parten, og ikke mot hensynet til offentlig innsyn.

Forskriftshjemmelen i *tredje ledd* viderefører gjeldende § 19 tredje ledd. *Første punktum* gir Kongen hjemmel til å gi forskrifter som utfyller eller presiserer hvordan reglene om partsinnsyn i forvaltningsloven skal anvendes på bestemte saksområder. Hjemmelen vil eksempelvis kunne brukes til å gi forskrift om at det ikke skal kunne gjøres unntak fra partsinnsyn etter § 47 for bestemte dokumenter hos angitte organer, og om nærmere regler om saksbehandlingen av krav om partsinnsyn på særskilte områder. Det gis i *andre punktum* også hjemmel til å gi forskrift som gjør unntak fra reglene om partsinnsyn hvis tungtveiende grunner taler for det. Hjemmelen i andre punktum vil for eksempel kunne brukes til å gi forskrift om at retten til partsinnsyn ikke skal omfatte bestemte dokumenter på bestemte saksområder, eller at det skal gjelde egne regler for partsinnsyn i bestemte saker, slik det er fastsatt for ansettelsessaker etter gjeldende forvaltningslovsforskrift kapittel 5.

#### *Til § 47 Unntak fra partsinnsyn for dokumenter utarbeidet for intern saksforberedelse*

Paragrafen fastsetter når det kan gjøres unntak fra partsinnsyn for forvaltningens organinterne dokumenter. Paragrafen viderefører § 18 a og deler av § 18 c i gjeldende lov. Den er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.2.

Etter *første punktum* kan et forvaltningsorgan gjøre unntak fra partsinnsyn for dokumenter organet har utarbeidet for sin interne saksforbere-

delse, såkalte organinterne dokumenter. Bestemmelsen svarer til unntaket i offentleglova § 14 første ledd. I utgangspunktet vil ikke unntaket kunne brukes dersom dokumentet blir sendt ut av organet, men dette gjelder ikke i alle situasjoner. Blant annet vil ikke oversendelse til et klageorgan i forbindelse med en klagesak eller til Sivilombudet, et granskingsutvalg eller lignende, et tilsynsorgan som kan kreve å se dokumentet, eller andre typer kontroll- og tilsynsorganer medføre at unntaket ikke kan brukes.

*Andre punktum bokstav a* viderefører gjeldende § 18 c med enkelte språklige forenklinger. Bestemmelsen gir parten rett til innsyn i faktiske opplysninger og sammendrag eller annen bearbeidelse av faktiske opplysninger som inngår i et dokument som kan unntas etter første ledd. Retten er begrenset til faktiske opplysninger som er av betydning for saken, og som parten ikke har tilgang til i et annet dokument. Det kan likevel være adgang til unntak fra partsinnsyn for slike faktiske opplysninger etter unntakene i lovforslaget § 50. Hensikten med bestemmelsen i bokstav a er å sikre at avgjørelsen i saken ikke treffes på et faktisk grunnlag parten ikke har fått mulighet til å gjøre seg kjent med og korrigere. Med «faktiske opplysninger» siktes det til faktiske opplysninger om sakens gjenstand. Begrepet kan ut fra omstendighetene også omfatte mer skjønnsmessige bedømmelser og karakteristikk som gjelder de faktiske forholdene, som bevisvurderinger fra sakkyndige o.l. Faktiske opplysninger om saksbehandlingen, som for eksempel navn på saksbehandler, dato og tidspunkt for interne møter og lignende, omfattes i utgangspunktet ikke av bestemmelsen.

*Andre punktum bokstav b og c* viderefører gjeldende § 18 a første ledd andre punktum og svarer til offentleglova § 14 andre ledd bokstav c og d. Etter disse bestemmelsene omfatter unntaket fra innsyn for organinterne dokumenter ikke foredrag til saker som har blitt behandlet av Kongen i statsråd, eller presedenskort som ikke gjengir organinterne vurderinger. Bestemmelsene i offentleglova § 14 andre ledd bokstav a og b er ikke ansett som relevante ved partsinnsyn.

#### *Til § 48 Unntak fra partsinnsyn for dokumenter innhentet utenfra til bruk for intern saksforberedelse*

Paragrafen fastsetter når det kan gjøres unntak fra partsinnsyn for dokumenter som et forvaltningsorgan har innhentet utenfra til bruk i intern saksforberedelse. Paragrafen viderefører § 18 b og

delers av § 18 c i gjeldende forvaltningslov. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.2.

Bestemmelsene i første til tredje ledd tilsvarende og skal forstås på samme måte som offentleglova § 15 første til tredje ledd.

Etter *første ledd første punktum* kan et forvaltningsorgan gjøre unntak fra partsinnsyn for dokumenter organet har innhentet fra et underordnet organ til bruk for sin interne saksforberedelse, når unntak er nødvendig for å sikre forsvarlige interne avgjørelsesprosesser.

Det kreves ikke at mottakerorganet har uttrykkelig innhentet hvert enkelt dokument, for eksempel kan en bestilling fra det overordnede organet resultere i en rekke dokumenter, eller en oversending av dokumenter kan bygge på en stående instruks eller på enighet mellom organene. Unntaket omfatter imidlertid ikke tilfeller der initiativet til oversendelsen kommer utelukkende fra avsenderorganet.

Det kreves ikke at et oversendt dokument skal være utarbeidet fra grunnen hos det underordnede organet, men innhentingen må være til bruk i mottakerorganets interne saksforberedelse. Dokumenter som opprinnelig har blitt utarbeidet av noen som ikke er underordnet, for eksempel et selskap, og som oversendes uendret til det overordnede organet, omfattes for eksempel ikke.

Vilkåret at unntak skal være «nødvendig for å sikre forsvarlige interne avgjørelsesprosesser» innebærer at innsyn for parten må kunne medføre skadevirkninger av ikke helt ubetydelig art for at det skal kunne gjøres unntak. De mulige skadevirkningene kan gjelde den aktuelle saken eller samarbeidet mellom organene på lengre sikt. Dersom innsyn kan medføre at det underordnede organet blir mer tilbakeholdent med å komme med tydelige og frimodige råd og innspill i senere saker, kan skadevilkåret være oppfylt selv om det ikke oppstår skadevirkninger i den aktuelle saken. Dette gjelder særlig når organene har et fast og tett samarbeid. Dersom dokumentet ikke inneholder slike råd eller innspill, men for eksempel ren faktisk informasjon, vil unntak på dette grunnlaget være mindre aktuelt.

Det følger av *andre punktum* at unntaket i første punktum gjelder tilsvarende for dokumenter som et departement innhenter fra et annet departement til bruk for sin interne saksforberedelse. Statsministerens kontor regnes i denne sammenheng som et departement. Unntaksvilkårene er ellers de samme som etter første punktum, men siden departementene har et særlig tett samarbeid i mange saker, vil det være særlig aktuelt for dem at skadevilkåret «nødvendig for å sikre for-



svarlige interne avgjørelsesprosesser» er oppfylt av hensyn til samarbeidet i senere saker.

Etter *andre ledd* kan det gjøres unntak fra partsinnsyn for de delene av et dokument som inneholder råd om eller vurderinger av hvordan et forvaltningsorgan bør opptre i en sak, og som organet har innhentet til bruk for sin interne saksforberedelse, når det er påkrevd av hensyn til en forsvarlig ivaretagelse av det offentliges interesser i saken. Unntaket her er begrenset til de delene av et dokument som inneholder råd om eller vurderinger av hvordan mottakerorganet bør opptre i en sak. Faktabeskrivelser og lignende faller i utgangspunktet utenfor, men det må vurderes konkret om slike opplysninger er så sammenvevd med råd eller vurderinger at de likevel omfattes. Avsenderen kan her i prinsippet være hvem som helst, utenom de som omfattes av første ledd. Det kan for eksempel være snakk om innspill fra et overordnet forvaltningsorgan eller andre organer som ikke omfattes av første ledd, fra advokater, konsulenter og lignende. Innhentingsvilkåret etter andre ledd er mer absolutt enn etter første ledd, jf. Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) side 135 og 136 og Rettleiar til offentleglova punkt 7.3.4.4. Det kreves her at det foreligger en bestilling av eller oppfordring om å sende de aktuelle dokumentene.

Unntak etter andre ledd må være «påkrevd av hensyn til en forsvarlig ivaretagelse av det offentliges interesser i saken». Dette innebærer at det må være en noenlunde reell fare for at innsyn kan medføre skadevirkninger av et visst omfang for de aktuelle interessene, jf. Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) side 135. Imidlertid kan skadevirkningene knyttes til det offentliges interesser generelt, ikke bare for det aktuelle forvaltningsorganet.

Etter *tredje ledd bokstav a* gjelder unntakene i første og andre ledd tilsvarende for dokumenter om innhenting av dokumenter som nevnt i første og andre ledd. Dette innebærer at disse unntakene også gjelder for bestillinger, forespørsler og lignende som gjelder slike dokumenter. Unntaksvilkårene er ellers de samme som for de innhentede dokumentene. Også vedlegg til bestillinger og forespørsler kan omfattes av unntaket, men det er da en forutsetning at det kunne vært gjort unntak for vedlegget uavhengig av oversendelsen, jf. Rettleiar til offentleglova punkt 7.3.5.

Etter *bokstav b* gjelder unntakene i første og andre ledd også for innkallinger til og referater fra møter mellom overordnede og underordnede organer, mellom departementer og mellom et organ og noen som gir råd eller vurderinger som nevnt i andre ledd. Innkallingene og referatene

skal da vurderes på linje med innhentinger og innhentede dokumenter som omtalt over.

Det er et generelt felles vilkår for unntakene i første til tredje ledd at dokumentene i utgangspunktet skal være interne mellom mottakerorganet og avsenderen, noe som innebærer at de ikke kan sendes til utenforstående, jf. Rettleiar til offentleglova punkt 7.3.2.6 og merknadene ovenfor til lovforslaget § 47 første ledd.

*Fjerde ledd* viderefører deler av gjeldende § 18 c og fastslår at unntakene i første til tredje ledd ikke gjelder for opplysninger som nevnt i § 47 andre punktum bokstav a. Bestemmelsen innebærer at parten har rett til innsyn i faktiske opplysninger og sammendrag eller annen bearbeidelse av faktiske opplysninger som har betydning for avgjørelsen, og som parten ikke har tilgang til i andre dokumenter, se merknaden til § 47 første ledd bokstav a.

#### *Til § 49 Særregler om partsinnsyn i dokumenter hos kommuner og fylkeskommuner*

Paragrafen angir enkelte særregler om partsinnsyn for kommuner og fylkeskommuner, og viderefører § 18 d i gjeldende forvaltningslov, men med noen lovtekniske endringer. Paragrafen tilsvarende i all hovedsak offentleglova § 16 og skal forstås på samme måte. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.2.

Etter *første ledd første punktum* gjelder unntakene fra partsinnsyn i §§ 47 og 48 ikke for saksfremlegg med vedlegg til folkevalgte organer i kommuner og fylkeskommuner, sakslister til møter i folkevalgte organer i kommuner og fylkeskommuner, dokumenter fra eller til kommunale og fylkeskommunale kontrollutvalg, revisjonsorganer og klagenemnder eller dokumenter i saker der en kommunal eller fylkeskommunal enhet opptrer som ekstern part overfor en annen slik enhet. Etter *andre punktum* gjelder unntaket i § 47 likevel for dokumenter som utveksles mellom kommunale og fylkeskommunale kontrollutvalg og utvalgssekretariatet.

*Andre ledd* gjelder bare begrensninger i muligheten til å bruke unntaket for organinterne dokumenter i § 47. Unntakene i § 48 første ledd første punktum, andre ledd og tredje ledd kan brukes i de tilfellene som omfattes av § 49 andre ledd. De aktuelle delene av kommunen eller fylkeskommunen regnes her som egne organer, og det kan da gjøres unntak på vanlig måte for dokumenter innhentet utenfra til intern bruk, innhentinger av slike dokumenter og møteinnkallinger og referater dersom vilkårene for dette er oppfylt.

Etter *bokstav a* gjelder unntaket i § 47 ikke for dokumenter fra eller til et kommunalt eller fylkeskommunalt særlovsorgan. Bestemmelsen har samme bakgrunn som begrensningene i første ledd. Tidligere var det langt flere kommunale særlovsorganer enn i dag, og bestemmelsen vil i praksis derfor ha begrenset betydning.

Etter *bokstav b* gjelder unntaket i § 47 ikke for dokumenter fra eller til et kommunalt eller fylkeskommunalt foretak etter kommuneloven kapittel 9. Det følger av kommuneloven § 9-1 andre ledd at kommunale og fylkeskommunale foretak ikke er egne rettssubjekter, men deler av kommunen eller fylkeskommunen. Etter innsynsreglene skal de likevel regnes som egne organer. Unntaket for organinterne dokumenter gjelder derfor ikke for dokumenter fra eller til slike foretak.

Etter *bokstav c* gjelder unntaket i § 47 heller ikke for dokumenter fra eller til en kommunal eller fylkeskommunal enhet på områder der enhetene har selvstendig avgjørelsesmyndighet. Dette innebærer at kommuner som har delegert avgjørelsesmyndighet til sine enheter, innsynsrettslig skal regnes som flere organer på de områdene delegeringen gjelder. Dette kan for eksempel gjelde politisk styrte kommunedeler (bydeler) med tildelt myndighet eller faglige enheter som har fått tildelt myndighet.

Det følger av *tredje ledd bokstav a* at unntaket i § 47 likevel gjelder for dokumenter i saker der kommunedirektøren eller kommunerådet gjennomfører kontrolltiltak overfor en enhet med selvstendig avgjørelsesmyndighet.

Etter tredje ledd *bokstav b* gjelder unntaket i § 47 også for utkast til vedtak og innstillinger som blir lagt frem for kommunedirektøren eller kommunerådet før det blir fattet vedtak, eller før en innstilling blir lagt frem for et folkevalgt organ.

Etter tredje ledd *bokstav c* gjelder unntaket i § 47 også for merknader til utkast som nevnt i bokstav b.

Ordene «kommunedirektøren» og «kommunerådet» i tredje ledd omfatter også fylkeskommunedirektøren og fylkesrådet dersom saken gjelder en fylkeskommune.

Bakgrunnen for at kommunene skal regnes som ett organ etter tredje ledd, er at saksbehandlingen i disse tilfellene har et langt mer internt preg for kommunen som helhet, enn det som gjelder i saker som danner grunnlaget for selvstendige avgjørelser fra en kommunal enhet.

#### *Til § 50 Unntak fra partsinnsyn for enkelte opplysninger*

Paragrafen angir unntak fra retten til partsinnsyn for enkelte nærmere angitte opplysninger, og viderefører hovedtrekkene i § 19 i gjeldende forvaltningslov, med enkelte justeringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.2.

*Første ledd bokstav a* fastsetter at det kan gjøres unntak fra partsinnsyn for opplysninger som er taushetsbelagt etter lovforslaget § 31 om «noens personlige forhold», men ikke dersom det har vesentlig betydning for parten å gjøre seg kjent med opplysningene. Etter gjeldende forvaltningslov § 19 andre ledd bokstav a og b kan det på samme vilkår gjøres unntak fra partsinnsyn for henholdsvis «en annen persons helseforhold» og opplysninger om «andre forhold som av særlige grunner ikke bør meddeles videre». Den nye bestemmelsen er ment som en klargjøring, men kan innebære en viss utvidelse sammenlignet med gjeldende rett for opplysninger som ikke gjelder helseopplysninger, og som ligger i randsonen av hva som utgjør «noens personlige forhold». Dette er opplysninger som det har vært noe uklart om omfattes av § 19 andre ledd bokstav b i dag. I vurderingen av om opplysningene er av «vesentlig betydning for parten» vil det først og fremst være relevant å se hen til partens konkrete behov for opplysningene. Eksempelvis vil partens behov for opplysningene ofte være mindre når saken er endelig avsluttet. Samtidig må partens behov også veies opp mot opplysningenes sensitive karakter og hensynet til den opplysningene gjelder. Det understrekes at forvaltningsorganet etter en merinnsynsvurdering kan gi innsyn i slike opplysninger selv om de ikke har «vesentlig betydning for parten», jf. lovforslaget § 46 andre ledd. Ved innsyn i taushetsbelagte opplysninger vil parten og dens representanter ha taushetsplikt etter lovforslaget § 36, og forvaltningsorganet plikter å informere parten om dette.

*Bokstav b* gjør unntak for opplysninger som utgjør forretningshemmeligheter etter lovforslaget § 32, og svarer til gjeldende § 19 første ledd bokstav b. Det understrekes at forvaltningsorganet etter en merinnsynsvurdering kan gi innsyn i slike opplysninger, jf. lovforslaget § 46 andre ledd. Ved innsyn i taushetsbelagte opplysninger, vil parten og dens representanter ha taushetsplikt etter lovforslaget § 36, og forvaltningsorganet plikter å informere parten om dette.

*Bokstav c* gjør unntak for forskningsideer eller forskningsprosjekter i saker som gjelder økonomisk støtte eller rådgivning fra det offentlige i for-

bindelse med forskningsprosjekter. Regelen viderefører gjeldende § 19 bokstav c og tilsvarende offentleglova § 26 fjerde ledd.

*Bokstav d* viderefører i hovedsak gjeldende § 19 første ledd bokstav d og gjelder opplysninger som det vil være utilrådelig å gi innsyn i av hensyn til partens helse eller forholdet til personer som står parten nær. En forskjell fra gjeldende lov er imidlertid at bestemmelsen ikke skal kunne brukes til å nekte parten innsyn i egne helseopplysninger, jf. *andre ledd andre punktum*. Det kan eksempelvis være aktuelt å vurdere unntak etter bokstav d i saker om barnevern, eller saker der det foreligger innspill om en person er egnet for en bestemt stilling, et verv eller lignende. For eksempel kan en ektefelle eller slektninger ha gitt uttalelser om en part som kan oppfattes nedsettende. Det samme gjelder for omtaler av alkohol- eller annen rusmisbruk. Hva det er «utilrådelig» å la parten få vite, må avgjøres konkret. Adgangen bør brukes med varsomhet og opplysningene skal på anmodning likevel gjøres kjent for en representant for parten hvis ikke særlige grunner taler mot det, jf. *andre ledd første punktum*.

*Bokstav e* er ny som et selvstendig unntak, men lovfester en kildevernpraksis som har utviklet seg med grunnlag i gjeldende forvaltningslov § 19 andre ledd bokstav b. Unntaket er ikke ment som en realitetsendring, men som en klargjøring ved at unntaksadgangen kan leses direkte ut av loven. Det kreves tungtveiende grunner for å nekte parten innsyn i kildeopplysninger, for eksempel at kilden står i fare for å bli utsatt for alvorlige represalier, at innsyn i opplysningene vil betydelig vanskeliggjøre forvaltningens undersøkelser av lignende saker i fremtiden, eller hvis det er grunn til å tro at opplysningene vil bli spredd videre i strid med lovforslaget § 36. I vurderingen av om det foreligger tungtveiende grunner vil det også måtte ses hen til partens behov for de aktuelle opplysningene for å kunne ivareta sine interesser. Det kan ikke gjøres unntak for opplysninger om kilder som parten uansett vil ha rett til innsyn i etter offentleglova. Etter offentleglova vil det i stor grad kunne gjøres unntak for slike opplysninger i medhold av § 24 andre ledd om tips, meldinger og lignende dokumenter om lovbrudd.

*Bokstav f* er ny. Den svarer til unntakene i offentleglova § 24 tredje ledd første punktum og andre punktum første alternativ, og skal forstås på samme måte, se særmerknaden til offentleglova § 24 i Ot.prp. nr. 102 (2004–2005). Bestemmelsen angir at opplysninger som vil lette gjennomføringen av straffbare handlinger eller utsette enkeltpersoner for fare, er unntatt fra partsinnsyn når

det anses «påkrevd» å gjøre unntak. Dette kan eksempelvis være opplysninger som vil kunne gjøre noen oppmerksom på muligheten for å utføre en straffbar handling, eller sette noen i stand til å utføre en straffbar handling, opplysninger om sikkerhetsrutiner eller alarmsystemer i en virksomhet, sårbarheter i datasystemer eller opplysninger som kan legge til rette for identitetstyveri. Opplysninger som legger til rette for å kunne gi uriktige opplysninger til myndighetene kan også være omfattet i den grad dette utgjør en straffbar handling. Som etter offentleglova er det ikke et vilkår at den som får innsyn, her parten, kan mistenkes for å ville utnytte opplysningene til å gjennomføre straffbare handlinger eller utsette noen for fare. Det avgjørende er om opplysningene etter sin art vil kunne utnyttes på denne måten, og at det er en realistisk fare for at noen vil kunne gjøre det. Dersom opplysninger etter sin art kan utnyttes til straffbare handlinger, men det fremstår åpenbart at parten ikke kommer til å spre opplysningene videre, må det vurderes konkret om det likevel kan sies å være «påkrevd» med unntak.

Unntaket vil ikke bare være aktuelt der de aktuelle opplysningene i seg selv vil kunne lette gjennomføringen av straffbare handlinger eller utsette enkeltpersoner for fare. I mange tilfeller vil dette kunne skje gjennom kobling av de aktuelle opplysningene og andre offentlig tilgjengelige opplysninger. Det må derfor også vurderes om opplysningene gjennom kobling med andre tilgjengelige opplysninger vil kunne lette gjennomføringen av straffbare handlinger eller utsette enkeltpersoner for fare.

Alternativene «lette gjennomføringen av straffbare handlinger» og «utsette enkeltpersoner for fare» vil i stor grad gå over i hverandre, siden handlinger som utsetter en person for fare, nok så gjennomgående vil være straffbare.

Unntaket vil kunne brukes uavhengig av om de som kan tenkes å gjennomføre en straffbar handling, faktisk kan straffes. Det kan for eksempel tenkes at en person forfølges eller plages av mindreårige eller noen som er strafferettslig utilregnelig.

Det er ikke et vilkår for unntak at opplysningen ikke har «vesentlig betydning» for parten, slik som i gjeldende § 19 andre ledd bokstav b. Det vises imidlertid til plikten til å vurdere merinnsyn i lovforslaget § 46 andre ledd. Innsyn bør gis dersom partens behov for innsyn veier tyngre enn behovet for unntak. I saker hvor det er tale om å unnta opplysninger som direkte danner grunnlaget i saken, skal hensynet til parten veie tungt.

Alternativet i offentleglova § 24 tredje ledd andre punktum for tilfeller hvor innsyn i opplysningene kan lette gjennomføringen av handlinger som kan skade deler av miljøet som er særlig utsatt, eller truet av utrydding, er ikke omfattet av bokstav f, men unntaket kan brukes for slike tilfeller dersom handlingene er straffbare.

*Bokstav g* gjør unntak for opplysninger som er av betydning for Norges utenrikspolitiske interesser eller nasjonale forsvars- og sikkerhetspolitiske interesser, dersom opplysningene kan unntas innsyn etter offentleglova §§ 20 og 21. Bestemmelsen viderefører unntaket i gjeldende forvaltningslov § 19 første ledd bokstav a.

#### *Til § 51 Unntak fra partsinnsyn for resten av et dokument*

Paragrafen er ny og fastsetter at det i visse tilfeller kan gjøres unntak fra innsyn i et helt dokument, til tross for at kun deler av dokumentet i utgangspunktet er unntatt fra innsyn. I slike tilfeller kan hele dokumentet kun unntas dersom de resterende delene vil gi et klart misvisende inntrykk av innholdet i dokumentet, eller de unntatte opplysningene utgjør den vesentligste delen av dokumentet. Unntakene tilsvarende offentleglova § 12 bokstav a og c og skal forstås i lys av disse bestemmelsene. Det første alternativet er aktuelt der de resterende delene av dokumentet ut fra en objektiv vurdering vil gi et klart misvisende inntrykk av innholdet i dokumentet, for eksempel ved at de resterende delene gir inntrykk av at organet har et annet standpunkt enn det dokumentet egentlig gir uttrykk for. Det er ikke tilstrekkelig at parten eller andre kan oppleve eller tolke innholdet som misvisende, eller at de resterende delene gir et misvisende inntrykk av mindre deler av dokumentet. Det andre alternativet vil typisk være anvendelig dersom de resterende delene av dokumentet bare består av formalia og lignende uvesentlig informasjon, eller på andre måter gir lite eller ingen selvstendig mening. Unntaket kan ikke benyttes til å unnta faktiske opplysninger av betydning for avgjørelsen når det gjøres unntak for et dokument etter lovforslaget §§ 47 eller 48, jf. retten til innsyn i slike opplysninger etter § 47 andre punktum bokstav a og § 48 fjerde ledd.

Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.2.

#### *Til § 52 Hvordan organet skal gi partsinnsyn*

Paragrafen angir regler for hvordan forvaltningsorganet skal gi parten innsyn i dokumenter. Para-

grafen viderefører § 20 i gjeldende forvaltningslov med enkelte endringer. Paragrafen svarer i hovedsak også til offentleglova § 30. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.3.

*Første ledd første punktum* fastsetter at parten kan kreve papirkopi eller elektronisk kopi av dokumentet. Det kan sendes elektronisk kopi dersom man har partens e-postadresse eller annen adresse for mottak av elektronisk kopi, og det ikke er bedt spesifikt om papirkopi. Ved delvis innsyn har parten krav på å få oversendt kopi med de unntatte opplysningene sladdet. Bestemmelsen gir likevel bare rett til kopi i den grad det er praktisk mulig å gjennomføre. Er det praktisk mulig med kopi, gjelder retten uten begrensninger med hensyn til omfang og antallet dokumenter. Dersom vilkårene for kopi er oppfylt, kan en kreve både papirkopi og elektronisk kopi av det samme dokumentet. Retten til elektronisk kopi gjelder kun for dokumenter som allerede eksisterer elektronisk, mens retten til papirkopi også gjelder for dokumenter som bare eksisterer elektronisk. Etter *andre punktum* skal kopi gis vederlagsfritt, men Kongen kan gjøre unntak fra dette i forskrift dersom særlige forhold ved dokumentene eller organet tilsier det, jf. *fjerde punktum*. Det vil mest typisk kunne være aktuelt å fastsette slik forskrift for faktiske kostnader til kopiering som medfører høye kostnader, eller for organer som det er fastsatt at skal være selvfinansierende eller drives på forretningsmessig grunnlag. Dagens forskriftshjemmel for slik betaling i § 20 fjerde ledd andre punktum er ikke benyttet.

*Tredje punktum* fastsetter at forvaltningen ellers selv bestemmer hvordan dokumentet gjøres tilgjengelig for partene ut fra hensynet til forsvarlig saksbehandling. Dette kan være aktuelt dersom dokumentet er i et format som ikke lar seg kopiere, for eksempel en fysisk modell, eller parten ønsker innsyn på annen måte enn kopi. Det kan eksempelvis løses ved at parten får se originaldokumentet.

*Andre ledd* gir rammene for når forvaltningsorganet kan utsette innsyn. Partsinnsyn kan utsettes så lenge forvaltningens undersøkelser pågår, dersom partsinnsyn kan motvirke muligheten for å få saken avklart. Undersøkelsene behøver ikke formelt være påbegynt for at innsyn skal kunne utsettes etter bestemmelsen. Det avgjørende er at undersøkelsen ikke er avsluttet, eller det er avgjort at det ikke vil påbegynnes slike undersøkelser. Adgangen til å utsette innsyn gjelder bare de opplysningene som omfattes av vilkåret om at partsinnsyn kan motvirke muligheten til å få saken avklart. Øvrige opplysninger i dokumen-

tene i saken vil parten fortsatt kunne ha rett til innsyn i.

*Tredje ledd første punktum* fastslår at forvaltningsorganet når det gir partsinnsyn skal sette en frist for parten til å uttale seg om opplysningene dersom det ikke er satt noen frist etter § 43 første ledd fjerde punktum, eller den fastsatte fristen ikke anses tilstrekkelig. Bestemmelsen bygger på en forutsetning om at parten ofte vil ha en særlig interesse i å gi uttalelse etter at det er gitt innsyn i dokumenter parten ikke tidligere har hatt tilgang til. Hensikten med å fastsette en frist for uttalelse er både å gjøre parten klar over adgangen til å uttale seg, gi parten tilstrekkelig tid til å uttale seg og å unngå trenering av saken. Etter *andre punktum* kan det unnlates å sette en frist dersom vesentlige offentlige eller private interesser taler mot utsettelse. Dette kan eksempelvis være dersom lovbestemte frister for forvaltningen ikke kan overholdes ved utsettelse, eller den faktiske situasjonen er slik at rask saksbehandling er helt nødvendig for forvaltningen eller for en av sakens parter.

#### *Til § 53 Avslag, begrunnelse og klage på avgjørelse om partsinnsyn*

Paragrafen gir regler om behandlingen av krav om partsinnsyn og viderefører gjeldende forvaltningslov § 21. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.3.4.3.

*Første ledd første punktum* slår fast at et avslag på krav om partsinnsyn skal være skriftlig. Bestemmelsen er strengt tatt overflødig ved siden av det generelle skriftlighetskravet i lovforslaget § 9, men er beholdt for å unngå å skape usikkerhet om forholdet til den tilsvarende bestemmelsen i offentleglova § 31. Kravet til skriftlighet gjelder uavhengig av hvordan kravet er fremsatt. Videre skal det i avslaget vises til hvilken bestemmelse i loven, eventuelt i forskrift, som ligger til grunn for avslaget. Det skal henvises til riktig paragraf, ledd og eventuelle punktum, bokstaver og lignende i paragrafen. Forvaltningsorganet plikter ikke å gi noen begrunnelse utover en slik hjemmelshenvisning. Videre skal det opplyses om retten til å klage på avslaget og om klagefristen etter lovforslaget § 63, jf. *andre punktum*.

*Andre ledd første punktum* fastsetter en rett til å klage på avgjørelser i saker om krav om partsinnsyn. Dette vil først og fremst være helt eller delvis avslag på slike krav, men det kan også gjelde måten det blir gitt innsyn på, for eksempel at det ikke gis kopi, eller at parten ønsker kopi i et annet format enn organet vil gi. Det er kun den som har

fremst kravet om partsinnsyn, som har klagerett. Avgjørelsen kan påklages i tråd med reglene om klage i lovforslaget kapittel 8. Også lovforslaget § 69 om dekning av sakskostnader gjelder i saker om partsinnsyn. Avgjørelser om å gi partsinnsyn kan ikke påklages, jf. *andre punktum*. Statsforvalteren er klageinstans for avslag truffet av kommunalt eller fylkeskommunalt organ, jf. *tredje punktum*.

*Tredje ledd* er nytt og tilsvarende offentleglova § 32 første ledd sjette punktum. Bestemmelsen slår fast at i tilfeller der Kongen i statsråd er klageinstans, skal klageren informeres om at retten til å klage saken inn for Sivilombudet ikke gjelder for avgjørelser fattet i statsråd. Bakgrunnen for dette er at i slike saker vil klage til Sivilombudet ofte være mer hensiktsmessig enn klage til Kongen i statsråd, og det er da viktig å gjøre klagerne oppmerksomme på konsekvensene av å klage til Kongen i statsråd.

#### *Til § 54 Særlige regler om barns prosessuelle rettigheter*

Paragrafen er ny som egen paragraf, men viderefører regler om barns særlige prosessuelle rettigheter i gjeldende forvaltningslov § 16 første ledd andre punktum, § 17 første og fjerde ledd, § 18 første ledd andre og fjerde punktum og § 27 første ledd andre punktum med enkelte justeringer. Paragrafen følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 46 med enkelte justeringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 17.4.

*Første ledd* slår fast at et barn som er part i en forvaltningssak representeres av vergen, med mindre annet er fastsatt i lov eller i medhold av lov. Bestemmelsen er ny, men innebærer ingen endring i gjeldende rett. Prinsippet om at barn under 18 år kan ha partsstatus, men ikke selv foreta rettslige handlinger med mindre noe annet er særlig bestemt, følger av vergemålsloven § 9 og er forutsatt i forvaltningslovens bestemmelser om partsrettigheter.

*Andre ledd første punktum* gjelder barns medbestemmelsesrett. Barn som er part i en sak skal fritt kunne uttrykke sine meninger, og skal ikke presses, manipuleres eller utsettes for utilbørlig påvirkning. *Andre punktum* fastslår at barnets meninger skal tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet. Det må foretas en konkret vurdering av det enkelte barns kapasitet. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 17 første ledd andre og tredje punktum med enkelte språklige endringer. *Tredje punktum* fastslår at barn har en rett til å motta tilstrekkelig og tilpasset informasjon som setter dem i stand til å medvirke etter

første punktum. Medbestemmelsesretten må tolkes i samsvar med Grunnloven § 104 og FNs barnekonvensjon artikkel 12.

*Tredje ledd første punktum* slår fast at barn som er part i en sak og blir representert av verge i saken, også har rett til muntlig samtale etter lovforslaget § 15 andre ledd og rett til innsyn i sakens dokumenter etter lovforslaget § 46. Etter *andre punktum* skal ikke barn under 15 år motta taushetsbelagte opplysninger. Som etter gjeldende rett gjelder dette uavhengig av om barnet representeres ved verge eller ikke. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 18 første ledd fjerde punktum. Opplysninger om barnet selv kan imidlertid som utgangspunkt gis uhindret av taushetsplikt, se lovforslaget § 34 første ledd bokstav b. Dette gjelder på vanlig måte ikke i tilfeller der det er gjort unntak fra retten til partsinnsyn etter lovforslaget § 50.

*Fjerde ledd* slår fast at barn over 15 år som er part i saken og blir representert ved verge, selv skal få forhåndsvarsel etter lovforslaget § 42, opplysninger etter § 43 og melding om vedtaket etter § 58. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 16 første ledd andre punktum, § 17 fjerde ledd og § 27 første ledd andre punktum. Informasjonen skal sendes til både vergen og barnet. Det er bare barn over 15 år som har en absolutt rett til å motta de aktuelle dokumentene. Etter omstendighetene kan også barn under 15 år ha en rett til å få forhåndsvarsel, opplysninger etter lovforslaget § 43 og melding om et vedtak, hvis dette er nødvendig for at de skal kunne gjøre seg opp en mening om saken og få anledning til å gi uttrykk for disse meningene etter bestemmelsen i andre ledd. Om barnet i slike tilfeller bør få tilsendt dokumentene, eller om det er bedre å formidle informasjonen på en annen måte, vil kunne avhenge blant annet av sakens art og kompleksitet, og barnets alder og modenhet.

#### *Til § 55 Vedtakets form*

Paragrafen gjelder krav til et enkeltvedtaks form, og viderefører i hovedsak innholdet i gjeldende forvaltningslov § 23. Paragrafen følger opp § 47 første ledd og § 51 første ledd i Forvaltningslovutvalgets lovutkast. Forslaget er omtalt i punkt 18.1.4.

*Første ledd* slår fast hovedregelen om at enkeltvedtak skal være skriftlige. Skriftlighetsbegrepet omfatter også elektroniske dokumenter, forutsatt at informasjonen kan lagres, hentes frem og er tilgjengelig også for ettertiden, jf. omtalen av det alminnelige skriftlighetskravet i punkt 9.1.4.

*Andre ledd første punktum* åpner for at det kan gjøres unntak fra skriftlighetskravet i første ledd hvis rask avgjørelse i saken er påkrevd eller det av andre grunner ikke er praktisk mulig å fatte et skriftlig vedtak. I slike tilfeller ville et absolutt krav om skriftlighet kunne være til hinder for at vedtaket kan fattes. Bestemmelsen gir ikke grunnlag for å fatte muntlige vedtak fordi det vil være lettere eller mer praktisk for forvaltningsorganet, eller fordi det kan være ønskelig å avgjøre saken raskt. At rask avgjørelse må være «påkrevd» innebærer at det er en høyere terskel for unntak enn etter unntaket fra det alminnelige skriftlighetskravet i § 9 andre ledd andre punktum. I hastesituasjoner kan det først og fremst gjøres unntak fra skriftlighetskravet når det er behov for at vedtak fattes svært raskt, for eksempel for å forhindre eller begrense skade eller fare, eller fordi hensikten med vedtaket ikke kan oppnås dersom man må vente på et skriftlig vedtak. Det må være forhold ved selve vedtakssituasjonen som tilsier at skriftlighet vil hindre god og forsvarlig myndighetsutøvelse. Ved siden av hastesakene, kan unntak også tenkes å være aktuelt dersom det er nødvendig å fatte vedtak på stedet og det vil være praktisk svært krevende å oppfylle skriftlighetskravet i første ledd.

Etter *andre punktum* skal forvaltningsorganet nedtegne muntlige vedtak uten ugrunnet opphold. Reglene om formidling av muntlige vedtak til parten følger av lovforslaget § 58 om melding om enkeltvedtak.

Reglene om muntlige vedtak vil også gjelde i eventuelle tilfeller der det er behov for å fatte vedtak som ikke får noe skriftlig eller verbalt uttrykk.

#### *Til § 56 Krav om begrunnelse*

Paragrafen gjelder krav om begrunnelse av enkeltvedtak, og viderefører i hovedsak gjeldende forvaltningslov § 24. Paragrafen følger opp Forvaltningslovutvalgets utkast til § 48 første og fjerde ledd, men skiller seg fra utvalgets utkast på enkelte punkter. Forslaget er omtalt i punkt 18.2.4.

*Første ledd* slår fast hovedregelen om at enkeltvedtak skal begrunnes, og at begrunnelsen skal gis samtidig med vedtaket. Bestemmelsen må ses i sammenheng med lovforslaget § 59 første ledd, der det fremgår at begrunnelsen skal inngå i meldingen om vedtaket.

Bestemmelsen regulerer ikke direkte begrunnelsens form, men det følger av lovforslaget §§ 58 og 59 første ledd at begrunnelsen skal formidles skriftlig til parten i meldingen om vedtaket. I tilfeller der parten kan gis muntlig melding om et ved-

tak etter § 58 tredje ledd, skal parten, i tillegg til den muntlige begrunnelsen som gis i forbindelse med meldingen, motta begrunnelsen skriftlig i den etterfølgende bekreftelsen av vedtaket, jf. lovforslaget § 58 tredje ledd andre punktum.

*Andre ledd* oppstiller to unntak fra utgangspunktet om samtidig begrunnelse i første ledd, som begge er avgrenset til å gjelde i andre saker enn klagesaker. Bestemmelsen viderefører gjeldende § 24 andre ledd. I *første punktum* åpnes det for unntak når forvaltningsorganet innvilger en søknad og det ikke er grunn til å tro at noen parter vil være misfornøyde med vedtaket. Unntaket kommer først og fremst til anvendelse ved begunstigende vedtak der parten har fått innvilget det den har søkt om. Gis det en innvilgelse med vilkår av en viss betydning som parten må forutsettes å være misfornøyd med, kan unntaket ikke brukes. Unntaket kan heller ikke brukes der det er mer enn én part, og en av disse må antas å være misfornøyd med vedtaket. Etter *andre punktum* kan det gjøres unntak i saker om fordeling av tillatelser eller andre fordeler mellom flere parter, for eksempel avgjørelser om fordeling av tilskudd, løyver, stipend mv. Bestemmelsen forutsetter at søkerne står i et konkurranseforhold til hverandre, slik at en tildeling til den ene vil gå på bekostning av tildeling til den andre.

I tilfellene som omfattes av unntakene i andre ledd, trenger meldingen om vedtaket ikke å inneholde en begrunnelse for vedtaket, se lovforslaget § 59 første ledd andre punktum. Etter lovforslaget § 56 *tredje ledd første punktum* kan partene likevel kreve en etterfølgende begrunnelse. Et slikt krav om etterfølgende begrunnelse må fremsettes innen utløpet av klagefristen, og dersom ingen klagefrist løper, senest tre uker etter at meldingen om vedtaket er kommet frem til parten jf. *andre og tredje punktum*. Det stilles ikke formkrav til kravet om etterfølgende begrunnelse. Etter *fjerde punktum* gjelder bestemmelsene om klagefrist i lovforslaget § 63, overholdelse av klagefristen i § 64 og oversitting av klagefristen i § 65 tilsvarende.

*Fjerde ledd* viderefører deler av forskriftshjemmelen i gjeldende § 24 fjerde ledd. Kongen kan etter bestemmelsen fastsette at vedtak på bestemte saksområder som i utgangspunktet skal begrunnes etter første ledd, i stedet skal begrunnes etter reglene i andre ledd. I tillegg kan Kongen fastsette for bestemte saksområder at begrunnelse kan unnlates dersom tungtveiende grunner gjør det nødvendig.

#### *Til § 57 Krav til begrunnelsens innhold*

Paragrafen oppstiller krav til begrunnelsens innhold, og viderefører i hovedsak gjeldende § 25. Paragrafen bygger på § 48 andre og tredje ledd i Forvaltningslovutvalgets utkast, og er omtalt i punkt 18.2.4.

*Første ledd første punktum* slår fast at begrunnelsen skal tjene til å forklare sakens utfall for parten, og gjelder som en overordnet føring for begrunnelsens innhold. Begrunnelsen skal sette parten i stand til å forstå vedtaket og ivareta sine rettigheter etter loven.

*Andre punktum* bokstav a til c lister opp nærmere krav til begrunnelsens innhold. Bestemmelsene må forstås i lys av andre ledd, slik at kravene blant annet må tilpasses vedtakets betydning.

*Bokstav a* gjelder beskrivelsen av de faktiske omstendighetene vedtaket bygger på. Det er ikke nødvendig å redegjøre for alle faktiske opplysninger som er vurdert i saken, men begrunnelsen skal nevne de faktiske omstendighetene som har «hatt betydning for sakens utfall». De faktiske omstendighetene som er lagt til grunn må fremstilles på en måte som gjør det mulig for parten å forstå at lovens vilkår er oppfylt. Det er ikke nødvendig å redegjøre for bevisvurderingen i saken, men resultatet av denne, altså hvilke faktiske opplysninger som er lagt til grunn. Dersom opplysningene er innhentet fra et annet forvaltningsorgan, bør det normalt opplyses om dette, med mindre parten allerede er gjort kjent med innhenting, for eksempel i forbindelse med fremlegging av opplysningene etter lovforslaget § 43.

*Bokstav b* gjelder beskrivelsen av rettsanvendelsen. Begrunnelsen skal vise til de reglene vedtaket bygger på, og i nødvendig utstrekning gjøre rede for innholdet i dem. Bestemmelsen omfatter alle kategorier av rettsregler, herunder regler etter lov, forskrift og ulovfestet rett. Kravet må forstås i lys av at begrunnelsen skal tjene til å forklare sakens utfall for parten, jf. første ledd.

*Bokstav c* slår fast at forvaltningsorganet skal gjøre rede for hvilke hensyn det særlig har lagt vekt på i sin vurdering. Bestemmelsen omfatter forvaltningsorganets vurderinger av hensiktsmessighet («fritt skjønn») og vurderinger av særlig skjønnspregede vilkår i regelverket, for eksempel vilkår om at et inngrep ikke må være «urimelig» eller at det må foreligge «tungtveiende grunner». Bestemmelsen innebærer at begrunnelsen skal nevne de forholdene som har hatt mye å si for forvaltningsorganets skjønnsutøvelse. I noen tilfeller vil beskrivelsen av de faktiske forholdene langt på vei vise hvilke hensyn som er vektlagt, slik at

disse delene av begrunnelsen kan håndteres samlet.

*Andre ledd* slår fast at begrunnelsens omfang skal tilpasses vedtakets betydning. Dette er en lovfesting av det relative begrunnelseskravet som har kommet til uttrykk i rettspraksis, se for eksempel Rt. 1981 s. 745.

*Tredje ledd* viderefører gjeldende § 24 tredje ledd første punktum, og slår fast at opplysninger som kan unntas fra partsinnsyn etter lovforslaget § 50, kan utelates fra begrunnelsen. Det er ingen plikt, men en adgang til å utelate slike opplysninger, på samme måte som § 50 ikke oppstiller en plikt til å unnta dem fra partsinnsyn. Forvaltningsorganet bør orientere parten om at det er lagt vekt på opplysninger som ikke fremgår av begrunnelsen når disse har hatt betydning for vedtakets utfall. Dersom opplysninger er utelatt fordi det anses utilrådelig at parten blir kjent med dem av hensyn til partens helse eller forholdet til nærstående, skal de på anmodning gis til en representant for parten når ikke særlige grunner taler mot det, jf. lovforslaget § 50 andre ledd.

*Til § 58 Melding om enkeltvedtak mv.*

Paragrafen bygger på gjeldende § 27 første ledd og § 49 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast, men det er gjort justeringer sammenlignet med både gjeldende rett og utvalgets utkast. Forslaget er omtalt i punkt 18.3.4.

*Første ledd* slår fast at forvaltningsorganet som har fattet et enkeltvedtak skal sørge for at partene gis melding om vedtaket så snart som mulig. Som utgangspunkt innebærer dette at meldingen skal sendes straks, da det sjelden vil være grunn til å utsette dette. Normalt vil det være det forvaltningsorganet som har fattet vedtaket som selv står for formidlingen av meldingen. Bestemmelsen stenger likevel ikke for at dette overlates til et annet organ, for eksempel dersom særlige hensyn på området gjør dette til den mest hensiktsmessige og effektive løsningen, se punkt 18.3.4. Det er samtidig vedtaksorganet som er ansvarlig for å sørge for at plikten til å gi melding overholdes, og som må følge opp i tilstrekkelig grad dersom formidlingen til parten overlates til et annet organ.

Bestemmelsen i første ledd må ses i sammenheng med lovforslaget § 10 tredje ledd, som oppstiller særlige regler for tilfeller der forvaltningen gjør et enkeltvedtak tilgjengelig i et elektronisk informasjonssystem. I slike tilfeller skal organet sørge for at parten får varsel om at meldingen om vedtaket er tilgjengelig og informasjon om hvordan parten kan gjøre seg kjent med innholdet.

*Andre ledd* oppstiller to unntak fra plikten til å gi melding om et vedtak. Unntaksadgangen etter begge alternativene i andre ledd er snever. Det første alternativet viderefører gjeldende § 27 første ledd syvende punktum, om tilfeller der melding må anses åpenbart unødvendig og vedtaket ikke medfører skade eller ulempe for parten. Bestemmelsen omfatter tilfeller der det er klart at en melding er unødvendig for at en part skal få ivaretatt sine interesser i saken. Som etter gjeldende rett dekkes blant annet tilfeller der det kan være uklart om den det gjelder må anses å være part og vedtaket uansett samsvarer med personens interesser. Etter det andre alternativet i andre ledd kan forvaltningsorganet unnlate å gi melding om et vedtak der det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten. Unntaket tar først og fremst sikte på situasjoner der forvaltningsorganet ikke vil lykkes med å gi melding til parten til tross for betydelig innsats, for eksempel i situasjoner der organet ikke har funnet kontaktinformasjon til parten og det er grunn til å tro at vedkommende forsøker å unndra seg vedtaket og meldingen om det. Å motta melding om et vedtak vil som regel være svært viktig for parten. Det skal derfor gjerne mer til for at organet skal kunne unnlate å sende melding om et vedtak enn for å la være å sende forhåndsvarsel eller fremlegge opplysninger etter henholdsvis lovforslaget § 42 tredje ledd bokstav c og § 43 andre ledd bokstav c.

*Tredje ledd første punktum* åpner for at det kan gis muntlig melding om et enkeltvedtak i tilfeller der det er fattet et muntlig vedtak etter lovforslaget § 55 andre ledd og vedtakssituasjonen gjør det nødvendig å gi en part muntlig melding. Bestemmelsen omfatter blant annet tilfeller der det er nødvendig å fatte og formidle et vedtak svært raskt for å forhindre eller begrense skade, for eksempel ved å gi en tillatelse muntlig og formidle innvilgelsen over telefon til den parten som skal benytte tillatelsen. Bestemmelsen kan også være aktuell der et vedtak må fattes og formidles til parten på stedet. Når forvaltningsorganet gir parten muntlig melding om et enkeltvedtak, bør det gi parten informasjonen nevnt i lovforslaget § 59 i den utstrekningen vedtakssituasjonen tillater det. Det vil kunne variere hvor mye og hvor detaljert informasjon det er mulig å gi. Etter *andre punktum* skal parter som har fått muntlig melding om et vedtak, som hovedregel i ettertid gis en skriftlig bekreftelse av vedtaket som også inneholder informasjonen nevnt i lovforslaget § 59. En slik bekreftelse skal sendes uten ugrunnet opphold og uavhengig av om parten har bedt om det. Det kan



likevel gjøres unntak dersom vilkårene for å gjøre unntak fra meldingsplikten etter andre ledd er oppfylt. Unntak kan for eksempel være aktuelt dersom det fattes vedtak på stedet og forvaltningsorganet ikke har tilstrekkelig informasjon om identiteten til de som var til stede.

Eventuelle andre parter enn de som vedtakssituasjonen gjør det nødvendig å gi en muntlig melding om vedtaket, skal motta skriftlig melding etter første ledd.

Tredje ledd regulerer uttømmende i hvilke tilfeller et forvaltningsorgan kan gi muntlig melding om et enkeltvedtak. Dette innebærer at det alltid skal gis skriftlig melding når det er fattet et skriftlig vedtak. I situasjoner der parten har behov for å bli gjort raskt kjent med at et skriftlig vedtak er fattet, kan det likevel være god forvaltningsskikk å orientere parten muntlig om at vedtaket er fattet og at skriftlig melding vil bli sendt, se omtalen i punkt 18.3.4. Dette vil trolig først og fremst kunne være aktuelt der vedtaket ikke kan gjøres raskt tilgjengelig i et elektronisk informasjonssystem.

Av *fjerde ledd* fremgår det at en part skal orienteres dersom en sak det er sendt forhåndsvarsel om etter lovforslaget § 42 avsluttes uten at det fattes enkeltvedtak. Selv om bestemmelsen kun gjelder direkte for parter som har mottatt forhåndsvarsel, kan god forvaltningsskikk tilsi at man også orienterer parter som ikke har mottatt et slikt varsel, men som likevel har fått kjennskap til saken. I orienteringen etter fjerde ledd bør forvaltningsorganet gi en kort begrunnelse for hvorfor saken er avsluttet uten at det er fattet vedtak.

#### *Til § 59 Innholdet i meldingen*

Paragrafen bygger på gjeldende § 27 andre til fjerde ledd, og på § 47 andre ledd og § 50 i Forvaltningslovutvalgets lovtkast. Paragrafen er omtalt i punkt 18.3.4.

*Første ledd første punktum* slår fast at meldingen skal inneholde vedtaket og dets begrunnelse. Kravene til begrunnelsens innhold følger av lovforslaget § 57. Dersom det er gjort unntak fra kravet til samtidig begrunnelse etter lovforslaget § 56 andre ledd, skal meldingen etter *andre punktum* i stedet for begrunnelsen informere om retten til å kreve en etterfølgende begrunnelse.

Etter *andre ledd første punktum* skal meldingen informere om hvordan forvaltningsorganet kan bli kontaktet om vedtaket. Dette vil normalt være informasjon om organets, eventuelt ansvarlig avdelings, elektroniske adresse, en elektronisk portal eller lignende, i tillegg til organets postadresse. Det er opp til organet selv om det vil oppgi

kontaklinformasjon til en bestemt person eller ikke. Etter *andre punktum* skal imidlertid meldingen opplyse om navnene til saksbehandleren og til den som er ansvarlig for vedtaket. Saksbehandleren er den som har hatt hovedansvaret for saksbehandlingen. I noen tilfeller kan det være naturlig å oppgi navnet til mer enn én saksbehandler. I tilfeller der saksbehandlingen er automatisert, vil det på den annen side ikke nødvendigvis være noen som har vært involvert i saksbehandlingen på en slik måte at det er naturlig å anse dem som saksbehandlere i saken. I slike tilfeller bør det opplyses om at vedtaket er fattet etter automatisert saksbehandling, i tillegg til navnet til den som er ansvarlig for vedtaket. Den ansvarlige er den som godkjenner vedtaket, enten i kraft av sin stilling eller etter fullmakt.

Navnene skal etter *andre punktum* oppgis hvis ikke tungtveiende grunner taler mot det. Det kan foreligge slike tungtveiende grunner for eksempel dersom det kan være fare for liv eller helse, eller dersom det er grunn til å tro at tjenestepersonen eller dennes nærstående vil utsettes for sjikane eller særlig plagsom adferd hvis navnene oppgis. At det dreier seg om et klart negativt vedtak for parten, er ikke i seg selv tilstrekkelig. Vurderingen av om det skal gjøres unntak kan slå ulikt ut for saksbehandlerens og den ansvarliges navn. Er det organets øverste leder som er ansvarlig for vedtaket, skal det mye til for at det er grunnlag for å unnta navnet. Det skal ikke benyttes et fiktivt navn i meldingen dersom et navn unntas etter bestemmelsen.

*Tredje ledd bokstav a til i* lister opp informasjon som meldingen skal inneholde hvis det kan være aktuelt i saken. Formålet er å gi informasjon som setter parten i stand til å ivareta sine interesser.

*Bokstav a* gjelder informasjon om klageadgang, klageinstans, klagefrist og fremgangsmåten ved klage. Det skal etter bestemmelsen opplyses om hvorvidt vedtaket kan påklages eller ikke. Dersom det kan påklages, skal det opplyses om hvilket organ som vil behandle klagen. Med informasjon om klagefristen siktes det til fristens utgangspunkt, lengde og hvordan fristen avbrytes etter lovforslaget §§ 63 og 64. Forvaltningsorganet skal i tillegg informere om «fremgangsmåten ved klage». Det vil her være sentralt å opplyse om hvilket organ klagen skal sendes til. I utgangspunktet skal klagen fremsettes for underinstansen, jf. lovforslaget § 66 første ledd bokstav a. Meldingen skal derfor inneholde informasjon om underinstansens postadresse og, hvis aktuelt, hvordan elektroniske klager kan settes frem, se lovforslaget § 10 andre ledd andre punktum.

*Bokstav b* gjelder saker der det er truffet en automatisert avgjørelse omfattet av personvernforordningen artikkel 22. Etter lovforslaget § 12 andre ledd har den registrerte i slike tilfeller rett til en forklaring og manuell kontroll av avgjørelsen. Forklaringen av avgjørelsen skal i utgangspunktet gis av forvaltningen på eget initiativ, og det følger av § 12 andre ledd at forklaringen og informasjon om retten til å kreve manuell kontroll skal gis senest i meldingen i saker om enkeltvedtak.

*Bokstav c* gjelder informasjon om «retten til innsyn i sakens dokumenter», jf. lovforslaget § 46. Dette vil det være grunn til å informere om dersom parten ikke allerede er gjort kjent med denne retten.

*Bokstav d* gjelder informasjon om forvaltningsorganets veiledningsplikt, jf. lovforslaget §§ 14 og 15. Veiledning i etterkant av meldingen om vedtaket vil kunne gå ut på å forklare begrunnelsen, gi nærmere informasjon om klageprosessen eller klargjøre hva utsatt iverksetting innebærer.

*Bokstav e* gjelder informasjon om adgangen til og hovedvilkårene for å få dekket sakskostnader. Informasjonen skal alltid inngå i meldingen dersom et vedtak endres til gunst for en part, men kan også være aktuell i andre tilfeller. Se ellers særmerknaden til lovforslaget § 69.

*Bokstav f* gjelder informasjon om adgangen til å be om utsatt iverksetting av vedtaket etter lovforslaget § 76. Informasjonen vil være aktuell dersom vedtaket kan tenkes gjennomført til skade for parten før en klagesak er avgjort.

*Bokstav g* gjelder informasjon om adgangen til å søke fri rettshjelp etter rettshjelploven. Fri rettshjelp vil bare være aktuelt i enkelte typer saker, og det gjelder visse inntekts- og formuesgrenser for enkelte sakstyper. Det kan være grunn til å opplyse om at Statsforvalteren kan gi nærmere veiledning om adgangen til å søke fri rettshjelp.

Etter *bokstav h* skal parten gis informasjon om at retten til å klage saken inn for Sivilombudet ikke gjelder for vedtak fattet i statsråd. Det er grunn til å opplyse om dette i alle saker der et departement fatter vedtak i første instans, og dersom Kongen i statsråd ellers er klageinstans.

*Bokstav i* gjelder informasjon om særlige vilkår for søksmål etter lovforslaget § 60 eller annen lovbestemmelse. Det skal opplyses om rettsgrunnlagene for vilkårene, og hva vilkårene går ut på, eksempelvis at klageadgangen må være uttømt før søksmål kan reises, eller at sak må reises innen særlige søksmålsfrister fastsatt i særlovgivningen. Hvis meldingen ikke inneholder slike opplysninger, gjelder de ikke for parten, jf. *fjerde*

*ledd*. Det gjelder også når søksmålsvilkåret bygger på en bestemmelse i særlovgivningen i stedet for lovforslaget § 60.

#### *Til § 60 Vilkår for å ta ut søksmål for domstolene*

Paragrafen gjelder vilkår for å reise sak for domstolene om vedtaket. Den svarer i det vesentlige til gjeldende forvaltningslov § 27 b og til Forvaltningslovutvalgets utkast til § 52 i NOU 2019: 5. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 18.4.

*Første punktum* gir forvaltningsorganet adgang til å sette som vilkår i meldingen om et enkeltvedtak etter lovforslaget § 58 at klageretten etter kapittel 8 må uttømmes før det kan reises søksmål om vedtaket. Det vil være aktuelt å fastsette slike vilkår etter en konkret vurdering enten i den enkelte saken eller for en bestemt sakstype. Er det ikke satt noe slikt vilkår i meldingen, står den som er misfornøyd med et vedtak fritt til å velge mellom å klage og å reise søksmål. Bestemmelsen gjelder både for søksmål som direkte gjelder gyldigheten av vedtaket, og søksmål for å få stadfestet at det er adgang til å utføre handlinger som vedtaket eventuelt vil være til hinder for.

Når det er satt vilkår etter første punktum, vil det i praksis ikke kunne reises søksmål før klageinstansen har avgjort klagen. Tar behandlingen av klagen mer enn seks måneder, følger det av *andre punktum* at det er adgang til å reise søksmål til tross for vilkåret. Det gjelder likevel ikke hvis det skyldes klageren at klagesaken ikke er avgjort innen seks måneder. Til forskjell fra regelen etter gjeldende forvaltningslov § 27 b gjelder andre punktum i alle tilfeller der klageren er årsak til forsinkelsen, selv om klageren ikke er å bebreide. Forvaltningsorganet kan likevel samtykke til at søksmål blir reist, og seksmånedersfristen er ikke til hinder for å sende varsel om søksmål etter tvisteloven § 5-2.

#### *Til § 61 Klagerett*

Paragrafen avløser gjeldende forvaltningslov § 28 første ledd (delvis) og tredje og fjerde ledd. Den har regler om hvilke avgjørelser som kan påklages, og hvem som har klagerett. Paragrafen bygger på Forvaltningslovutvalgets utkast til § 53 i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.4.4 og 20.5.4.

*Første ledd* fastsetter at enkeltvedtak kan påklages, og angir hovedregelen om hvem som har klagerett. Bestemmelsen, sammen med presiseringen i andre ledd, svarer i det vesentlige til gjeldende rett. Hvilke avgjørelser som regnes

som enkeltvedtak, følger av definisjonen i lovforslaget § 7 første ledd. Andre avgjørelser enn enkeltvedtak kan bare påklages der det er særskilt bestemt i eller i medhold av enten forvaltningsloven eller sektorlovgivningen. I lovforslaget foreslås det for eksempel å videreføre en særskilt klageadgang for avgjørelser om pålegg om å gi opplysninger etter lovforslaget § 19, avgjørelser om undersøkelse eller beslag etter lovforslaget § 20, avgjørelser om partsinnsyn, jf. lovforslaget § 53, og visse avgjørelser om tvangsmulkt etter lovforslaget § 77 femte ledd.

Etter *bokstav a* har parten alltid klagerett, uansett hvilket reelt behov parten har for å klage. Hvem som regnes som part, må vurderes etter definisjonen i lovforslaget § 7 tredje ledd. En tidsmessig begrensning av klageretten følger av reglene om klagefrist i lovforslaget §§ 63 til 65, som langt på vei vil sikre at klagen har aktuell interesse.

*Bokstav b* og *c* avløser kriteriet «annen med rettslig klageinteresse» i gjeldende lov § 28 første ledd og gir andre enn partene klagerett. Kretsen av klageberettigede er ment å være den samme som etter gjeldende rett. Det vil i vurderingen etter begge disse bokstavene være av betydning at kretsen av klageberettigede ikke er ment å være snevrere enn de med rettslig interesse etter tvisteloven. Det er en fordel både for den enkelte og for forvaltningen at den som ønsker å bringe en sak inn for domstolene, først kan få en ny vurdering gjennom en forvaltningsklage.

*Bokstav b* gir klagerett til andre (enn en part) som «i vesentlig grad berøres av vedtaket». Hvorvidt man «i vesentlig grad» er berørt av vedtaket vil avhenge av vedtakets art og de rettslige og faktiske virkningene av vedtaket. Kravet om å være berørt i «vesentlig» grad må likevel ikke tolkes for strengt. En nabo som mister utsikten ved et planlagt byggeprosjekt, må for eksempel kunne påklage vedtaket som tillater prosjektet. Også den som står i et konkurransemessig forhold til den som er part i en forvaltningssak som gjelder tildeling av begrensede ressurser, kan etter en konkret vurdering ha en klagerett på dette grunnlaget. Se likevel begrensningen i andre ledd.

*Bokstav c* viderefører gjeldende rettstilstand og regulerer ideelle organisasjoners klageadgang over vedtak som berører interesser som ligger innenfor organisasjonens formål og naturlige virkeområde. En organisasjon kan typisk ha klagerett ved vedtak som legger til rette for tiltak som griper inn i interesser den ivaretar, for eksempel tillatelser til virksomheter som påvirker miljøet.

Klageretten etter bokstav *c* gjelder bare for organisasjoner som er organisert som en forening eller stiftelse, ikke for eksempel aksjeselskap eller samvirkeorganisasjon. Selskapers klagerett vil bero på om vilkårene i bokstav *a* eller *b* er oppfylt, altså om selskapet enten er part eller berørt av vedtaket i vesentlig grad. Rene ad-hoc organisasjoner og grupper på sosiale medier vil som regel ikke oppfylle de kravene til fasthet og struktur som stilles for å få innvilget klagerett.

De sentrale kriteriene for å avgjøre om en forening eller stiftelse har klagerett etter bestemmelsen, er organisasjonens formål og naturlige virkeområde. Organisasjonens formål må vurderes med utgangspunkt i organisasjonens vedtekter. Kriteriet «naturlige virkeområde» sikter først og fremst til organisasjonens faktiske arbeidsfelt, men vil særlig i grensetilfeller også gi et visst rom for å ta hensyn til organisasjonens representativitet, herunder om andre organisasjoner er nærmere til å klage, se merknadene til tvisteloven § 1-4 i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005). I den samlede vurderingen som foretas for å avgjøre om en organisasjon har klagerett, kan det også ses hen til om organisasjonen har rimelig grunn til å få klagesaken prøvd og om forholdene i saken og organisasjonens tilknytning til en part heller tilsier at organisasjonen kan bistå i saken som fullmektig. I denne forbindelse bemerkes at en organisasjon som har som hovedformål å drive rettshjelp, ikke vil få klagerett alene på dette grunnlag. Etter lovforslaget § 18 vil imidlertid rettshjelpsorganisasjoner i utgangspunktet ha rett til å opptre som fullmektig som organisasjon.

I de tilfellene saken berører rettigheter av så personlig karakter at det er urimelig at saken påklages av andre enn en part, følger en begrensning i kretsen av klageberettigede av *andre ledd*. Bestemmelsen er ny, men en tilsvarende begrensning antas også å følge av gjeldende rett. Det må foretas en konkret vurdering i den enkelte saken eller for den enkelte sakstypen.

Bestemmelsen vil eksempelvis kunne være av betydning når familiemedlemmer eller arbeidsgiver til en part blir indirekte påvirket av et vedtak. Hvorvidt en sak berører rettigheter av «personlig karakter» vil blant annet bero på om saken gjelder en tilstand eller tidligere handling hos den som vedtaket direkte gjelder. I den skjønnsmessige vurderingen som må foretas, vil det også være av betydning om vedtaket er av en art som tilsier at andre ikke bør kunne få vedtaket overprøvd når den opprinnelige parten ikke selv ønsker å klage på vedtaket, for eksempel fordi forvaltningens arbeid med klagesaken i seg selv vil kunne inne-

bære en belastning for parten. Når en part i en sak av personlig karakter ønsker å klage uten å holde i prosessen selv, vil bruk av fullmakt etter lovforslaget § 18 som regel være å foretrekke.

Unntaket vil for eksempel kunne komme til anvendelse ved ytelser etter folketrygdloven eller ved flytting av en innsatt fra et fengsel til et annet, selv om den innsattes familiemedlemmer av praktiske eller sikkerhetsmessige grunner skulle få en mer begrenset mulighet til å komme på besøk. Det må imidlertid alltid foretas en konkret vurdering, og det kan antakelig tenkes situasjoner der inngrepet i et familiemedlems rettigheter er så omfattende at de må anses å ha klagerett eller partsstatus, for eksempel der et barn helt fratras muligheten til samvær med en innsatt forelder.

At saken må berøre rettigheter av personlig karakter innebærer at det avgjørende ikke er hvor personlig eller sensitiv den konkrete saken er, men hvilken type rettighet sakstypen gjelder. I eksempelet nevnt foran vil det følgelig ikke ha betydning om den innsatte blir flyttet av årsaker knyttet til vedkommendes oppførsel eller av kapasitetshensyn.

*Tredje ledd* viderefører gjeldende forvaltningslov § 28 tredje ledd første punktum og fastslår at det er klagerett i ett trinn. Dette betyr at klageinstansens vedtak i klagesaken ikke kan påklages videre. Bestemmelsen innebærer en forenkling og en viss innsnevring av klageretten sammenlignet med gjeldende § 28 tredje ledd andre punktum, da den gjelder uansett om vedtaket er en realitetsavgjørelse eller en avgjørelse om å avvise klagen.

*Fjerde ledd* viderefører gjeldende forvaltningslov § 28 fjerde ledd. *Første punktum* gir en adgang for Kongen til å gi forskrift om klageregler som utfyller eller avviker fra reglene i kapittel 8. Det følger av *andre punktum* at forskrifter som begrenser klageretten eller på annen måte vesentlig fraviker reglene i kapittel 8 til skade for partinteressene, bare kan gis hvis «tungtveiende grunner» gjør det nødvendig. Vilkåret skal tolkes strengt. Hvor strengt det skal tolkes i en bestemt sak, må likevel til en viss grad kunne ses i lys av hvor betenkelig den begrensningen i klageretten som det er aktuelt å gjøre, antas å være. Dette vil igjen kunne bero på hva slags saksområde det er snakk om og i hvilken grad rettssikkerhetshensyn gjør seg gjeldende. Det vil også være av betydning hvor omfattende unntak som er aktuelt. Det skal normalt mye til for å avskjære klageretten fullstendig, mens det lettere vil være akseptabelt at klageinstansens kompetanse til å overprøve underinstansens skjønnsutøvelse avskjæres, særlig i tilfel-

ler der det overordnede organet har begrenset faglig eller teknisk kunnskap på området, og heller ikke kan forventes å opparbeide seg slik kunnskap.

#### *Til § 62 Klageinstans*

Paragrafen viderefører gjeldende forvaltningslov § 28 første ledd (delvis) og andre ledd med enkelte språklige endringer. Den gir regler om hvilket organ som er klageinstans. Paragrafen svarer til Forvaltningslovutvalgets utkast til § 54 i NOU 2019: 5. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.2 og 20.3.

*Første ledd* angir hvilket organ som er klageinstans for vedtak fattet av et statlig forvaltningsorgan. *Bokstav a* fastslår hovedregelen om at nærmeste overordnede organ er klageinstans når ikke annet er bestemt i eller i medhold av lov. Hvilket organ som er nærmest overordnet vedtaksorganet, vil bero på plasseringen i forvaltningshierarkiet og det aktuelle saksområdet. Vedtak fattet av et direktorat vil som regel klages inn for det aktuelle fagdepartementet, og vedtak fattet av et departement kan klages inn for Kongen i statsråd. Enkelte forvaltningsorganer har forskjellige overordnede organer avhengig av saksområdet, slik som for eksempel statsforvalteren. Hvilket organ som er klageinstans for et vedtak fattet av statsforvalteren, vil bero på hvilket saksområde vedtaket gjelder.

For å fastslå hvilket organ som er klageinstans, er det ofte også nødvendig å vurdere om to enheter er å anse som ett eller to adskilte organer. Bestemmelsen åpner ikke for at klagesaken blir behandlet og avgjort i en annen enhet innenfor underinstansen. Om hvorvidt to enheter skal betraktes som ett organ eller to forskjellige organer, se også punkt 5.4.2. I en del tilfeller er spørsmålet avklart i lov eller forskrift. Det kan også være at særregler fastsetter at et annet forvaltningsorgan enn det nærmest overordnede skal være klageinstans.

Når loven fastsetter at nærmeste overordnede organ er klageinstans, innebærer dette at kompetanse til å behandle klager etter bokstav a ikke kan delegeres til et annet underordnet organ som ikke er overordnet førsteinstansen. Hvis departementet er nærmeste overordnede organ til et direktorat, kan det eksempelvis ikke delegere kompetansen til å behandle klager til et annet underordnet direktorat eller til et eget klageorgan. Dersom det er behov for å fastsette en annen klageinstans, må dette gjøres i eller i medhold av

sektorloven eller i forskrift med hjemmel i lovforslaget § 61 fjerde ledd.

*Bokstav b* presiserer at klageinstansen er en særskilt klagenemnd dersom dette er bestemt i eller i medhold av lov. Se også lovforslaget § 93 om særskilte klagenemnder.

Andre til fjerde ledd gir regler om klageinstansen når det gjelder kommunale og fylkeskommunale vedtak.

*Andre ledd* gjelder kommunale klageinstanser. Hvilket organ som er klageinstans, avhenger av hva kommunestyret og fylkestinget har bestemt. Utgangspunktet om at klageinstansen for vedtak fattet av en kommune eller fylkeskommune er kommunestyret eller fylkestinget, fremgår av *første punktum*. Dette gjelder så langt kommunestyret eller fylkestinget ikke har truffet noen avgjørelse om annen klageinstans etter reglene i andre punktum. Etter *andre punktum* kan kommunestyret eller fylkestinget bestemme at klageinstansen skal være et særskilt klageutvalg, eller formannskapet eller fylkesutvalget. Kommunen eller fylkeskommunen står fritt til å bestemme at en annen løsning enn det som følger av første punktum skal gjelde for alle saker eller kun for bestemte sakstyper. Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende rett, men med en mindre endring i ordlyden for å reflektere at organet vil være et utvalg etter kommuneloven § 5-1 andre ledd bokstav d, jf. § 5-7. Opprettelse av særskilte klageutvalg vil ofte være den mest praktiske løsningen i kommuner med et større antall klagesaker. Kommunen eller fylkeskommunen kan opprette ett felles klageutvalg for alle klagesaker eller flere klageutvalg. Har kommunen eller fylkeskommunen flere klageutvalg, må fordelingen av klagesaker mellom de enkelte utvalgene skje på grunnlag av objektive og generelle kriterier, for eksempel sakstype eller stedlig tilknytning.

*Tredje punktum* bestemmer at departementet er klageinstans for vedtak truffet av kommunestyret eller fylkestinget. Departementets myndighet til å avgjøre klagesaker etter denne bestemmelsen kan delegeres i samsvar med reglene i lovforslaget kapittel 3. I praksis er den på flere områder delegert til statsforvalteren. For enkeltvedtak som formannskapet eller fylkesutvalget treffer i første instans, gjelder reglene i andre ledd første og andre punktum. På grunn av regelen om inhabilitet i kommuneloven § 11-10 tredje ledd er det lite praktisk at kommunestyret eller fylkestinget er klageinstans i disse tilfellene, slik at kommunen som regel bør opprette et eget klageutvalg.

*Tredje ledd* angir i hvilke andre tilfeller et statlig forvaltningsorgan er klageinstans for enkelt-

vedtak som en kommune eller fylkeskommune har fattet. I *bokstav a* er det presisert at det kan følge av sektorlovgivningen at et statlig organ er klageinstans for kommunale og fylkeskommunale vedtak. Hvilket organ som er klageinstans vil da være avhengig av særregelen, men det vil i praksis ofte være statsforvalteren eller et fagdirektorat. *Bokstav b* fastsetter at et statlig organ er klageinstans når kommunen eller fylkeskommunen utøver myndighet etter delegering fra et statlig forvaltningsorgan der loven åpner for slik delegering. Som utgangspunkt vil klageinstansen da være det organet som har delegert myndigheten.

*Fjerde ledd* viderefører reglene i gjeldende forvaltningslov § 28 andre ledd andre og tredje punktum om klageinstans for vedtak fattet av egne rettssubjekter som er gitt myndighet fra kommunen eller fylkeskommunen. Reglene gjelder uavhengig av hvordan myndigheten er gitt til rettssubjektet, så lenge rettssubjektet har fått vedtaksmyndigheten av kommunen. Hovedregelen etter *første punktum* er at klageinstansen i disse tilfellene er én eller flere særskilte klagenemnder som er oppnevnt av det øverste organet i rettssubjektet, for eksempel representantskapet i et interkommunalt samarbeid eller generalforsamlingen i et aksjeselskap. For vedtak som er fattet av det øverste organet i rettssubjektet, følger det av *andre punktum* at departementet er klageinstans. Dette tilsvarer ordningen som gjelder når et enkeltvedtak er fattet av kommunestyret eller fylkestinget, jf. andre ledd tredje punktum.

#### *Til § 63 Klagefrist*

Paragrafen gir regler om klagefrist. Første til tredje og femte ledd svarer til gjeldende forvaltningslov § 29, mens fjerde ledd svarer til gjeldende § 30 tredje punktum. Paragrafen bygger på Forvaltningslovutvalgets utkast til § 55 i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.6.4.

*Første ledd* fastsetter en klagefrist på tre uker. Fristen regnes etter *første punktum* fra meldingen om vedtaket etter lovforslaget § 58 er kommet frem til parten, ikke fra da den ble sendt fra forvaltningsorganet. *Andre punktum* presiserer at når melding om vedtaket er gjort tilgjengelig for parten i et elektronisk informasjonssystem, løper fristen fra det tidspunktet vedtaket er gjort tilgjengelig for parten, og varsel om dette er sendt i tråd med lovforslaget § 10 tredje ledd. Dette er en videreføring av eForvaltningsforskriften § 11 andre ledd.

Fristen begynner i begge tilfeller å løpe selv om vedtaket ikke er kommet til mottakerens kunnskap, for eksempel fordi mottakerens elektroniske mottaksutstyr svikter eller mottakeren ikke har åpnet og lest vedtaket, eller fordi mottakeren ikke åpner brevpost på grunn av reisefravær. Slike forhold må eventuelt tas i betraktning når forvaltningsorganet etter lovforslaget § 65 avgjør om en klage skal behandles selv om den er satt frem etter utløpet av klagefristen.

Klagefristen begynner å løpe selv om meldingen om vedtaket er mangelfull, men slike mangler ved saksbehandlingen bør ha betydning for om en klage skal tas til behandling etter fristens utløp, jf. lovforslaget § 65. Hvis det er gitt melding uten begrunnelse for vedtaket etter lovforslaget § 56 andre ledd, gjelder § 63 tredje ledd. I andre tilfeller hvor det er gitt mangelfull eller manglende begrunnelse, vil det være aktuelt å forlenge klagefristen etter regelen i femte ledd.

Formidles meldingen ved offentlig kunngjøring, bestemmer første ledd *tredje punktum* at klagefristen løper fra første gangs kunngjøring. Med «offentlig kunngjøring» siktes det til kunngjøring i avismedia med hjemmel i lov eller forskrift. At forvaltningsorganet gjør vedtaket kjent ved en pressemelding eller lignende, regnes ikke som «offentlig kunngjøring».

*Andre ledd* svarer til gjeldende forvaltningslov § 29 andre ledd og angir utgangspunktet for klagefristen for den som har klagerett uten å ha fått melding om vedtaket. Etter *første punktum* begynner fristen i disse tilfellene å løpe når personen har fått eller burde ha skaffet seg kjennskap til vedtaket. *Andre punktum* nyanserer regelen i første punktum ved å videreføre en lengstefrist på tre måneder regnet fra vedtaket ble fattet, for vedtak som går ut på å gi noen en rettighet eller annen fordel. Reglene i andre ledd må også ses i lys av den absolutte klagefristen på ett år fra vedtaket ble fattet, jf. lovforslaget § 65 tredje ledd.

*Tredje ledd* viderefører gjeldende forvaltningslov § 29 tredje ledd og gjelder ny klagefrist når en part som ikke har mottatt begrunnelse, krever begrunnelse etter lovforslaget § 56 tredje ledd. I disse tilfellene begynner en helt ny klagefrist å løpe når begrunnelsen er kommet frem til parten eller når parten på annen måte er gjort kjent med den. Den nye klagefristen etter tredje ledd skal i lengde tilsvare den opprinnelige klagefristen for den aktuelle vedtakstypen.

*Fjerde ledd* svarer til reglene i gjeldende forvaltningslov § 30 tredje punktum og viderefører henvisningen til domstolloven §§ 148 og 149 om hvordan klagefristen skal beregnes.

*Femte ledd* viderefører forvaltningsloven § 29 fjerde ledd og gir en adgang til å forlenge klagefristen før den er utløpt i særlige tilfeller. Blant annet partens personlige situasjon, vedtakets betydning for den enkelte og hensynet til eventuelle motparter vil kunne tas i betraktning i vurderingen. Har en part med rett til samtidig begrunnelse, jf. lovforslaget § 56 første ledd, ikke mottatt fullstendig begrunnelse eller informasjon om klagefristen samtidig med vedtaket, vil også dette kunne gi grunnlag for forlenget frist. Et forvaltningsorgan kan også velge å fastsette en lengre frist samtidig som vedtaket fattes dersom forvaltningsorganet er kjent med særlige grunner som gjør dette rimelig.

#### *Til § 64 Overholdelse av klagefristen*

Paragrafen viderefører gjeldende forvaltningslov § 30 første og andre punktum med mindre endringer og svarer til Forvaltningslovutvalgets utkast til § 56 i NOU 2019: 5. Paragrafen gir regler om når klagen må være fremsatt for å overholde fristen. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.6.4.

*Første ledd* gir en alminnelig regel om hva klageren må gjøre for å overholde klagefristen, og fastslår at klagen må være sendt eller levert til forvaltningsorganet som fattet vedtaket (underinstansen) før klagefristen er utløpt. Blir klagen fremsatt elektronisk, må den være sendt til underinstansen på den anviste måten før klagefristen utløper, jf. lovforslaget § 10 andre ledd andre punktum. Det er tilstrekkelig at klageren har sendt klagen, selv om den ikke når frem til underinstansen på grunn av teknisk svikt hos underinstansen. Særlige regler om elektronisk kommunikasjon med forvaltningsorganet kan fremgå av forskrift fastsatt med hjemmel i lovforslaget § 10 fjerde ledd eller annen særbestemmelse og skal fremgå av informasjonen som gis i meldingen om enkeltvedtak etter lovforslaget § 59 tredje ledd bokstav a. Blir klagen sendt til en annen elektronisk adresse hos underinstansen eller gjennom et annet elektronisk informasjonssystem enn den som regelverket bestemmer og som er oppgitt i meldingen, er dette ikke tilstrekkelig, men en klage som er fremsatt for sent på grunn av at den ble sendt feil vil kunne tas under behandling etter reglene i lovforslaget § 65.

Blir klagen sendt med vanlig post, må den før klagefristen er utløpt, være levert til en tilbyder av posttjenester som skal sørge for å få sendingen frem til underinstansen. Hvem som er tilbyder av posttjenester, følger av vedtak eller avtale etter

postloven – i praksis særlig Posten Bring AS. Det er tilstrekkelig at klagen er lagt i postkassen innen utløpet av klagefristen, selv om det går frem av informasjon på kassen at den ikke vil bli tømt den dagen.

En klage kan også bli fremsatt på andre måter, for eksempel muntlig overfor forvaltningsorganet når det er særskilt tillatt. Det må i så fall skje før klagefristen er ute. Har underinstansen en postkasse som er tilgjengelig for publikum, kan en skriftlig klage bli lagt der direkte hvis det skjer før klagefristen er ute, selv om det ikke kan ventes at postkassen vil bli tømt før neste arbeidsdag.

*Andre ledd* gir regler for det tilfellet at klagen ikke kommer frem til underinstansen. Når klageren blir kjent med eller burde ha forstått at klagen ikke er mottatt, må vedkommende etter *første punktum* gjenta klagen innen én uke for at klagen skal regnes som fremsatt i tide. Er klagefristen kortere enn én uke, må klagen etter *andre punktum* gjentas innen en frist av samme lengde. Andre punktum får bare betydning ved korte klagefrister etter særlovgivningen, siden lovforslaget ikke har noen kortere klagefrister enn én uke.

#### *Til § 65 Oversetting av klagefristen mv.*

Paragrafen svarer innholdsmessig til gjeldende forvaltningslov § 31 og til Forvaltningslovutvalgets utkast til § 57. Paragrafen gir regler om behandlingen av en klage som er fremsatt for sent, samt en absolutt frist på ett år for å få en sak behandlet som klagesak. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.6.4.

*Første ledd* stiller opp to alternative vilkår for å ta til behandling en klage som er fremsatt for sent. Er ett av disse vilkårene oppfylt, beror det på et forvaltningsskjønn om klagen skal tas til behandling som en klagesak. Etter første ledd *bokstav a* kan klagen tas til behandling dersom parten eller dennes fullmektig ikke kan lastes for å ha oversittet fristen eller for å ha drøyd med å klage etterpå. Selv om dette vilkåret ikke er oppfylt, for eksempel fordi parten eller fullmektigen kan lastes for fristoversittingen, kan klagen etter *bokstav b* tas til behandling dersom særlige grunner gjør det rimelig at klagen blir prøvd.

*Andre ledd* presiserer at det i vurderingen av om klagen bør tas til behandling, også skal legges vekt på om en endring av vedtaket kan være til skade eller ulempe for en motpart eller andre interesserte som kan bli berørt av endringen. Det vil særlig være relevant hva slags og hvor omfattende skader og ulemper det kan være tale om, men også den usikkerheten som klagebehandlin-

gen innebærer, kan etter omstendighetene ha betydning.

Både ved vurderingen av om vilkårene etter første ledd er oppfylt og i den skjønnsmessige vurderingen av om klagen bør tas til behandling, kan tiden som er gått etter utløpet av fristen før klagen ble fremsatt og grunnen til at klagen ikke var fremsatt innen fristen tillegges vekt. Etter bokstav b og andre ledd kan det også legges vekt på hvor nærliggende det er at en klage fører frem, hvor mye saken betyr for klageren, og om forvaltningen har brukt lang tid på å behandle saken. Sykdom og andre forsinkelsesgrunner kan etter omstendighetene inngå i rimelighetsvurderingen etter bokstav b, selv om klageren må anses å ha drøyd med å klage etter bokstav a.

*Tredje ledd* setter en absolutt frist på ett år for å ta klagen til behandling, regnet fra den dagen vedtaket ble fattet. Etter dette tidspunktet må klagen behandles som en anmodning om omgjøring, jf. lovforslaget §§ 71 til 73. Det er foretatt en mindre justering i paragrafens overskrift for å synliggjøre at ettårsfristen også gjelder i de tilfellene en klagefrist ikke er oversittet.

#### *Til § 66 Klagens adressat, form og innhold*

Paragrafen viderefører gjeldende forvaltningslov § 32 med enkelte endringer og bygger på utkastet til § 58 i NOU 2019: 5. Paragrafen gir regler om hvordan en klage skal fremsettes. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.7.4.

*Første ledd* gir regler om fremsetting av og innholdet i en klage. Etter første ledd *bokstav a* skal klagen settes frem for underinstansen, det vil si det forvaltningsorganet som har fattet vedtaket. Dette skal også fremgå av opplysningene som gis i forbindelse med meldingen om vedtaket, jf. lovforslaget § 59 tredje ledd bokstav a. Blir klagen likevel sendt til klageinstansen, bør klageinstansen videresende klagen til underinstansen. Avsenderen bør samtidig underrettes om videresendingen. Hvis klagen er sendt til et annet forvaltningsorgan, skal mottakerorganet i tråd med lovforslaget § 16 første ledd om mulig vise klageren til riktig organ. Også i disse tilfellene bør organet som hovedregel selv videresende klagen til rette organ.

Bestemmelsen regulerer kun hvilket organ klagen skal *sendes til*. Som etter gjeldende rett, vil det være uten rettslig betydning om klagen er *stilet til* klageinstansen eller til underinstansen.

Bestemmelsen presiserer at klagen skal settes frem skriftlig. Hvis klageren har vanskeligheter med å utarbeide en skriftlig klage, bør forvalt-

ningsorganet som regel hjelpe til med dette, jf. også lovforslaget § 14. Se likevel særregelen om muntlige klager i tredje ledd.

Etter første ledd *bokstav b* må klagen nevne hvilket vedtak det klages over, og etter omstendighetene gi opplysninger som trengs for å bedømme om klageren har klagerett og har overholdt klagefristen, jf. lovforslaget §§ 61, 63 og 64. Klagen må inneholde tilstrekkelig informasjon til at forvaltningen klarer å identifisere avsenderen, for så å vurdere om vedkommende har klagerett.

Klageren skal også nevne hvilken endring som ønskes i vedtaket, jf. første ledd *bokstav c*. Det kreves ikke at klageren sier hva vedtaket i klagesaken bør gå ut på. Det er tilstrekkelig å angi noe som ønskes endret i underinstansens vedtak, eller hvilken retning en endring bør gå i. Klageren må imidlertid få frem at henvendelsen er ment som en klage og ikke bare som et generelt uttrykk for misnøye. Er det tvil om dette, må underinstansen gå frem etter fjerde ledd.

*Andre ledd* oppfordrer klageren til å begrunne klagen, men stiller ikke noe krav om det. Ved å begrunne klagen sikrer klageren at argumentene og synspunktene som fremføres vil bli vurdert av klageinstansen i tråd med lovforslaget § 68 andre ledd tredje punktum.

*Tredje ledd* er bare aktuell når muntlige klager er særskilt tillatt, for eksempel etter lovforslaget § 19 andre ledd, § 20 andre ledd eller regler i sektorlovgivningen. Etter denne bestemmelsen skal forvaltningsorganet – i praksis underinstansen – gi en muntlig klage en skriftlig form. Første ledd *bokstav b* gjelder fortsatt fullt ut ved muntlige klager, noe som innebærer at forvaltningen må motta tilstrekkelige opplysninger for å kunne avgjøre klagerens identitet og om vedkommende har klagerett. Det vil derfor ofte være mest hensiktsmessig å fremsette en muntlig klage ved oppmøte på underinstansens kontor eller et offentlig service-senter, med mindre klagen fremsettes på stedet overfor tjenestepersonen som for eksempel skal gjennomføre en undersøkelse etter lovforslaget § 20.

*Fjerde ledd* fastsetter at forvaltningsorganet – i praksis underinstansen – i tråd med veiledningsplikten (jf. lovforslaget § 14) skal gi klageren en frist for å rette eller supplere klagen hvis den ikke oppfyller kravene i første ledd. Det kan for eksempel være behov for å be om tilleggsopplysninger for å få bekreftet klagerens identitet og dermed sikre at klageren faktisk har klagerett, jf. *bokstav b*. Forvaltningsorganet må vurdere konkret om tilleggsopplysninger er nødvendige i den aktuelle saken. Sendes klage utenom et elektronisk infor-

masjonssystem, vil det gi særlig grunn til å være oppmerksom på klagerens identitet. Det kan også ses hen til om det foreligger grunn til å tro at andre enn en berettiget klager vil kunne ha et insentiv til å forfalske en klage.

Når forvaltningsorganet har sikker informasjon om klagerens telefonnummer, kan det være tilstrekkelig å ringe personen for å få bekreftet at vedkommende har sendt en klage. Klageren kan også velge å autentisere seg gjennom en elektronisk signaturløsning. Forvaltningen har imidlertid ikke adgang til å kreve at borgeren benytter seg av bestemte elektroniske kanaler uten særskilt rettsgrunnlag, se punkt 9.2.4.

#### *Til § 67 Underinstansens behandling av klagesaken*

Paragrafen viderefører gjeldende forvaltningslov § 33, med enkelte strukturelle endringer. Den svarer til § 59 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Paragrafen gir regler om saksforberedelsen og underinstansens rolle i klagesaker. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.8.4.

I motsetning til gjeldende forvaltningslov § 33, inneholder forslaget ingen henvisning til andre kapitler som også gjelder for klagesaksbehandlingen. Det forutsettes imidlertid fortsatt at underinstansen følger reglene i lovforslaget kapittel 2 til 7 i behandlingen av klagesaken når ikke annet følger av reglene i kapittel 8.

*Første ledd* pålegger underinstansen å avvise klagen hvis klageren ikke har klagerett eller avgjørelsen ikke kan påklages, eller hvis klagen ble fremsatt etter at klagefristen var ute, uten at underinstansen finner grunn til å ta klagen til behandling etter lovforslaget § 65. Oppfyller ikke klagen formkravene i lovforslaget § 66 første ledd, må klageren likevel få mulighet til å rette eller utfylle klagen før eventuell avvising, jf. lovforslaget § 66 fjerde ledd. Underinstansens vedtak om avvising kan påklages til klageinstansen. Hvis klageinstansen tar klagen over avvinningsvedtaket til følge, kan den sende saken tilbake til underinstansen til forberedelse etter paragrafen her, eller velge å stå for saksforberedelsen i klagesaken selv.

Etter *andre ledd første og andre punktum* skal underinstansen undersøke saken videre så langt klagerens anførsler i klagen gir grunn til, og varsle eventuelle motparter. Varsling kan likevel unnlates hvis vilkårene i lovforslaget § 42 tredje ledd er oppfylt. I medhold av *tredje punktum* kan underinstansen endre eller oppheve sitt opprinnelige vedtak i klagerens favør når den finner grunnlag for det. Underinstansen kan også omgjøre ved-



taket i medhold av lovforslaget § 71. Underinstansens nye vedtak kan påklages, og endringsadgangen bør derfor brukes med varsomhet hvis det er motparter i saken eller klageren i hovedsak ikke blir imøtekommet. I disse tilfellene kan det ofte være mest hensiktsmessig at klagen oversendes klageinstansen i stedet for at underinstansen endrer vedtaket selv.

Hvis underinstansen ikke fatter vedtak om å avvise klagen eller endre eller oppheve vedtaket, skal den sende saken til klageinstansen etter *tredje ledd første punktum*. Det må underinstansen alltid gjøre hvis den mener at det opprinnelige vedtaket bør stadfestes og klagen forkastes.

I mange saker kan det være nærliggende at underinstansen gir en uttalelse til klageinstansen med sin vurdering av klagen. Da er hovedregelen etter *andre punktum* at underinstansen samtidig med oversending til klageinstansen skal sende uttalelsen til partene. Unntak fra dette gjelder hvis Kongen er klageinstans, eller hvis partene ikke har rett til innsyn i uttalelsen.

#### *Til § 68 Klageinstansens behandling av klagesaken*

Paragrafen avløser gjeldende forvaltningslov § 33 femte ledd og § 34 og bygger på § 60 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Den gir regler om klageinstansens rolle i klagesaker. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 20.9.4 og 20.10.4.

*Første ledd* svarer til gjeldende forvaltningslov § 34 første ledd og pålegger klageinstansen å avvise klagen hvis klageren ikke har klagerett, avgjørelsen ikke kan påklages eller klagen er fremsatt etter utløpet av klagefristen uten at det er grunn til å ta den under behandling. Klageinstansen er ikke bundet av underinstansens standpunkt til avvisningsspørsmålet, men bestemmelsen i gjeldende forvaltningslov § 34 første ledd andre punktum er sløffet som overflødig. I de fleste klagesakene som det er grunn til å avvise, bør underinstansen ha gjort det i medhold av lovforslaget § 67 første ledd. Går underinstansen frem i samsvar med det, er det kun i saker hvor avvisningsspørsmålet byr på tvil, og i saker hvor klageinstansen har en annen oppfatning enn underinstansen, at det blir aktuelt for klageinstansen å avvise klagen. Klageinstansens avvisning kan ikke påklages, jf. lovforslaget § 61 tredje ledd.

*Andre ledd* angir de sentrale elementene i klageinstansens oppgave og myndighet. *Første punktum* pålegger klageinstansen et ansvar for å se til at klagesaken er forsvarlig utredet i samsvar med lovforslaget § 44. Bestemmelsen avløser gjel-

dende forvaltningslov § 33 femte ledd første punktum. Avhengig av hvor omfattende saksforberedelsen i underinstansen har vært, kan det bli nødvendig for klageinstansen å utrede saken videre, se nedenfor om femte punktum. Klageinstansen må se til at klagesaken også på annen måte er forberedt i samsvar med reglene i kapittel 7 og eventuelle saksbehandlingsregler i sektorlovgivningen.

Andre ledd andre, tredje og fjerde punktum svarer til gjeldende forvaltningslov § 34 andre ledd første og andre punktum. Det følger av *andre punktum* at klageinstansen kan «prøve alle sider av saken», det vil si ta stilling til rettsanvendelsen (både lovtolkning og konkret rettsanvendelse), bevisvurderingen og de faktiske forholdene vedtaket bygger på, forvaltningsskjønnet og saksbehandlingen. Klageinstansen kan legge til grunn nye opplysninger og endrede faktiske forhold. Klageinstansen står fritt når det gjelder de vurderinger underinstansen har gitt uttrykk for.

*Tredje og fjerde punktum* regulerer klageinstansens forhold til klagerens argumentasjon og vedtakets lovlighet. Klageinstansen skal ta stilling til klagerens synspunkter. Klageinstansen kan begrense sin overprøving til det som klageren har gjort gjeldende, men står også fritt til å ta opp forhold som klageren ikke har pekt på. Klageinstansen må uansett påse at underinstansens vedtak har et lovlig innhold og er fattet på lovlig måte. Klageinstansen behøver imidlertid ikke å vurdere alle forhold knyttet til vedtaket og underinstansens saksbehandling dersom den uansett finner grunn til å fatte et nytt vedtak. Kommer klageinstansen for eksempel til at vedtaket har et lovstridig innhold, er det tilstrekkelig at den fatter et nytt lovlig vedtak. Det er i et slikt tilfelle ikke et krav at klageinstansen i vedtaket gjør rede for alle eventuelle feil som er begått av underinstansen.

*Femte punktum* svarer til gjeldende forvaltningslov § 33 femte ledd andre punktum og bestemmer at klageinstansen kan pålegge underinstansen å bistå i forberedelsen av klagesaken. Bestemmelsen har betydning der klageinstansen ellers ikke har adgang til å instruere underinstansen, jf. også lovforslaget § 93 andre ledd om særskilte klagenemnder.

*Tredje ledd* gir en særregel om klageinstansens kompetanse når en statlig klageinstans prøver vedtak fattet av en kommune eller fylkeskommune. Bestemmelsen i *første punktum* viderefører gjeldende forvaltningslov § 34 andre ledd tredje punktum om at en statlig klageinstans skal legge stor vekt på det kommunale selvstyret ved prøving av kommunens frie skjønn. Klageinstan-

sen kan fortsatt prøve alle sider av saken i tråd med regelen i andre ledd andre punktum, også det frie skjønnet til kommunen eller fylkeskommunen, men bestemmelsen gir generelle føringer for hvordan klageinstansen skal vekte hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønnet. Bestemmelsen er en standardregel som vil kunne tilpasses forskjellige rettsområder i tråd med vekten av andre hensyn som gjør seg gjeldende i den aktuelle sakstypen.

Tredje ledd andre og tredje punktum viderefører og presiserer regelen i gjeldende forvaltningslov § 34 andre ledd fjerde punktum om at det skal fremgå av vedtakets begrunnelse hvordan klageinstansen har vektlagt hensynet til det kommunale selvstyret. Regelen er ment å bidra til større bevissthet og bedre etterlevelse av plikten etter første punktum. Den skal også bidra til å forenkle etterprøving av om det kommunale selvstyret er tillagt vekt. Dette kravet kommer i tillegg til og presiserer de generelle kravene til begrunnelsens innhold som følger av lovforslaget § 57. Innholdet i denne særskilte begrunnelsesplikten er tydeliggjort ved at det i *andre punktum* er presisert at det skal fremgå klart av begrunnelsen hvilken side av saken endringen skyldes, det vil si om endringen er forårsaket av en overprøving av rettsanvendelsen, endringer i faktiske forhold eller forståelsen av sakens faktum, saksbehandlingsfeil eller et annet syn på kommunens utøvelse av det frie skjønnet. Hvis klageinstansen har overprøvd det frie skjønnet, skal begrunnelsen etter *tredje punktum* i tillegg redegjøre for hvordan klageinstansen har lagt vekt på hensynet til det kommunale selvstyret, og hvilke andre hensyn som har vært sentrale.

*Fjerde ledd* fastsetter hvilken adgang klageinstansen har til å endre vedtaket til skade for klageren. *Første og andre punktum* gir en nokså fri adgang til å foreta slike endringer av hensyn til andre privatpersoner eller allmenne interesser, hvis klageinstansen sender melding til klageren om det endrede vedtaket senest tre måneder etter at underinstansen mottok klagen. *Tredje punktum* gjelder klagesaker hvor flere har klaget. Da kan klageinstansen fritt endre vedtaket til skade for noen så lenge vedtaket gir en annen helt eller delvis medhold i sin klage. Det gjelder da ingen bestemt frist. Utover disse tilfellene kan klageinstansen bare endre vedtaket til skade for klageren i medhold av reglene om omgjøring i lovforslaget § 72.

*Femte ledd første punktum* presiserer at klageinstansen selv kan fatte nytt realitetsvedtak i saken. Klageinstansens kompetanse er dermed

ikke begrenset til å velge mellom å stadfeste eller oppheve underinstansens vedtak. I tråd med *andre punktum* kan klageinstansen likevel velge å oppheve underinstansens vedtak og sende saken tilbake til underinstansen for ny behandling. En slik fremgangsmåte vil for eksempel kunne være mest hensiktsmessig dersom det er gjort vesentlige saksbehandlingsfeil, saken trenger ytterligere utredning eller forholdene har endret seg. Når et vedtak fattet av en kommune eller fylkeskommune overprøves av en statlig klageinstans, kan hensynet til det kommunale selvstyret tilsi at saken sendes tilbake til underinstansen for ny behandling, i alle fall i de tilfellene der vedtaket beror på et skjønn. I alle tilfeller må fremgangsmåten vurderes opp mot klagerens behov for å få en rask endelig avslutning av saken.

#### *Til § 69 Sakskostnader*

Paragrafen regulerer partens rett til å få dekket kostnader som er pådratt for å få endret et enkeltvedtak. Departementets forslag bygger på lovutkastet fra Forvaltningslovutvalgets mindretall, men det er gjort flere endringer. Paragrafen innebærer innstramminger og forenklinger sammenlignet med gjeldende forvaltningslov § 36. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 21.2 til 21.4.

*Første ledd* angir vilkårene for at parten skal få dekket sine sakskostnader fra forvaltningen. Etter første ledd *første punktum* forutsetter kostnadsdekning at det gjelder en sak om et enkeltvedtak, og at vedtaket er endret til gunst for parten. Kostnader som er pådratt i forbindelse med behandlingen av saken i førsteinstansen, er ikke er omfattet. Både etterfølgende endringer som følge av en klage og omgjøring uten klage kan derimot gi rett til kostnadsdekning, og både endringer gjort av førsteinstansen og klageinstansen omfattes. Det gis ikke dekning for kostnader forbundet med å fremme kravet om sakskostnader.

Kostnadsdekning forutsetter en endring av realiteten i saken i partens favør. En endring kan være «til gunst» for parten selv om parten ikke får fullt medhold i sin klage. At parten bare får delvis medhold, kan likevel ha betydning i vurderingen av hvilke av partens utgifter som anses nødvendige for å oppnå endringen.

I tilfeller der klageinstansen opphever vedtaket, er det endelige utfallet av saken avgjørende når det skal tas stilling til om vedtaket er endret til gunst for parten. Dersom opphevelsen innebærer en endelig realitetsavgjørelse, for eksempel ved opphevelse av et påbud som følge av manglende hjemmel, vil parten kunne ha rett til dekning. I til-

feller hvor vedtaket skal vurderes på nytt av underinstansen, for eksempel der opphevelsen skyldes en saksbehandlingsfeil som kan repareres ved fornyet behandling, vil klageren som den klare hovedregel bare kunne få dekket sine sakskostnader hvis underinstansen fatter et nytt vedtak som er gunstigere for parten enn det opprinnelige vedtaket. Endringen må også skyldes feilen, og ikke et endret syn på hensiktsmessigheten i underinstansen. Det er ikke tilstrekkelig at opphevelsen midlertidig endrer rettstilstanden til gunst for parten, eksempelvis ved at opphevelsen innebærer et midlertidig bortfall av en plikt eller byrde som vedtaket påla parten. Dersom det går lang tid uten at underinstansen får avklart om det skal fattes nytt vedtak til tross for at parten har forsøkt å få klarhet i dette, og uten at tidsbruken har noen rimelig grunn, vil opphevelsen i særlige tilfeller likevel kunne anses som en tilstrekkelig endring til gunst.

Det følger av første ledd første punktum at parten kun vil ha rett til sakskostnader når vedtaket endres på grunn av «feil ved vedtaket». Både mangler ved rettsanvendelsen, feil ved saksbehandlingen og feil ved det faktiske avgjørelsesgrunnlaget omfattes. Det skyldes derimot ikke en «feil» dersom vedtaket endres til et annet alternativ blant flere lovlige innenfor rammene av forvaltnings-skjønnet, og heller ikke dersom endringen skyldes at den faktiske situasjonen har endret seg etter at vedtaket ble fattet.

Feil ved vedtaket vil i mange tilfeller skyldes underinstansen, men det er ikke nødvendig å godtgjøre at forvaltningen kan bebreides. Kostnader dekkes imidlertid ikke så langt feilen skyldes «partens eget forhold». Det kan for eksempel hende at parten har gitt uriktige opplysninger eller har unnlatt å gi opplysninger som vedkommende hadde forutsetninger for og anledning til å bidra med, jf. medvirkningsplikten i lovforslaget § 44 andre ledd. Det må samtidig tas forbehold for tilfeller der forvaltningsorganet ikke kan anses å ha utredet saken tilstrekkelig. Feil som skyldes en tredjeperson som ikke har opptrådt på vegne av parten, vil kunne gi rett til kostnadsdekning.

Det er bare partens kostnader som kan kreves dekket etter første ledd. Det er tilstrekkelig at vedkommende er part i klagesaken. Som partens kostnader regnes også nødvendige utgifter som i første omgang er dekket av andre, men som parten plikter å refundere dersom det tilkjennes sakskostnader. For eksempel vil tilfeller der parten har fått bistand fra en fagforening eller et forsikringsselskap omfattes når det er en forutsetning for bistanden at eventuelle tilkjente sakskostnader

går til fagforeningen eller forsikringsselskapet, se omtale i punkt 21.3.4.1. Dersom parten krever dekning for kostnader parten ennå ikke har betalt, kan forvaltningen senere kreve dokumentasjon for at oppgjøret har skjedd.

Med «kostnader» menes i hovedsak partens direkte utgifter i anledning klagesaken. Dette kan være utgifter til advokat eller annen sakkyndig bistand, eller utgifter til reise mv. Partens egeninnsats omfattes ikke av kostnadsbegrepet, heller ikke der parten er en juridisk person som benytter intern kompetanse til å arbeide med saken. Det gis heller ikke dekning etter bestemmelsen for tapt arbeidsinntekt, eller for tapte renteinntekter (avsavnsrente) eller rentekostnader (kapitalkostnader).

Det er et vilkår etter første ledd første punktum at kostnadene var «nødvendige for å få endret vedtaket». Dersom vedtaket eksempelvis endres som følge av en saksbehandlingsfeil, mens klager i hovedsak har pådratt seg kostnader i forbindelse med anførsler om materielle feil ved vedtaket, må sakskostnadskravet avkortes deretter. Første ledd *andre punktum* gir retningslinjer for utmålingen. I vurderingen av om kostnadene var «nødvendige» skal det legges vekt på hva en aktsom part hadde rimelig grunn til å gjøre for å få endret vedtaket. Det må ses hen til feilens art og sakens vanskelighetsgrad. Ved utgifter til sakkyndig bistand må det vurderes om parten kunne fått tilstrekkelig veiledning fra forvaltningsorganet. Vurderingen av nødvendighetsvilkåret vil til en viss grad kunne påvirkes av hvilke interesser saken gjelder. Der saken for eksempel gjelder et inngripende vedtak, vil en aktsom part kunne ha grunn til å gjøre grundigere undersøkelser gjennom advokat eller på annen måte enn tilfellet er ved mindre inngripende vedtak. At det skal legges vekt på hva «en aktsom part» ville gjort, utelukker ikke at det kan ses hen til partens forutsetninger når disse klart påvirker bistandsbehovet, se omtale i punkt 21.3.4.2.

Parten må i utgangspunktet dokumentere de ulike postene det kreves dekning for på en måte som gjør det mulig å vurdere om vilkårene er oppfylt.

*Andre ledd* supplerer første ledd andre punktum og bestemmer at advokatkostnader dekkes opp til den offentlige salærsatsen, fastsatt i gjeldende salærforskrift med hjemmel i rettshjelploven § 3. Dette vil i praksis ha betydning for timesatsen, mens spørsmålet om antall timer må vurderes etter nødvendighetsvilkåret i første ledd. Det samme gjelder behovet for advokatbistand overhodet. Det er først der det anses nødvendig

med advokatbistand, at dekning etter andre ledd er aktuelt.

I tilfeller hvor advokattjenesten er priset på andre måter enn ved timepris, eksempelvis ved en pakkepris, vil det være naturlig å ta utgangspunkt i hvor mange arbeidstimer kravet vil utgjøre etter den offentlige salærsatsen. Hvis parten mottar juridisk bistand fra andre enn en advokat, må det gjøres en nærmere vurdering. Utgifter opp til den offentlige salærsatsen kan dekkes der det er tale om bistand som langt på vei kan sammenlignes med bistand fra en advokat.

*Tredje ledd* inneholder regler om behandlingen av krav om sakskostnader. Etter *første punktum* må kravet settes frem senest tre uker etter at meldingen om det endrede vedtaket kom frem til parten. Etter *andre punktum* gjelder reglene i lovforslaget § 63 fjerde og femte ledd, om henholdsvis beregning og forlengelse av klagefristen, og §§ 64 til 66 om overholdelse av klagefristen, oversitting av klagefristen og innsending, form og innholdet i klagen, tilsvarende.

Etter *tredje punktum* skal kravet avgjøres av den instansen som har fattet nytt vedtak i saken. Det vil si at utgangspunktet er at underinstansen avgjør kravet der denne har endret sitt eget vedtak, mens klageinstansen avgjør kravet der denne har endret underinstansens vedtak. Ved opphevelser i klageinstansen skal klageinstansen avgjøre kravet dersom opphevelsen innebærer en endelig realitetsavgjørelse, mens underinstansen avgjør kravet der denne fatter nytt vedtak i saken etter klageinstansens opphevelse av det første vedtaket.

Det følger videre av *fjerde punktum* at tilkjente sakskostnader dekkes av det organet som fattet det vedtaket som er endret til partens gunst. Dette innebærer at kostnadsansvaret legges hos det organet som har fattet det vedtaket det har vist seg å foreligge en feil ved. Der førsteinstansens vedtak endres etter klage, vil det være førsteinstansen som skal bære kostnadene. Dersom et vedtak fra en klageinstans omgjøres som følge av en feil ved klageinstansens vedtak, vil det være klageinstansen som skal dekke sakskostnadene. Dette gjelder selv om det også heftet en feil ved førsteinstansens vedtak.

Etter *fjerde ledd første punktum* kan et vedtak om sakskostnader påklages etter reglene i kapittel 8. I *andre punktum* gis Kongen hjemmel til å fastsette forskrift med avvikende eller utfyllende klageregler for særskilte områder, og om at bestemte avgjørelser om sakskostnader ikke skal kunne påklages. Hjemmelen vil kunne brukes til å gi bestemmelser som avskjærer klageadgangen på

bestemte områder eller til bestemte klageorganer, eller for vedtak fattet av bestemte organer.

#### *Til § 70 Retting av feil i vedtak*

Paragrafen er ny og regulerer forvaltningsorganets adgang til å rette åpenbare feil i vedtaket. Paragrafen bygger på utkastet til § 61 i Forvaltningslovutvalgets utredning i NOU 2019: 5, med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 22.2.4.

Bestemmelsen er en lovfesting av det som må anses allerede å følge av gjeldende rett, og er utformet med utgangspunkt i tvisteloven § 19-8 og bestemmelser i nyere sektorlovgivning.

*Første ledd første punktum* fastslår at forvaltningsorganet kan rette åpenbare og klare feil som forvaltningsorganet selv har gjort. Dette omfatter skrive- og regnefeil, utelatelse og innskudd både i selve vedtaket og i begrunnelsen eller redegjørelsen for fakta. En slik feil er klar når det er utvilsomt både at noe er feil, og hva som skulle ha stått i stedet. Hvis feilen ikke kan sies å være klar, eller hvis vedtaket er selvmotsigende, slik at innholdet ikke gir mening og uten at den virkelige meningen med vedtaket er klar, kan ikke retting skje etter § 70. I slike tilfeller må vedtaket i stedet omgjøres etter lovforslaget §§ 71 eller 72.

Bestemmelsen gir bare adgang for et forvaltningsorgan til å rette feil i *egne* vedtak. Organet kan ikke rette feil i et vedtak fattet av et overordnet eller underordnet organ. Hvis klageinstansen vil rette opp klare feil i underinstansens vedtak, må den enten utforme et nytt vedtak med korrekt innhold, eller i begrunnelsen for å stadfeste underinstansens vedtak gi uttrykk for hva som er det riktige innholdet i underinstansens vedtak. Som den klare hovedregel bør klageinstansen i disse situasjonene velge den første fremgangsmåten. Hvis klageinstansen har instruksjonsmyndighet overfor vedtaksorganet, kan det også instruere det om å rette vedtaket.

I de aller fleste tilfeller bør forvaltningsorganet rette åpenbare og klare feil i vedtaket som de blir oppmerksomme på. Dersom en part ber om retting, bør forvaltningsorganet som den klare hovedregel rette feilen, med mindre det er snakk om helt ubetydelige skrivefeil eller lignende. En plikt til å rette kan følge av annet regelverk, eksempelvis personvernforordningen artikkel 16. Siden denne plikten er praktisk viktig, er det tatt inn en henvisning til bestemmelsen i *andre punktum*. Dette medfører ingen endringer i gjeldende rett.

Etter *andre ledd første punktum* skal forvaltningsorganet sende det rettede vedtaket til partene i saken. *Andre punktum* presiserer at det skal fremgå av vedtaket at det er rettet, og hva som er rettet.

#### *Til § 71 Omgjøring av eget vedtak*

Paragrafen gir forvaltningsorganet kompetanse til å omgjøre egne vedtak på nærmere bestemte vilkår. Paragrafen viderefører og presiserer regler som i dag følger av forvaltningsloven § 35 første ledd og ulovfestet rett. Paragrafen bygger på utkastet til § 62 i Forvaltningslovutvalgets utredning i NOU 2019: 5. Det vises til omtalen i punkt 22.4 og 22.5.

Bestemmelsen fastslår at et forvaltningsorgan «kan» omgjøre sitt eget vedtak hvis ett av de fire vilkårene er oppfylt. Bestemmelsen gir dermed organet en skjønnsmessig adgang, men ikke en plikt, til å omgjøre vedtaket. En plikt til å oppheve eller endre ugyldige vedtak følger imidlertid av lovforslaget § 74 tredje ledd.

*Bokstav a* gir forvaltningsorganet kompetanse til å omgjøre et vedtak når vedtaket ikke er kommet frem til parten eller gjort offentlig kjent av forvaltningsorganet. Bestemmelsen er i hovedsak en videreføring og presisering av gjeldende rett, og omtales nærmere i punkt 22.4.4.2.

Omgjøringsadgangen etter bokstav a stenges når «melding om vedtaket» er «kommet frem» til parten eller partens fullmektig. Dette innebærer for eksempel at selv om parten har vært til stede eller sett direkteoverføring av et møte der vedtaket ble fattet, kan vedtaket fremdeles endres frem til melding om vedtaket er gitt direkte til parten. Når meldingen er «kommet frem» til parten, skal forstås på samme måte som i lovforslaget § 63 første ledd om klagefristens utgangspunkt. Se også omtalen av bestemmelsen i punkt 22.4.4.2.

Selv om melding om vedtaket ikke er kommet frem til parten eller partens fullmektig, vil omgjøringsadgangen falle bort dersom vedtaket er gjort offentlig kjent av forvaltningsorganet. Dette vil for eksempel omfatte tilfeller der forvaltningsorganet selv informerer om vedtaket ved en annonse, pressemelding eller lignende. Dersom en avis derimot skriver om vedtaket av eget initiativ, vil omgjøringskompetansen være i behold.

*Bokstav b* gir omgjøringskompetanse der omgjøring er til gunst eller har nøytral virkning for partene i saken. Bestemmelsen er i hovedsak en videreføring og presisering av gjeldende rett, og omtales nærmere i punkt 22.4.4.1.

En omgjøring er til skade for en part dersom endringen griper inn i partens berettigede for-

ventninger eller interesser. Dersom det er flere parter i saken, er det bare adgang til å omgjøre hvis omgjøringen ikke vil være til skade for noen av partene.

Forvaltningsorganet må gjøre en helhetlig, konkret vurdering av om omgjøring har de beste grunner for seg i saken. Blant relevante hensyn kan det vises til partens rettssikkerhet, tilliten til forvaltningen, hensynet til stabilitet og til de samfunnsmessige hensyn som lå bak vedtaket i utgangspunktet. Hjemmelsgrunnlaget for det opprinnelige vedtaket og hensynene hjemmelsgrunnlaget fremmer, kan også gi veiledning i vurderingen av om vedtaket bør omgjøres. En omgjøring til gunst kan potensielt gå utover samfunnsmessige eller ideelle interesser, noe som bør vektlegges i helhetsvurderingen. Selv om en omgjøring ikke er til skade for partene i saken, kan det være gode grunner til å beholde rettstilstanden som den var.

*Bokstav c* gir omgjøringshjemmel for tilfeller der omgjøring tidligere kunne hjemles i vedtaket selv, og tydeliggjør at forvaltningsorganet også ellers har adgang til å omgjøre et vedtak når parten selv har brutt vilkår i vedtaket eller andre sentrale forutsetninger for vedtaket har sviktet. Bestemmelsen lovfester og konkretiserer gjeldende rett, og omtales nærmere under punkt 22.4.4.3 og 22.5.4 ovenfor.

Sett i lys av det klare utgangspunktet om at enkeltvedtak skal stå seg etter sitt innhold, skal terskelen for å omgjøre etter bokstav c være nokså høy. Det er særlig grove eller gjentatte brudd på vilkår i vedtaket som kan begrunne omgjøring, men også enkeltstående brudd kan begrunne omgjøring dersom omgjøringen ikke er uforholdsmessig. Eksempel på andre sviktende forutsetninger kan være situasjoner der ny forskning eller nye opplysninger tilsier at vedtaket bygget på et ufullstendig grunnlag, eller at vedtaket ikke lenger oppfyller de formålene som var tiltenkt. Det kan for eksempel tenkes at vedtaket ikke lenger kan anses forsvarlig i lys av de nye opplysningene. Det kan også være at situasjonen har endret seg på en måte som forvaltningsorganet ikke forutså på vedtakstidspunktet, og som innebærer at forutsetningene som lå til grunn for vedtaket ikke lenger er til stede. Dersom behovet for omgjøring er begrunnet i nye eller endrede lover eller forskrifter, må forvaltningsorganet sørge for at omgjøringsvedtaket går klar av forbudet mot tilbakevirkende lovgivning i Grunnloven § 97. Felles for de nevnte eksemplene på sviktende forutsetninger er at det må være tale om sentrale og konkrete forutsetninger for vedtaket.

Det vil eksempelvis ikke være tilstrekkelig å vise til en alminnelig holdningsendring i samfunnet, eller at forvaltningsorganet har endret sin praksis. Forutsetningene må følgelig være av en slik karakter at parten bør være forberedt på at vedtaket endres dersom forutsetningene faller bort. Endrede forutsetninger som ikke er egnet til å gi parten en forventning om at forvaltningsorganet har behov for å gjøre endringer, kan vanskelig begrunne omgjøring etter bokstav c. Dersom det er angitt i vedtaket i hvilke bestemte situasjoner omgjøring kan bli aktuelt, vil ikke parten i utgangspunktet ha like sterke berettigede forventninger til at vedtaket står seg. En detaljert beskrivelse av hvilke forhold som kan lede til omgjøring i vedtaket, vil ha tyngre vekt i omgjøringsvurderingen enn en generell henvisning til omgjøringsreglene.

Forholdsmessighetskravet innebærer at omgjøringen må være egnet, nødvendig og ikke uforholdsmessig tyngende. At omgjøringen skal være egnet innebærer at den bare kan gjennomføres dersom endringen eller tilbaketrekningen passer som middel til å oppnå målet forvaltningsorganet anfører som begrunnelse for omgjøringen. I vurderingen er det særlig relevant om omgjøringen vil ha en spesifikk reparerende effekt, eksempelvis der det viser seg at en tillatelse til å drive en virksomhet har uforutsette konsekvenser som nye vilkår kan bøte på. Vurderingen vil ofte være av faglig og faktisk karakter, og det må vurderes som sannsynlig at det anførte formålet vil fremmes ved omgjøringen.

At omgjøringen må være nødvendig, innebærer at omgjøringen ikke skal gå lenger enn behovet tilsier. Et mildere tiltak må velges dersom det ivaretar formålet med omgjøringen tilsvarende godt på en mindre inngripende måte. Dette gjelder med mindre det alternative tiltaket er så ressurskrevende og byrdefullt at det ikke er et tilstrekkelig effektivt tiltak sett fra forvaltningens side. Selve omfanget av omgjøringen må begrenses til de delene av vedtaket som må omgjøres for å oppnå formålet.

Forholdsmessighetsvilkåret innebærer til sist at det må gjøres en konkret avveining av de motstående interessene, og resultatet av interesseavveiningen må være at fordelene eller nytten ved omgjøring overstiger de ulempene som den private part vil oppleve ved omgjøringen. Fordelene eller nytten ved omgjøring måles blant annet ut fra hvor sterke og tungtveiende interessene som taler for omgjøring, er. I den konkrete interesseavveiningen er arten av det opprinnelige vedtaket sentralt. Det skal eksempelvis som regel mer til for å

omgjøre et vedtak som er av betydning for en parts liv eller helse enn vedtak som først og fremst gjelder en kommersiell interesse. Også dersom omgjøringen gjelder tillatelse til varig virksomhet hvor interessen først og fremst er økonomisk, vil det være grunn til å være forsiktig med omgjøring som går utover virksomhetens eksistens eller kjerne. Omgjøring kan lettere aksepteres dersom virkningene av omgjøringen begrenses ved for eksempel utsatt iverksetting, overgangsordninger eller erstatning.

*Bokstav d* lovfester den alminnelige forvaltningsrettslige regelen som åpner for omgjøring dersom sterke interesser som taler for omgjøring, veier vesentlig tyngre enn interessene som taler mot omgjøring. Bestemmelsen omtales i de generelle merknadene i punkt 22.5.4.

Bestemmelsen regulerer den situasjonen at forvaltningsorganet har gjort en ny skjønnsmessig vurdering av det opprinnelige vedtaket og mener at sterke samfunnsmessige hensyn eller private interesser taler for at vedtaket endres. Terskelen for å omgjøre på dette grunnlaget er høy. Det kan være ulike grunner til at forvaltningsorganet gjør en slik fornyet hensiktsmessighetsvurdering. Spørsmål om å benytte omgjøringsadgangen etter bokstav d kan for eksempel bli aktuelt dersom den opprinnelige faglige vurderingen oppfattes som spesielt svak, eller et nytt politisk flertall har andre politiske prioriteringer. I slike tilfeller er det opprinnelige vedtaket riktig og den private part har all grunn til å holde seg til vedtaket. De samfunnsmessige hensyn eller private interesser som taler for å endre eller trekke tilbake vedtaket, må være tungtveiende i seg selv, se punkt 22.5.1.2. De samme forholdsmessighetskravene som nevnes ovenfor i tilknytning til bokstav c, gjør seg også gjeldende ved omgjøring etter bokstav d, men terskelen for omgjøring uten at det kan vises til konkrete vilkårsbrudd eller sviktende forutsetninger er høyere. Vesentlighetsvilkåret etter bokstav d innebærer at nytten ved omgjøringen må ha en kvalifisert og markert interesseovervekt i forholdsmessighetsvurderingen. Se ellers om relevante vurderingsmomenter i punkt 22.5.1.3.

#### *Til § 72 Omgjøring i overordnet forvaltningsorgan*

Paragrafen regulerer adgangen for overordnede forvaltningsorganer til å omgjøre underinstansens vedtak. Bestemmelsen viderefører regelen i gjeldende forvaltningslov § 35 andre til fjerde ledd med den forskjell at klageinstanser som ikke regnes som overordnet vedtaksorganet etter lovforlaget, ikke lenger skal ha omgjøringskompe-

tanse. Bestemmelsen om overordnede organers alminnelige omgjøringskompetanse svarer til Forvaltningslovutvalgets utkast til § 63 i NOU 2019: 5. Departementet foreslår i likhet med mindretallet i utvalget å videreføre den utvidede omgjøringsadgangen for overordnede organ. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 22.6.4.

*Første ledd* gir overordnet organ kompetanse til å omgjøre et underordnet organs vedtak i samme utstrekning som underinstansen selv kan omgjøre vedtaket etter lovforslaget § 71. Om et forvaltningsorgan er overordnet et annet og derfor kan omgjøre vedtak etter bestemmelsen, beror i første rekke på plasseringen i forvaltningshierarkiet og det aktuelle saksområdet. Et organ vil som utgangspunkt være overordnet dersom det har instruksjonsmyndighet overfor vedtaksorganet på det aktuelle saksområdet. Se også merknadene til lovforslaget § 62 om vurderingen av hvilket organ som er nærmest overordnet og dermed klageinstans. Adgangen til å omgjøre vedtaket etter bestemmelsen ligger imidlertid til alle organene som er overordnet vedtaksorganet, og ikke bare det nærmest overordnede organet. På områder der myndighet på forurensingsområdet er lagt til statsforvalteren med Miljødirektoratet som nærmest overordnede organ og klageinstans, vil for eksempel både direktoratet og Klima- og miljødepartementet ha omgjøringsadgang. En kommune anses som ett organ etter forvaltningsloven, og bestemmelsen kommer derfor ikke til anvendelse internt i en kommune.

I tilfeller der myndighet med hjemmel i lov er delegert til et organ som i utgangspunktet ikke er generelt underordnet det delegerende organet, vil det delegerende organet likevel anses som «overordnet» i relasjon til paragrafen her. Delegeringen vil i disse tilfellene innebære at det delegerende organet får instruksjonsmyndighet overfor organet som får delegert myndighet, for så vidt gjelder bruken av den delegerte myndigheten. Det vil derfor også anses som overordnet organ etter paragrafen her. Dette innebærer for eksempel at hvis et departement har delegert myndighet til en privat virksomhet eller et uavhengig organ, jf. lovforslaget § 23, vil departementet ha adgang til å omgjøre vedtak som fattes ved bruk av den delegert myndigheten. Dette gjelder også de få tilfellene hvor et statlig organ har delegert vedtakskompetanse til en kommune i medhold av lov, og er klageinstans etter lovforslaget § 62 tredje ledd bokstav b. Unntak vil kunne fastsettes i loven som hjemler delegeringsadgangen.

I motsetning til etter gjeldende rett, vil rene klageinstanser som ikke generelt regnes som

overordnet underinstansen, ikke ha kompetanse til å omgjøre underinstansens vedtak av eget tiltak utenfor klagesaker. Dette vil typisk være tilfellet for særskilte klagenemnder som har klagesaksbehandling som sin eneste eller sentrale oppgave.

I tillegg gir *andre ledd* en utvidet kompetanse til å omgjøre underinstansens vedtak til skade for den private parten etter nærmere bestemte strenge frister dersom hensynet til allmenne eller private interesser veier tyngre enn hensynet til parten, jf. *første punktum*. Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende forvaltningslov § 35 andre ledd, men også her slik at den utvidede omgjøringskompetansen bare ligger til overordnede organer og ikke rene klageinstanser. Den utvidede omgjøringsadgangen er begrunnet i overordnede organers behov for å føre løpende kontroll med underinstansens vedtak og gir mulighet til å sikre at underinstansens vedtak er i samsvar med ønsket praksis på området.

Vilkåret for omgjøring etter bestemmelsen er at «hensynet til allmenne eller private interesser veier tyngre enn hensynet til parten». Bestemmelsen gir anvisning på en forholdsmessighetsvurdering. Den er en videreføring av gjeldende rett, og skal forstås på samme måte. Det kreves ikke at hensynene som tilsier omgjøring veier vesentlig tyngre enn hensynet til parten, slik det gjør etter lovforslaget § 71 bokstav d. Det er tilstrekkelig med alminnelig interesseovervekt. Vurderingstemaet er det samme som etter bestemmelsen om klageinstansens adgang til å endre vedtaket til skade for klageren etter lovforslaget § 68 fjerde ledd, og skal forstås på samme måte.

Selv om det ikke gjelder noen forhøyet terskel for omgjøring etter andre ledd, ivaretas forutberegnelighetshensynet ved at omgjøringsadgangen bare gjelder innenfor to sett med strenge frister. Etter *andre punktum* skal det sendes varsel til parten innen tre uker om at vedtaket vil bli overprøvd. Videre må melding om omgjøringsvedtaket sendes til parten innen tre måneder. Dersom omgjøringen gjelder klageinstansens vedtak i klagesak, er den sistnevnte fristen tre uker, jf. *tredje punktum*. Også i disse tilfellene må det som hovedregel først sendes forhåndsvarsel om at omgjøring vurderes, jf. lovforslaget § 42 og § 73. Utgangspunktet for alle fristene er tidspunktet da meldingen om det opprinnelige vedtaket ble sendt.

I *tredje ledd første punktum* er det presisert at når et statlig organ kan omgjøre et vedtak fattet av en kommune eller fylkeskommune, skal organet legge «stor vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøvingen av det frie forvaltnings-

skjønnet. Regelen er en videreføring av gjeldende rett, selv om den ikke følger uttrykkelig av gjeldende forvaltningslov § 35. Etter andre ledd er det bare statlige organer som er klageinstans fordi myndigheten er delegert til kommunen, som har kompetanse til å omgjøre kommunenes vedtak av eget tiltak. Omgjøringskompetanse for statlige klageinstanser kan imidlertid også følge av sektorlovgivningen, og bestemmelsen presiserer at den statlige klageinstansen også i disse tilfellene må legge «stor vekt» på hensynet til det kommunale selvstyret. Det vises til merknadene til § 68 tredje ledd for en nærmere redegjørelse for bestemmelsen.

*Andre punktum* slår fast at kravene til begrunnelsen etter lovforslaget § 68 tredje ledd andre og tredje punktum i tilfeller der en statlig klageinstans overprøver kommunens skjønnsutøvelse i klagesaker, også gjelder tilsvarende i omgjøringsaker.

#### *Til § 73 Saksbehandlingen i omgjøringsaker*

Paragrafen er ny og gir regler om saksbehandlingen i omgjøringsaker som i hovedsak er en lovfesting av regler som allerede følger av gjeldende rett. Paragrafen bygger på utkastet til § 64 i Forvaltningslovutvalgets utredning i NOU 2019: 5, med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 22.7.4.

*Første ledd* slår fast at reglene som gjelder for saksbehandling av enkeltvedtak gjelder ved behandlingen av omgjøringsaker, unntatt ved avslag på omgjøringsanmodninger. Bestemmelsen innebærer blant annet at det må gis særskilt varsel om at forvaltningsorganet vurderer omgjøring etter lovforslaget § 42, at partene må forelegges nye opplysninger i tråd med reglene i lovforslaget § 43, og at omgjøringsvedtaket må begrunnes etter reglene i lovforslaget § 56. Selv om de alminnelige saksbehandlingsreglene gjelder ved behandling av omgjøringsaker, vil kravene som stilles til saksbehandlingen her som ellers variere med sakens karakter og betydning. Dersom omgjøringen er til gunst, stilles det nok generelt sett lempeligere krav til saksbehandlingen. Men også ved omgjøring til ugunst kan eksempelvis kravene til utredningsplikten lempes noe dersom saken er godt opplyst fra tidligere saksbehandling.

*Andre ledd* slår fast at forvaltningsorganet selv vurderer om det skal behandle en anmodning om omgjøring. Forvaltningsorganet har dermed i utgangspunktet ingen plikt til å behandle anmodninger om omgjøring. Hvis det anføres at vedtaket

er ugyldig, vil det imidlertid følge av plikten til å oppheve ugyldige vedtak etter lovforslaget § 74 tredje ledd at organet bør foreta de nødvendige vurderinger for å undersøke om vedtaket er ugyldig, med mindre vedtaket åpenbart er gyldig. En plikt til å revurdere vedtak kan også følge av EØS-rett, EMK eller andre folkerettslige forpliktelser.

I tilfeller der forvaltningsorganet velger ikke å behandle en anmodning om omgjøring, må organet gi den som har bedt om omgjøring beskjed om dette. God forvaltningsskikk tilsier også at det som hovedregel bør gis en kort begrunnelse for hvorfor organet ikke ser grunn til å ta anmodningen til behandling. Det samme gjelder i tilfeller der organet avslår en anmodning om omgjøring etter en realitetsbehandling.

#### *Til § 74 Ugyldighet*

Paragrafen gir generelle regler om ugyldighet og har ikke noe direkte motstykke i dagens lov. Paragrafen erstatter gjeldende forvaltningslov § 41 om når et vedtak er gyldig på tross av feil ved behandlingen av saken, men regulerer flere spørsmål som i dag følger av ulovfestet rett. Lovforslaget bygger på § 74 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, men med endringer både i struktur og innhold. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 23.

*Første ledd første punktum* fastslår at et enkeltvedtak er ugyldig så langt det mangler nødvendig hjemmel, og er en lovfesting av regelen som i dag følger av ulovfestet rett.

Vedtaket vil mangle hjemmel dersom forvaltningsorganet ikke har rettslig grunnlag for å fatte et vedtak med det innholdet som vedtaket har fått. Presiseringen av at vedtaket er ugyldig så langt det mangler «nødvendig» hjemmel, viser til at det ikke er alle vedtak som krever hjemmel i lov. Begunstigende vedtak som tildelinger av tilskudd eller tjenester, krever i utgangspunktet ikke hjemmel i lov. Hvis den aktuelle ytelsen er lovregulert, må imidlertid tildelingen holde seg innenfor de rammene loven oppstiller. Motsetningsvis vil vedtak som utgjør inngrep overfor private, kreve hjemmel i lov etter legalitetsprinsippet, jf. Grunnloven § 113. Formuleringen «nødvendig hjemmel» bidrar også til å synliggjøre at selv om et vedtak isolert sett faller innenfor rammene av den aktuelle lov- eller forskriftshjemmelen, kan bestemmelsen måtte tolkes innskrenkende hvis den er i strid med regler av høyere rang, slik som Grunnloven, EMK og andre menneskerettskonvensjoner med forrang etter menneskerettsloven, eller EØS-retten.



Et vedtak kan mangle hjemmel enten det er det rettslige eller det faktiske grunnlaget for avgjørelsen som svikter, og uavhengig av om vedtaket er til gunst eller ugunst for parten. Dersom vedtaket er til gunst for den private, kan den private påvirkes av at vedtaket oppheves. Hensynet til parten må i så fall i all hovedsak ivaretas på annen måte, for eksempel ved at forvaltningen vurderer om en søknad kan innvilges på annet grunnlag. Se likevel nedenfor om den snevre unntaksregelen i første ledd andre punktum.

Lovforslaget bygger på at det trekkes et grunnleggende skille mellom vedtak som mangler nødvendig hjemmel, og vedtak som er beheftet med andre feil. Sistnevnte reguleres i andre ledd. Grensen mellom hjemmelsmangler og andre feil kan imidlertid av og til være vanskelig å trekke. Et utgangspunkt for vurderingen er om vedtaket må sies å gå utover fullmakten Stortinget har tildelt forvaltningen. Når det gjelder feil som på ulike måter knytter seg til organet eller personen som har fattet vedtaket (som ofte omtales som «personelle kompetansemangler»), har Forvaltningslovutvalget i NOU 2019: 5 omtalt disse som en særlig form for hjemmelsmangler. Samtidig synes utvalget å bygge på at ikke alle slike feil bør føre til ugyldighet hvis de ikke har virket inn på vedtakets innhold. I de tilfellene der feilen er av en slik karakter at den forutsetter en innvirkningsvurdering, bør feilen etter departementets syn anses som en saksbehandlingsfeil som vurderes etter andre ledd. Dersom organet eller personen som har truffet avgjørelsen, overhodet ikke har kompetanse til å fatte avgjørelser med det innholdet det er tale om, bør feilen anses som en hjemmelsmangel etter første ledd. Det vil for eksempel være tilfellet der et underordnet organ har fattet et vedtak som hører under et overordnet organ. Det samme gjelder dersom loven legger kompetansen til kommunen, men vedtaket i en bestemt sak er fattet av feil kommune. Motsatt vil brudd på regler om oppnevning av medlemmer til kollegiale organer ikke nødvendigvis bety at vedtak fattet av det kollegiale organet mangler hjemmel. Denne type feil skal derfor i utgangspunktet vurderes etter regelen i andre ledd. Det samme vil gjelde der vedtaket er fattet av rett organ, men av feil person internt i organet.

At vedtaket er ugyldig «så langt» det mangler nødvendig hjemmel, viser til at vedtaket kan være delvis ugyldig i de tilfellene der det bare er deler av vedtaket som mangler hjemmel. En forutsetning for slik delvis ugyldighet er at den resterende delen av vedtaket kan stå seg alene. Dersom vedtaket ikke kan stå seg uten den ugyl-

dige delen, må hele vedtaket oppheves eller endres. Dersom de resterende delene av vedtaket kan stå seg uten den ugyldige delen, må eventuelle ytterligere endringer i vedtaket gjøres i medhold av omgjøringsreglene. Siden ugyldighetsvurderingen i utgangspunktet knytter seg til vedtakstidspunktet, vil det først og fremst være omgjøringsreglene ved etterfølgende endrede forhold som er aktuelle.

*Første ledd andre punktum* lovfester den snevre unntaksregelen om at et vedtak i helt særlige unntakstilfeller kan anses gyldig til tross for en hjemmelsmangel. Et vedtak som lider av en hjemmelsmangel har blitt fattet i strid med de rammene Stortinget har lagt for forvaltningen, og skal som den klare hovedregel anses ugyldig. Høyesterett har likevel lagt til grunn at det kan tenkes tilfeller hvor et vedtak kan stå seg som gyldig av hensyn til en part som i god tro har innrettet seg etter vedtaket. Etter rettspraksis skal det i helhetsvurderingen blant annet tas hensyn til hvilke feil som er begått, vedtakets karakter og betydning for parten, tiden som er gått, samt eventuelle samfunnsmessige eller private interesser som taler mot at vedtaket kan stå seg som gyldig. Unntaksregelen er utviklet i rettspraksis, og videre rettsutvikling vil være styrende for tolkningen av regelen.

*Andre ledd* inneholder regler om når et vedtak blir ugyldig ved andre feil enn hjemmelsmangler, typisk feil ved skjønnsutøvelsen og saksbehandlingsfeil. Slike feil blir omtalt i loven som «feil ved behandlingen av saken». Selv om dette dekker mer enn de egentlige saksbehandlingsfeilene, brukes ofte uttrykk som «feil ved saksbehandlingen» i proposisjonen her som betegnelse på alle feil som dekkes av andre ledd. Bestemmelsen lovfester regler som i dag følger av ulovfestet rett. *Første punktum* slår fast at slike feil fører til ugyldighet der det er en «reell mulighet for at feilen kan ha påvirket vedtakets innhold». Det kreves ikke at det er sannsynlig at feilen har påvirket vedtakets innhold. Det er tilstrekkelig at det foreligger en ikke helt fjern, men samtidig realistisk mulighet for at feilen kan ha virket inn. Se omtalen av gjeldende rett i punkt 23.3.1 og departementets vurderinger i punkt 23.3.4.3.

Der innvirkningskravet er oppfylt, er utgangspunktet at vedtaket er ugyldig. Etter *andre punktum* kan vedtaket likevel være gyldig hvis særlige grunner tilsier det. I vurderingen av om det foreligger slike særlige grunner, skal det etter *tredje punktum* blant annet legges vekt på om parten har innrettet seg etter vedtaket, om parten selv er å bebreide for feilen eller har vært kjent med den,

om ugyldighet er til gunst eller skade for parten eller andre, hva slags feil som er begått og hvor grov feilen er, og hvor lang tid som er gått. Listen er ikke uttømmende. Det må foretas en konkret vurdering av alle relevante momenter i den aktuelle saken. Vurderingstemaet er det samme som etter gjeldende, ulovfestede regler.

*Tredje ledd første punktum* fastslår at hvis forvaltningsorganet blir klar over at et vedtak er ugyldig, skal det oppheve eller endre vedtaket så langt ugyldighetsgrunnen rekker, med mindre det fattes beslutning om å opprettholde vedtaket etter bestemmelsen i andre punktum. Bestemmelsen er ny, men tar i stor grad sikte på å lovfeste ulike elementer i ulovfestet rett.

Plikten inntreer når forvaltningen «blir klar over» at vedtaket er ugyldig etter en vurdering av vilkårene i første og andre ledd. Vilket viser at forvaltningen må ha kunnskap om ugyldigheten. Det er eksempelvis ikke tilstrekkelig at det fremmes et krav om opphevelse av vedtaket. Dette vil normalt måtte ses som en omgjøringsanmodning, og forvaltningen har ingen generell plikt til å behandle slike anmodninger, se punkt 23.5.4.1 og merknadene til lovforslaget § 73 andre ledd. Bestemmelsen regulerer heller ikke forvaltningsorganets eventuelle plikt til av eget tiltak å finne frem til vedtak som kan være ugyldige. Denne problemstillingen kan særlig oppstå i situasjoner der det er oppdaget en feil i et vedtak som kan ha påvirket flere avgjørelser. Hvorvidt forvaltningen i en slik situasjon har en plikt til å finne frem til og gjennomgå andre avgjørelser som kan være berørt av feilen, vil måtte vurderes konkret i den enkelte saken. Det vises til drøftelsen i punkt 23.5.4.2.

At forvaltningen skal «oppheve» eller «endre» vedtaket, tar høyde for at situasjonene kan være svært ulike der forvaltningen skal få et ugyldig vedtak ut av verden. Noen ganger vil det ikke være aktuelt med et nytt realitetsvedtak til erstatning for det ugyldige vedtaket, og da vil det aktuelle alternativet være å «oppheve» det ugyldige vedtaket. Det er eksempelvis ikke aktuelt med et nytt påbud dersom sektorregelverkets vilkår for å gi et slikt påbud ikke er oppfylt. Det vil også kunne være aktuelt å «oppheve» vedtaket så snart som mulig av hensyn til partene og av hensyn til materiell riktighet, selv om saken skal behandles videre og kan munne ut i et nytt vedtak. Men saken kan også ligge slik an at det opprinnelige påbudet er ugyldig, men at sektorregelverkets vilkår for et nytt likelydende eller justert påbud klart er oppfylt. På samme måte kan det være aktuelt med et nytt vedtak som innvilger en tillatelse eller

ytelse som partene skal kunne fortsette å forholde seg til, enten med samme innhold som det opprinnelige eller justert i den ene eller den andre retning – alt etter hva sektorregelverket tilsier i det konkrete tilfellet. Da vil det aktuelle alternativet ofte være å «endre» det ugyldige vedtaket uten at man først har fattet et vedtak om opphevelse. Bestemmelsen sier ingenting om innholdet av et eventuelt endringsvedtak. Et nytt vedtak må under enhver omstendighet ha hjemmel i det aktuelle sektorregelverket. Forvaltningens grad av frihet med hensyn til om det skal fattes et endringsvedtak, kan variere. Der det eksempelvis er klart at et avslag på en søknad er ugyldig, må forvaltningen normalt vurdere søknaden på nytt.

Plikten til å oppheve eller endre et ugyldig vedtak gjelder uavhengig av om vedtaket anses å ha virkninger etter sitt innhold frem til forvaltningen beslutter å oppheve eller endre det helt eller delvis (typisk ved ugyldige tillatelser til å utøve en virksomhet, såkalte angripelige vedtak), eller om det ugyldige vedtaket er av en slik art at det aldri har vært bindende for parten (typisk ved ugyldige forbud og påbud, såkalte nulliteter). I de siste tilfellene vil det språklig sett kunne være mer naturlig å omtale dette som at ugyldigheten konstateres eller slås fast, siden nulliteter ikke har virkning etter sitt innhold. For enkelhets skyld brukes imidlertid «oppheve» om begge situasjonene, da fellesnevneren er at det ugyldige vedtaket ikke, uten i det minste en fornyet vurdering, kan stå seg etter sitt innhold.

*Tredje ledd andre punktum* fastsetter at forvaltningsorganet i stedet for å oppheve eller endre vedtaket kan beslutte at et ugyldig vedtak skal opprettholdes ved at feilen repareres. For at feilen skal «repareres», må det aktuelle saksbehandlingsskrittet foretas, eksempelvis slik at parten varsles og gis mulighet til å uttale seg etter lovforslaget § 42 første og andre ledd, eller at det innhentes informasjon som er nødvendig for å tilfredsstille kravet om en forsvarlig utredning etter lovforslaget § 44. Dersom vedtaket repareres, er det gyldig fra vedtakstidspunktet til det opprinnelige vedtaket. En beslutning om å opprettholde vedtaket etter bestemmelsen i andre punktum forutsetter altså at aktuelle feil ved behandlingen av saken er reparert, men også at selve vedtaket kan opprettholdes uendret. Dersom det er behov for å endre innholdet i vedtaket, må det fattes et nytt vedtak etter første punktum eller i medhold av omgjøringsreglene i lovforslaget §§ 71 eller 72.

*Tredje ledd tredje punktum* slår fast at plikten til å oppheve vedtaket etter første punktum bare gjelder så langt det er et reelt behov for å oppheve

vedtaket. Vilkåret er ment å klargjøre at vedtaket fortsatt må ha aktualitet for parten. Dersom forholdene har endret seg, for eksempel slik at en ytelse ikke lenger finnes eller at vilkårene for den åpenbart ikke lenger er oppfylt, vil forvaltningsorganet ikke ha plikt til å oppheve et ugyldig avslag. Det samme gjelder dersom den praktiske eller rettslige interessen i et vedtak av andre årsaker er bortfalt. I slike tilfeller vil parten i utgangspunktet måtte henvises til å søke erstatning for et eventuelt økonomisk tap, og ugyldigheten vil da måtte vurderes prejudisielt i erstatningssaken. Foreldelsesreglene vil også innebære grenser for hvor lang tid tilbake det vil være aktuelt å kreve etterbetaling av en ytelse dersom det viser seg at det opprinnelige avslaget var ugyldig, med mindre det er gitt unntak fra foreldelsesreglene i det aktuelle sektorregelverket, slik som for eksempel etter folketrygdloven § 22-14, se særlig fjerde ledd.

*Fjerde ledd* fastsetter at en beslutning om å oppheve, endre eller opprettholde et vedtak etter reglene i tredje ledd også kan fattes av et organ som regnes som overordnet i den konkrete saken. Det er de samme organene som kan omgjøre gyldige vedtak som også kan oppheve ugyldige vedtak, og det vises til merknadene til lovforslaget § 72.

Det følger av *femte ledd* at reglene om enkeltvedtak i kapittel 7 og 8 gjelder ved behandlingen av saker etter tredje ledd. Bestemmelsen innebærer at reglene om forberedelse av enkeltvedtak og om klage, vil gjelde for alle avgjørelser om å oppheve, endre eller opprettholde et ugyldig vedtak, uavhengig av om avgjørelsen faller inn under definisjonen av enkeltvedtak i lovforslaget § 7 første ledd. I praksis vil det være stor variasjon i hvor omfattende saksbehandling som vil være nødvendig, se omtalen i punkt 23.5.4.3.

Et endringsvedtak kan være nødvendig for å erstatte et angripelig vedtak med et justert og gyldig vedtak, som parten kan fortsette å forholde seg til. Det kan i noen tilfeller ta noe tid å finne ut hva et endringsvedtak skal gå ut på, noe som må hensyntas i vurderingen av om saken blir behandlet «uten ugrunnet opphold» etter lovforslaget § 17.

Saksbehandlingskravene gjør seg ikke gjeldende ved avvisninger av anmodninger om oppheving eller endring, heller ikke dersom anmodninger har blitt realitetsbehandlet. Parten må imidlertid få tilbakemelding på henvendelsen. Se også merknadene til lovforslaget § 73.

#### *Til § 75 Iverksetting av enkeltvedtak*

Paragrafen er ny. Den slår fast utgangspunktet om at enkeltvedtak kan iverksettes straks, og stiller krav til forvaltningens fremgangsmåte ved iverksetting. Paragrafen bygger på § 75 i Forvaltningslovutvalgets utredning i NOU 2019: 5, men med enkelte endringer. Paragrafen er nærmere omtalt i punkt 24.4.

*Første ledd* lovfester det gjeldende utgangspunktet om at et enkeltvedtak kan iverksettes straks det er fattet, med mindre noe annet følger av vedtaket eller forvaltningen beslutter utsatt iverksetting etter lovforslaget § 76. Bestemmelsen regulerer ikke hvem som kan iverksette vedtaket, men retter seg mot den eller de som har en slik adgang. Hvem som kan sette i verk et vedtak, vil i utgangspunktet følge av vedtaket selv eller de reglene vedtaket bygger på.

Bestemmelsen har særlig praktisk betydning for vedtak som gir en privat part en tillatelse til å gjøre noe. For eksempel vil den som har fått en byggetillatelse, som hovedregel kunne sette i gang de planlagte arbeidene med en gang tillatelsen er gitt. Utgangspunktet gjelder imidlertid også der vedtaket pålegger en privat part en plikt. For eksempel vil en part som har fått et pålegg om opprydding av avfall innen en viss frist, i utgangspunktet kunne sette i gang oppryddingsarbeidet så snart pålegget er gitt.

Bestemmelsen gjelder også for forvaltningsorganer i tilfeller der de har hjemmel til selv å iverksette sine vedtak eller sørge for at de blir iverksatt. En hensynsfull forvaltning tilsier imidlertid at forvaltningsorganet normalt ikke iverksetter vedtaket før partene har fått melding om det.

Bestemmelsen regulerer kun utgangspunktet for når et vedtak tidligst «kan» iverksettes – den regulerer ikke hvorvidt, og i så fall når, et vedtak skal iverksettes. Hvorvidt det gjelder en plikt til iverksetting, og hvilken frist som i så fall gjelder for dette, beror først og fremst på vedtaket selv og de reglene det bygger på.

I første ledd er det presisert at utgangspunktet om umiddelbar iverksetting likevel ikke gjelder dersom noe annet følger av vedtaket eller det blir besluttet utsatt iverksetting etter lovforslaget § 76. Unntaket fra utgangspunktet om umiddelbar iverksetting der noe annet følger av vedtaket, er en konsekvens av at forvaltningen i mange tilfeller har en vid adgang til selv å bestemme innholdet i vedtaket og dermed også tidspunktet for når det kan eller skal iverksettes. Ofte vil det følge av vedtaket selv at det først trer i kraft på et bestemt tidspunkt, for eksempel ved utnevning i embeter.

Reglene for beslutninger om utsatt iverksetting er nærmere omtalt i merknadene til § 76.

*Andre ledd* slår fast at iverksettingen skal foretas så hensynsfullt som forholdene tillater overfor dem som berøres. Bestemmelsen retter seg mot forvaltningen og gjelder i tilfeller der det er forvaltningsorganet selv som skal stå for den praktiske gjennomføringen av vedtaket, eller på annen måte sørge for at vedtaket blir iverksatt.

Dersom forvaltningsorganet kan iverksette et vedtak på ulike måter, skal det fortrinnsvis velge den fremgangsmåten som er minst inngripende eller belastende for den private parten eller andre som berøres (eksempelvis naboer). Formuleringen «så hensynsfullt som forholdene tillater» markerer at plikten til å opptre hensynsfullt er relativ og avhenger av de konkrete saksforholdene. Hvis gjennomføringen av et vedtak forutsetter at myndighetene oppsøker parten, kan det for eksempel i noen tilfeller være mer skånsomt å oppsøke vedkommende hjemme enn på jobb der parten er sammen med kolleger eller kunder. I andre tilfeller kan det av hensyn til partens barn tvert imot være mest skånsomt å oppsøke parten utenfor hjemmet eller mens barna er i skole eller barnehage. Samtidig må det være anledning til å gå frem annerledes dersom det minst inngripende alternativet gjør det vanskelig å få gjennomføre tiltaket eller reduserer effektiviteten av gjennomføringen.

I noen tilfeller har forvaltningsorganet særskilt hjemmel til selv å utføre eller sørge for å få utført det som parten er pålagt å gjøre i vedtaket – såkalt direkte gjennomføring. I slike tilfeller vil kravet til hensynsfull iverksetting normalt også innebære at parten bør gis anledning til å være til stede dersom det er praktisk mulig og ikke setter gjennomføringen i fare. Ved direkte gjennomføring gjelder for øvrig de alminnelige saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak (se lovforslaget § 7 første ledd bokstav e), herunder plikten til forhåndsvarsel, med mindre noe annet er bestemt.

Den konkrete vurderingen av hva som vil være en så hensynsfull iverksetting som forholdene tillater, beror på skjønnsmessige avveininger som forvaltningen selv står nærmest til å foreta. Eventuelle brudd på plikten vil ikke ha betydning for vedtakets gyldighet, og det er etter departementets syn heller ikke naturlig å anse spørsmålet som et rettskrav som kan bringes inn for domstolene.

Plikten til å opptre hensynsfullt innebærer ikke at forvaltningen må avstå fra å iverksette et vedtak som ikke kan iverksettes på en hensynsfull måte. Det avgjørende er hva forholdene tillater.

En plikt til å avstå fra å iverksette et vedtak kan unntaksvis følge av folkerettslige forpliktelser.

#### *Til § 76 Utsatt iverksetting*

Paragrafen gir regler om utsatt iverksetting av enkeltvedtak og avløser gjeldende forvaltningslov § 42 med flere tilføyelser og presiseringer. Andre ledd er nytt og gir forvaltningen en begrenset plikt til å beslutte utsatt iverksetting i enkelte tilfeller. Paragrafen bygger på § 76 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 24.4.

*Første ledd* viderefører forvaltningens skjønnsmessige adgang til å beslutte utsatt iverksetting. Denne adgangen gjelder både der en part eller andre berørte har anmodet om utsettelse, og der forvaltningen finner grunn til å utsette iverksettingen av eget tiltak. Som etter gjeldende rett har både underinstansen og klageinstansen eller et annet overordnet organ en slik skjønnsmessig kompetanse til å beslutte utsatt iverksetting. Bestemmelsen gir ingen føringer for hvordan for eksempel underinstansen og klageinstansen bør fordele kompetansen seg imellom. I den grad det er behov for koordinering for å unngå at flere organer behandler spørsmål om utsatt iverksetting av samme vedtak, kan dette enten gjøres gjennom generelle retningslinjer eller dialog i den enkelte sak.

Det er presisert i første ledd at utsettelse kan gis «helt eller delvis», noe som innebærer at forvaltningsorganet kan beslutte utsatt iverksetting for deler av et vedtak, mens resten iverksettes. Delvis utsettelse kan typisk være praktisk i saker der en klage bare knytter seg til deler av vedtaket. Dette antas også å være en videreføring av gjeldende rett.

Beslutningen kan gå ut på å utsette iverksettingen av et vedtak frem til klagefristen er utløpt eller en eventuell klage er behandlet etter, *bokstav a*, frem til saken er endelig avgjort i domstolene i tilfeller der søksmål er eller vil bli reist, etter *bokstav b*, eller frem til det foreligger uttalelse fra Sivilombudet i tilfeller der vedtaket er eller vil bli klaget inn for ombudet, etter *bokstav c*. Tidspunktene som er nevnt i bokstavene a, b og c, angir hvor lenge en beslutning om utsatt iverksetting maksimalt kan vare, men er ikke ment å innebære noen begrensning i forvaltningsorganets kompetanse til å beslutte utsettelse med kortere varighet.

Som etter gjeldende rett er det ikke et vilkår for å utsette iverksettingen etter bokstav a at vedtaket faktisk er påklaget. Så lenge klagefristen løper, kan forvaltningsorganet beslutte utsatt

iverksetting av eget tiltak. Heller ikke etter bokstav b eller c er det krav om at vedtaket er brakt inn for domstolene eller Sivilombudet, men i disse tilfellene kreves det fortsatt at parten, eller andre med klagerett eller søksmålsinteresse, har gitt uttrykk for at vedtaket vil bli angrepet på denne måten. I denne sammenhengen kan det eksempelvis være praktisk å sette som vilkår for utsettelsen at søksmål reises innen en fastsatt frist, jf. tredje ledd andre punktum.

At utsatt iverksetting «kan» besluttes, innebærer at vurderingen etter første ledd beror på forvaltningens frie skjønn. Det må foretas en konkret vurdering der hensynet til en effektiv myndighetsutøvelse avveies mot de interessene som tilsier at iverksettingen bør utsettes. I tillegg vil det kunne ha betydning hvor stor sannsynlighet det er for at klagen eller søksmålet fører frem.

I enkelte tilfeller vil det være hensynet til parten som særlig må avveies mot en mer effektiv gjennomføring av vedtaket. Et eksempel kan være at iverksettingen av vedtaket fratar parten en ytelse av stor velferdsmessig betydning. I andre tilfeller er det hensynet til andre rettsgoder som tilsier at hensynet til en mer effektiv gjennomføring bør vike. Det kan for eksempel være hensynet til naturmiljøet på et nærmere bestemt område eller hensynet til barnets beste.

Videre vil vilkårene for når forvaltningen har en plikt til å beslutte utsatt iverksetting etter andre ledd, også kunne gi veiledning for vurderingen av om forvaltningen bør beslutte utsatt iverksetting i medhold av første ledd. Det kan for eksempel tenkes en iverksetting som blir svært ressurskrevende for parten å reversere, men som så vidt ikke oppfyller vilkåret «umulig å gjøre om virkningen». I et slikt tilfelle bør forvaltningen vurdere om utsatt iverksetting skal besluttes etter første ledd.

Reglene i *andre ledd* er nye og oppstiller en begrenset plikt for forvaltningen til å beslutte utsatt iverksetting i nærmere bestemte tilfeller. Om forholdet til midlertidig forføyning for domstolene, se punkt 24.4.3.

Plikten til å beslutte utsatt iverksetting inntreer uavhengig av om det er anmodet om det, men forutsetter at vedtaket angripes ved klage eller søksmål.

Andre ledd *første punktum* oppstiller to alternative vilkår for at plikten til å beslutte utsatt iverksetting skal inntre. For det første inntreer plikten hvis «det vil være umulig å gjøre om virkningen av at vedtaket iverksettes». Dette alternativet tar sikte på tilfeller der det er umulig å reversere iverksettingen. Eksempler på dette er blant annet

avlivning av dyr, rivning av bygninger eller felling av trær. Vilkåret skal tolkes strengt. At virkningene av et vedtak er økonomisk krevende å reversere, er ikke tilstrekkelig. Det er likevel ikke bare en iverksetting som er strengt «umulig» å reversere, som omfattes. For eksempel tilsier tiden det tar før virkningene av et naturinngrep hvikes ut, at en rekke naturinngrep må anses som irreversible inngrep selv om det strengt tatt ikke er «umulig» å reversere inngrepene.

For det andre inntreer plikten til å utsette iverksettingen etter første punktum der «det er en risiko for at iverksettingen kan sette noens liv eller helse i fare». Dette er ment som et strengt vilkår. Som påpekt av utvalget kan dette for eksempel dreie seg om iverksettingen av en avgjørelse om å avslutte en livsforlengende medisinsk behandling.

Plikten inntreer der iverksettingen kan sette «noens» liv eller helse i fare. Bestemmelsen er ikke begrenset til de tilfeller der det er partens liv eller helse som settes i fare.

I formuleringen «risiko for at iverksettingen kan sette [...] i fare» må det innfortolkes et krav om at det foreligger ytre konstaterbare omstendigheter som tilsier en reell risiko for at «noens liv eller helse» settes i fare ved iverksettingen av vedtaket. Hvilket krav til sannsynlighet som bør stilles for at denne muligheten inntreer, må vurderes konkret i den enkelte saken. Formålet med vilkåret tilsier at kravet til sannsynlighet vil avhenge av det mulige skadeomfanget. Desto større eller mer alvorlig det mulige skadeomfanget ved iverksettingen er, desto lempeligere krav stilles til sannsynligheten for at risikoen vil materialisere seg.

Hvis et av de alternative vilkårene i første punktum er oppfylt, har forvaltningen i utgangspunktet en plikt til å beslutte at vedtaket ikke skal iverksettes før «en eventuell klage er behandlet», eller hvis søksmål blir reist, til «det er avsagt dom i første instans». Etersom plikten til å utsette etter reglene i andre ledd er en skal-regel, har ikke forvaltningsorganet adgang til å beslutte at utsettelsen skal ha kortere varighet enn de angitte tidspunktene, i motsetning til det som gjelder når det gis utsatt iverksetting etter den skjønnsmessige adgangen i første ledd.

Det følger implisitt av bestemmelsen at plikten til å utsette iverksettingen forutsetter at vedtaket er påklaget eller at det blir reist søksmål. Plikten inntreer fra tidspunktet forvaltningen mottar klagen eller søksmålsvarselet. Selv om plikten først inntreer fra dette tidspunktet, kan prinsippet om god forvaltningsskikk tilsi at forvaltningen skal

avstå fra å iverksette vedtaket også på et tidligere tidspunkt. Dette kan for eksempel være tilfellet der den private part signaliserer overfor forvaltningen at et søksmålsvarsel er nært forestående.

Det følger av andre ledd *andre punktum* at plikten til å utsette iverksettingen likevel ikke gjelder «hvis forvaltningsorganet finner at tungtveiende samfunnsmessige eller private hensyn taler mot det». Formuleringen omfatter både allmenne hensyn og særskilte hensyn som aktualiseres i den konkrete saken. Dermed kan for eksempel hensynet til barnets beste i en konkret sak eller hensynet til dyrevelferden i en enkelt besetning vektlegges i vurderingen av om forvaltningen har plikt til å beslutte utsatt iverksetting. Andre eksempler på tilfeller der tungtveiende hensyn kan tale mot utsettelse kan være der vedtaket tar sikte på å forhindre en miljøskade eller avverge fare for allmennheten som for eksempel helsemyndighetenes pålegg i epidemitilfeller.

Reglene i andre ledd må ses i sammenheng med de rettsikkerhetsgarantiene som reglene om klage- og søksmålsadgang er ment å gi. Plikten til å utsette iverksettingen bidrar til å sikre at klage- og søksmålsadgangen ikke blir illusorisk. Formålet med unntaket i andre punktum er å treffe en balanse mellom behovet for en effektiv myndighetsutøvelse på den ene siden, og hensynet til partene på den andre siden. Dette tilsier at vurderingen av om de samfunnsmessige eller private hensynene som taler mot utsettelse, er tilstrekkelig tungtveiende, må foretas konkret. Hvorvidt «tungtveiende samfunnsmessige eller private hensyn taler mot utsatt iverksetting» beror på en skjønnsmessig vurdering, som forvaltningen selv står nærmest til å foreta. Presiseringen i ordlyden om at unntaket gjelder i de tilfellene «forvaltningsorganet finner» at tungtveiende samfunnsmessige eller private hensyn taler mot utsettelse, er tatt inn for å tydeliggjøre at denne delen av vurderingen er underlagt forvaltningens frie skjønn.

Forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting gjelder heller ikke der «det er åpenbart at klagen eller søksmålet ikke vil føre frem». Formuleringen «åpenbart [...] ikke vil føre frem» tilsier at det er tale om en snever unntaksregel som må praktiseres med varsomhet, både for å sikre en reell klageadgang og for å bidra til allmennhetens tillit til forvaltningen. Disse hensynene gjør seg særlig sterkt gjeldende dersom det er samme organ som har fattet vedtaket eller som skal behandle klagen, som også tar stilling til om «det

er åpenbart at klagen eller søksmålet ikke vil føre frem».

*Tredje ledd* oppstiller regler for behandlingen av anmodninger om utsatt iverksetting og presiserer adgangen til å sette vilkår for utsettelsen. *Første punktum* presiserer at anmodninger om utsatt iverksetting skal avgjøres «så snart som mulig». Dette er ment å videreføre gjeldende rett. Bestemmelsen er taus om forvaltningens adgang til å beslutte iverksetting mens en anmodning om utsatt iverksetting er til behandling. God forvaltningsskikk tilsier normalt at forvaltningsorganet avstår fra å iverksette vedtaket inntil anmodningen er ferdig behandlet.

Etter *andre punktum* kan forvaltningen sette vilkår for utsettelsen. Også dette er en videreføring av gjeldende rett. Vilkårene må ha saklig sammenheng med beslutningen om utsatt iverksetting, og kan ikke være uforholdsmessig tyngende, se lovforslaget § 41. Adgangen til å sette vilkår gjelder både der utsettelse beror på forvaltningens skjønn etter første ledd, og der forvaltningen har plikt til å beslutte utsatt iverksetting etter andre ledd. Det skal imidlertid mindre til før et vilkår anses som uforholdsmessig der forvaltningen har plikt til å beslutte utsatt iverksetting, enn der forvaltningen står fritt til å beslutte utsatt iverksetting. Dette har sammenheng med de hensynene som begrunner forvaltningens plikt til å beslutte utsatt iverksetting.

Etter tredje ledd *tredje punktum* skal avslag på anmodning om utsettelse begrunnes. Begrunnellesplikten er ikke like omfattende som plikten til å begrunne enkeltvedtak, og kravene til begrunnelsen må forstås i lys av bestemmelsen i første punktum om at anmodninger om utsettelse skal avgjøres «så snart som mulig». Normalt vil det være tilstrekkelig med en kortfattet redegjørelse for de hensyn som har vært vektlagt, samt hvorfor enkelte hensyn ble tillagt avgjørende vekt.

#### *Til § 77 Tvangsmulkt*

Paragrafen viderefører gjeldende § 51 og bygger på § 77 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, men med enkelte justeringer. Det er gjort flere språklige endringer i paragrafen sammenlignet med gjeldende paragraf, uten at dette medfører noen realitetsendring. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*.

*Til § 78 Virkeområdet for reglene om administrative sanksjoner*

Paragrafen viderefører gjeldende § 43 med enkelte språklige justeringer. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*.

*Til § 79 Overtredelsesgebyr*

Paragrafen viderefører gjeldende § 44 med enkelte språklige justeringer. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*.

*Til § 80 Administrativt rettighetstap*

Paragrafen viderefører gjeldende § 45 med enkelte språklige justeringer. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*.

*Til § 81 Administrativ foretakssanksjon*

Paragrafen viderefører gjeldende § 46 med enkelte språklige justeringer. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*. Når det gjelder lovforslaget § 80 første ledd første punktum om skyldkrav ved administrativ foretakssanksjon, som er en videreføring av gjeldende § 46 første ledd, vises det også til Prop. 81 L (2021–2022) *Endringer i forvaltningsloven (skyldkrav ved administrativ foretakssanksjon og habilitetsreglenes anvendelse for statsråder)*, særlig punkt 10.

*Til § 82 Samordning av sanksjonssaker*

Paragrafen viderefører gjeldende § 47 med enkelte språklige justeringer. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*.

*Til § 83 Orientering om taushetsrett mv.*

Paragrafen viderefører gjeldende § 48 med enkelte språklige justeringer. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016)

*Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*.

*Til § 84 Domstolenes kompetanse ved prøving av vedtak om administrative sanksjoner*

Paragrafen viderefører gjeldende § 50 med enkelte språklige justeringer. Det vises til omtalen av bestemmelsen i Prop. 62 L (2015–2016) *Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.)*.

*Til § 85 Virkeområdet for reglene om nemnder*

Paragrafen er ny, og regulerer virkeområdet for reglene om nemnder i §§ 86 til 91. Paragrafen bygger på § 65 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 26.5.1.

*Første ledd første punktum* fastslår at reglene i §§ 86 til 91 gjelder for kollegiale organer i statlig forvaltning som fatter enkeltvedtak. Loven bruker nemnder som betegnelse på kollegiale organer, det vil si forvaltningsorganer som består av flere medlemmer som i utgangspunktet deltar på like fot og treffer avgjørelser i fellesskap. Reglene om nemnder i kapittel 12 gjelder bare for kollegiale organer i statlig forvaltning. Kollegiale organer i kommuner og fylkeskommuner er regulert i kommuneloven, og er derfor ikke omfattet av lovforslaget kapittel 12. Lovens øvrige regler gjelder for nemnder i både stats- og kommunalforvaltningen, jf. lovforslaget § 2 første ledd bokstav a.

Det følger videre av første punktum at reglene i kapittel 12 gjelder for nemnder som fatter enkeltvedtak. Reglene gjelder derfor ikke direkte for nemnder som utelukkende har en rådgivende eller sakkyndig rolle. I den grad reglene egner seg også for denne typen nemnder, vil de like fullt kunne inngå i en helhetsvurdering av hvilke regler som skal legges til grunn der hvor oppnevningssgrunnet ikke regulerer et spørsmål. Lovens øvrige regler vil gjelde også for disse nemndene, forutsatt at de organisatorisk er en del av staten, jf. lovforslaget § 2 første ledd bokstav a.

*Andre punktum* slår fast at reglene ikke gjelder for regjeringen.

*I andre ledd* er det gitt en forskriftshjemmel for å gi regler som utfyller eller avviker fra bestemmelsene om nemnder i §§ 86 til 91. Bestemmelsen gir adgang både til å gi en generell forskrift med alminnelige regler om organisering og saksbehandling i nemnder, og til å gi forskrift om en bestemt nemnd.

*Til § 86 Oppnevning av medlemmer i nemnder*

Paragrafen er ny og gir regler om oppnevning av medlemmer i nemnder. Reglene gjelder med mindre noe annet er fastsatt i eller i medhold av sektorlovgivningen eller i forskrift etter lovforslaget § 85 andre ledd. Paragrafen bygger på § 66 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5 med enkelte mindre endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 26.5.2.

*Første ledd* slår fast at oppnevningen av medlemmer og eventuelle varamedlemmer gjelder for fire år, og at gjenoppnevning kan skje én gang. Etter forslaget overlates det til oppnevningmyndigheten om det skal oppnevnes varamedlemmer, og om disse skal være numeriske eller personlige. At varamedlemmer er numeriske, innebærer at de er felles for alle medlemmene i nemnda, i motsetning til personlige varamedlemmer som er oppnevnt for et bestemt medlem. Numeriske varamedlemmer oppnevnes i en bestemt rekkefølge, som også følges dersom det blir behov for at de tar fast plass i nemnda for å erstatte et eller flere av de faste medlemmene.

Regelen om at medlemmer i nemnda kan gjenoppnevnes én gang, er ikke til hinder for at en som har vært medlem i nemnda i to sammenhengende perioder, senere blir oppnevnt på nytt etter å ha vært ute av nemnda i minst en periode.

Hvis et medlem oppnevnes underveis i en periode, for eksempel fordi et av de opprinnelige medlemmene må trekke seg, skal det nye medlemmet i utgangspunktet bare sitte ut den opprinnelige perioden før gjenoppnevning eventuelt må skje, jf. § 87 tredje ledd. Også i disse tilfellene kan gjenoppnevning bare skje én gang. Det samme gjelder i tilfeller der et varamedlem har rykket opp underveis i en periode.

Regelen om gjenoppnevning én gang gjelder også for varamedlemmer. Det betyr at en person som har sittet én periode som varamedlem og deretter én periode som fast medlem, ikke kan gjenoppnevnes til en tredje sammenhengende periode.

*Andre ledd* fastslår at lederen og en eventuell nestleder utpekes av oppnevningmyndigheten. Alle nemnder skal ha en leder som har et overordnet ansvar for nemndas arbeid, og som leder møtene. Det vil variere om det også er behov for en nestleder, og bestemmelsen innebærer derfor ikke noe krav om å utpeke en nestleder.

*Til § 87 Opphør av verv som medlem av en nemnd*

Paragrafen er ny, og gir regler om opphør av verv som medlem av en nemnd før utløpet av oppnevningsperioden. Reglene gjelder med mindre noe annet er fastsatt i eller i medhold av sektorlovgivningen eller i forskrift etter lovforslaget § 85 andre ledd. Paragrafen bygger på § 67 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Paragrafen er omtalt i punkt 26.5.2.

Utgangspunktet er at medlemmer som er oppnevnt til en nemnd, sitter ut perioden de er oppnevnt for. Noen ganger kan det imidlertid oppstå situasjoner som gjør at det er behov for å kunne løse et medlem fra vervet før perioden er over.

Hvis et medlem er oppnevnt til en nemnd i kraft av forvaltningens instruksjonsmyndighet, må medlemmet anses som en representant for forvaltningsorganet. I disse tilfellene vil forvaltningsorganet også kunne løse medlemmet fra vervet i kraft av den samme instruksjonsmyndigheten. Hvis en statsansatt blir oppnevnt til et verv av et annet forvaltningsorgan enn der han eller hun er ansatt, kan oppnevningen derimot ikke anses å være foretatt i kraft av instruksjonsmyndigheten, med mulig unntak for tilfeller der oppnevningen er gjort av et organ som er overordnet organet der den statsansatte arbeider.

Etter *første ledd* kan oppnevningmyndigheten løse et medlem fra vervet etter to ulike grunnlag. Det første grunnlaget er når medlemmet selv ber om det av personlige grunner. Eksempler på slike personlige grunner kan være at medlemmets livssituasjon eller arbeidsbyrde endrer seg, og at det derfor ønsker å bli løst fra vervet. Vilkåret bør ikke forstås for strengt. Det stilles ikke bestemte formkrav til anmodningen eller beslutningen om å løse et medlem fra vervet etter dette grunnlaget.

Det andre grunnlaget i første ledd gir forvaltningsorganet adgang til å løse et medlem fra vervet når medlemmet grovt har krenket plikter som følger med vervet. Også i slike tilfeller kan imidlertid medlemmet selv be om å bli løst fra vervet av personlige grunner, og oppnevningmyndigheten står da fritt til å bestemme hvilket grunnlag som skal brukes. Eksempler på forhold som kan medføre at et medlem grovt har krenket sine plikter, er korrupsjon og klare brudd på taushetsplikts- eller habilitetsbestemmelser. Andre eksempler er situasjoner der et medlem over tid ikke stiller på møter uten gyldig forfall, eller konsekvent stiller uforberedt slik at sakene ikke kan behandles på en forsvarlig måte. En avgjørelse om å løse et medlem fra vervet på dette grunnlaget vil ofte være et enkeltvedtak, se punkt 15.4.2.



For at oppnevningensmyndigheten skal kunne bruke det andre grunnlaget, må den finne at det er sannsynliggjort at medlemmet har krenket sine plikter. Det er ikke tilstrekkelig at det foreligger en mistanke om kritikkverdige forhold. Hvis en person har status som siktet i en straffesak som gjelder straffbare forhold begått i forbindelse med utøvelsen av vervet, vil vilkårene for å løse personen fra vervet normalt være oppfylt. Bestemmelsen gir bare hjemmel for å løse et medlem fra vervet når det har krenket plikter som er knyttet til utøvelsen av vervet i nemnda. Straffbare handlinger som ikke henger sammen med vervet, kan etter omstendighetene gi grunnlag for å løse medlemmet fra vervet i medhold av andre ledd.

*Andre ledd* gir oppnevningensmyndigheten en begrenset adgang til å løse et medlem fra vervet mot medlemmets vilje dersom det er nødvendig for at nemnda skal kunne ivareta sine oppgaver. Bestemmelsen kan for eksempel komme til anvendelse i en situasjon der samarbeidsproblemer mellom medlemmer i nemnda har utviklet seg til en fastlåst konflikt som hindrer nemnda i å fungere på en forsvarlig måte. Kravet til nødvendighet innebærer i et slikt tilfelle at andre og mindre inngripende tiltak for å løse opp i konflikten ikke er tilstrekkelige. Bestemmelsen kan også være aktuell når et medlem har opptrådt utenfor nemnda på en slik måte at medlemmet og nemnda ikke lenger har den allmenne tilliten som er nødvendig for å utføre sine oppgaver.

*Tredje ledd* bestemmer at et medlem som trer ut av sin rolle, kan erstattes på to måter. Hvilken fremgangsmåte som skal benyttes, bør avgjøres på forhånd og fremgå av nemndas regelgrunnlag eller i interne retningslinjer for nemnda.

Det første alternativet innebærer at det skjer et automatisk opprykk for et varamedlem. Hvis varamedlemmene er personlige, trer varamedlemmet inn. Det vil da normalt måtte oppnevnes et nytt varamedlem. Hvis varamedlemmene er numeriske, vil første varamedlem rykke opp, og det vil som hovedregel ikke være nødvendig å oppnevne et nytt varamedlem. Hvis det er lederen som fratrer, vil nestlederen tre inn for leder i de tilfellene der nemnda har en nestleder. Hvis nemnda ikke har en nestleder, vil oppnevningensmyndigheten måtte utpeke en ny leder blant nemndas medlemmer. I alle tilfellene der et varamedlem eller en nestleder rykker opp, vil opprykket være ut funksjonstiden til medlemmet som er erstattet.

Det andre alternativet er at oppnevningensmyndigheten velger å oppnevne et nytt medlem for den gjenværende delen av oppnevningensperioden. Dette alternativet må velges hvis det er påkrevd

med en bestemt sammensetning av nemnda og varamedlemmene ikke har de nødvendige kvalifikasjonene. Hvis ikke slike hensyn gjør seg gjeldende, og så lenge ikke noe annet følger av regelgrunnlaget for nemnda, står oppnevningensmyndigheten fritt til å velge hvilken av de to fremgangsmåtene som er best egnet for den aktuelle nemnda.

#### *Til § 88 Delegering i nemnder*

Paragrafen er ny og gir alminnelige regler om intern delegering i nemnder. Reglene gjelder med mindre noe annet er fastsatt i eller i medhold av sektorlovgivningen eller i forskrift etter lovforslaget § 85 andre ledd. Paragrafen bygger på § 68 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Paragrafen er omtalt i punkt 26.5.2.

Bestemmelsen fastslår at nemnder må ha hjemmel i lov eller forskrift for intern delegering av kompetansen til å fatte vedtak. Dette gjelder både for delegering til lederen, ett eller flere medlemmer, for eksempel et arbeidsutvalg, eller sekretariatet.

#### *Til § 89 Hvordan vedtak fattes i nemnder*

Paragrafen er ny og gir generelle regler om hvordan vedtak fattes i nemnder. Reglene gjelder med mindre noe annet er fastsatt i eller i medhold av sektorlovgivningen eller i forskrift etter lovforslaget § 85 andre ledd. Paragrafen bygger på § 69 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 26.5.3.

*Første ledd første punktum* fastslår at nemnder skal behandle saker og fatte vedtak i møte. Unntak fra denne hovedregelen følger av andre ledd. Begrunnelsen for at vedtak skal fattes i møter, er at det legger bedre til rette for umiddelbar meningsutveksling og fellesskap om avgjørelsen.

*Andre punktum* presiserer at møter kan gjennomføres som fjernmøte. Ved bruk av fjernmøte-teknologi stilles det krav om at medlemmene kan se og kommunisere med hverandre. Formålet med disse kravene er å sikre at nemnda også ved bruk av fjernmøter kan ivareta hensynene som ligger til grunn for hovedregelen om at saker skal behandles og vedtak fattes i møte. Bestemmelsen åpner også for at møter gjennomføres som hybridmøter, det vil si at noen av medlemmene er til stede fysisk, mens andre deltar ved hjelp av de digitale løsningene. Bestemmelsen er utformet etter modell av kommuneloven § 11-7.

*Andre ledd* gjør unntak fra regelen om at vedtak skal fattes i nemndsmøte, og fastslår at nemndas leder kan beslutte at vedtak i bestemte situasjoner skal fattes skriftlig ved sirkulasjon blant medlemmene i nemnda. Sirkulasjon i denne sammenhengen betyr at saksdokumentene gjøres tilgjengelige for medlemmene, og at medlemmene avgir sin stemme i tur og orden. Tradisjonelt innebærer sirkulasjon at saksdokumentene sendes fra ett medlem til et annet, og at bare én person arbeider med saken av gangen. I dag finnes det imidlertid ulike løsninger som åpner for at saksdokumentene gjøres tilgjengelige for alle medlemmene samtidig, og at de kan arbeide med dokumentene parallelt og se og kommentere andres forslag løpende. Også denne type løsninger vil omfattes av unntaket i andre ledd.

Etter andre ledd *bokstav a* kan vedtak fattes ved sirkulasjon hvis saken haster. Bestemmelsen kan for eksempel brukes der det ikke er praktisk mulig å avholde et møte i tide.

*Bokstav b* åpner for at sirkulasjon kan benyttes hvis saken er kurant, enten på bakgrunn av fast praksis i nemnda, eller på bakgrunn av en tidligere prinsippavgjørelse om tilsvarende forhold. For at det skal foreligge en fast praksis som gir grunnlag for å fravike kravet om møte, må praksisen både ha et visst omfang og være utøvet over et visst tidsrom. Alternativet om at det er truffet en prinsippavgjørelse om tilsvarende forhold, innebærer at det må være truffet en avgjørelse som formelt karakteriseres som en prinsippavgjørelse, med det formål å kunne avgjøre tilsvarende saker ved sirkulasjon.

Etter *bokstav c* kan vedtak fattes ved sirkulasjon hvis saken har vært diskutert i et nemndsmøte, og det bare er behov for mindre avklaringer, suppleringer eller endringer før vedtaket fattes. Bestemmelsen er aktuell der det i møtet avdekkes at det for eksempel er behov for å utdype eller rette mindre feil i fremstillingen av fakta eller juss. I slike tilfeller vil det ikke være nødvendig å avvente neste møte for å fatte vedtak i saken.

Etter *bokstav d* kan sirkulasjon skje i saker som kunne ha vært delegert til nemndas leder, ett eller flere medlemmer eller sekretariatet. Slik delegeringsadgang foreligger hvis det er bestemt i lov eller forskrift, jf. lovforslaget § 88.

#### *Til § 90 Vedtaksførhet, flertallskrav og stemmeplikt*

Paragrafen er ny og gir regler om vedtaksførhet, flertallskrav og stemmeplikt i nemnder. Reglene gjelder med mindre noe annet er fastsatt i eller i

medhold av sektorlovgivningen eller i forskrift etter lovforslaget § 85 andre ledd. Paragrafen bygger på § 70 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Paragrafen er omtalt i punkt 26.5.3.

*Første ledd første punktum* oppstiller generelle krav til nemndas vedtaksførhet. For at nemnda skal kunne fatte vedtak, må mer enn halvparten av medlemmene være til stede under behandlingen og avgi stemme. I en nemnd med fem medlemmer må tre møte for at nemnda skal være vedtaksfør. I en nemnd med seks medlemmer må fire møte. Hvis ett eller flere av de møtende medlemmene er inhabile, vil nemnda ikke være vedtaksfør dersom de øvrige møtende ikke til sammen utgjør mer enn halvparten av nemndas medlemmer. I slike tilfeller må det innkalles varamedlemmer, eller oppnevnes settemedlemmer dersom nemnda ikke har varamedlemmer.

*Andre punktum* presiserer at i tilfeller der en nemnd skal være sammensatt av personer med bestemt kompetanse eller erfaring, må også hensynene bak kravene til nemndas sammensetning være ivaretatt for at nemnda skal være vedtaksfør. Dette betyr at en ikke-fulltallig nemnd er vedtaksfør når sammensetningen av kompetanse i nemnda er tilnærmet lik som når alle medlemmene er til stede. Består en nemnd vanligvis av fire leger, to sosionomer og to studenter, vil vilkåret eksempelvis ikke være oppfylt dersom kun to leger, to sosionomer og to studenter er til stede.

*Andre ledd første punktum* bestemmer at vedtak fattes ved alminnelig flertall blant stemmene som avgis. Etter *andre punktum* har nemndas leder dobbeltstemme ved stemmelikhet. Videre følger det av *tredje punktum* at vedtaket skal opplyse om eventuell dissens.

*Tredje ledd første punktum* gjelder stemmeplikt. Utgangspunktet er at møtende medlemmer må avgi stemme, og at de ikke kan velge å stemme blankt. *Andre punktum* inneholder regler for situasjoner der et medlem har et behov for eller ønske om ikke å avgi stemme. Bestemmelsen åpner for at medlemmet i et slikt tilfelle kan søke nemnda om fritak av «tungtveiende personlige grunner». Som eksempel på tungtveiende personlige grunner som kan gi grunnlag for fritak fra stemmeplikt, kan nevnes samvittighetsårsaker eller forhold som ligger nær opptil inhabilitet. Departementet understreker samtidig at bestemmelsen ikke skal benyttes av bekvemmelighetsgrunner i tilfeller der medlemmet ikke ønsker å ta stilling til en sak, eller av partene i en sak for å «inhabilisere» et medlem i en situasjon der medlemmet ikke er inhabil etter reglene i kapittel 4.

*Tredje punktum* fastslår at nemnda avgjør søknaden om fritak uten at det aktuelle medlemmet deltar. Hvis flere medlemmer i nemnda søker om fritak i samme sak, følger det av *fjerde punktum* at reglene i lovforslaget § 29 tredje ledd om avgjørelser av inhabilitet skal gjelde tilsvarende. Hvis et medlem blir fritatt, kan det ikke regnes med ved vurderingen av om nemnda er vedtaksfør, jf. første ledd.

#### *Til § 91 Møteprotokoll*

Paragrafen er ny og regulerer plikten til å føre møteprotokoll. Reglene gjelder med mindre noe annet er fastsatt i eller i medhold av sektorlovgivningen eller i forskrift etter lovforslaget § 85 andre ledd. Paragrafen bygger på § 71 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Paragrafen er omtalt i punkt 26.5.3.

Bestemmelsen fastslår at nemnder skal føre protokoll, og at protokollen skal inneholde opplysninger om når vedtak er fattet, hva vedtaket gjelder, og hva de enkelte medlemmene i nemnda har stemt i den enkelte sak. I kravet til at protokollen skal redegjøre for hva nemndas medlemmer har stemt for og imot, ligger også et krav om at medlemmenes identitet må fremkomme av protokollen.

Normalt bør også begrunnelsen for vedtaket tas inn i protokollen, og dissenterende medlemmer må få innført sin mindretallsbegrunnelse dersom de ønsker det. Videre bør protokollen inneholde andre opplysninger som er nødvendige for god orden og etterprøvbarehet.

Det bør normalt være en godkjenningsordning for protokollens innhold. Hvis nemnda møtes relativt ofte vil det kunne være tilstrekkelig at protokollen godkjennes på neste møte. Dersom det går lengre tid mellom møtene, bør det innføres andre rutiner, eksempelvis at protokollen sendes ut til medlemmene og godkjennes skriftlig.

#### *Til § 92 Uavhengige organer i statsforvaltningen*

Paragrafen er ny, og gjelder uavhengige organer i statsforvaltningen. Paragrafen bygger på § 72 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, og er nærmere omtalt i punkt 27.5.

Paragrafen gjelder uavhengige organer i statsforvaltningen. Organiseringen av kommunale og fylkeskommunale organer er regulert i kommuneloven. For særskilte klagenemnder som loven gir en uavhengig stilling, gjelder denne paragrafen i tillegg til § 93.

*Første ledd* bestemmer hva «uavhengighet» for et statlig forvaltningsorgan innebærer, hvis ikke annet følger av sektorlovgivningen, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd. Bestemmelsen gjelder når det er fastsatt i lov at organet er uavhengig. Organer som skal være uavhengige av regjeringens instruksjonsmyndighet, må opprettes ved lov. Bestemmelsen gjelder dermed ikke for organer som er opprettet ved forskrift uten særskilt hjemmel i lov, eller på annet grunnlag, selv om det ved opprettelsen er lagt til grunn at organet skal ha en faktisk uavhengighet.

*Første punktum* fastslår at når en lov fastsetter at et organ i statsforvaltningen er uavhengig, kan organet ikke instrueres om saksbehandlingen eller innholdet i avgjørelsene, verken generelt eller i enkeltsaker. Bestemmelsen innebærer at instruksjonsadgangen er avskåret i faglige spørsmål, men ikke for generelle administrative spørsmål.

Etter *andre punktum* kan ikke andre organer omgjøre det uavhengige organets vedtak av eget tiltak eller etter forespørsel fra parten. Andre organer kan heller ikke fatte vedtak i saker som hører under det uavhengige organets saksområde.

*Andre ledd* gjelder klage over avgjørelser som et uavhengig organ treffer som førsteinstans, og som ikke dreier seg om realitetsavgjørelser av saker under det uavhengige organets saksområde. Bestemmelsen kommer bare til anvendelse for avgjørelser av denne typen som det ellers er adgang til å påklage. Den vil for det første gjelde for avgjørelser om innsyn etter offentleglova og partsinnsyn etter reglene i lovforslaget §§ 46 til 52. Videre gjelder den for avgjørelser som det uavhengige organet treffer om saksbehandlingen, herunder avgjørelser om pålegg om å gi opplysninger eller undersøkelse eller beslag etter lovforslaget §§ 19 og 20. Bestemmelsen gjelder også avgjørelser om ansattes forhold, det vil si avgjørelser som er enkeltvedtak etter lovforslaget § 8 første ledd. Endelig gjelder bestemmelsen for avgjørelser om sakskostnader etter lovforslaget § 69.

Bestemmelsen fastsetter at klagen i disse tilfellene skal behandles av det departementet som har det administrative og budsjettmessige ansvaret for det uavhengige organet. Bestemmelsen gjelder bare hvis ikke annet følger av sektorlovgivningen, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd. Dersom det for eksempel er opprettet en egen klageinstans for å behandle realitetsavgjørelser som treffes av det uavhengige organet, vil det ofte være fastsatt eller forutsatt at klageinstansen også skal behandle kla-

ger over avgjørelser om saksbehandlingen, innsyn og sakskostnader.

#### *Til § 93 Særskilte klagenemnder i statsforvaltningen*

Paragrafen er ny, og gjelder særskilte klagenemnder i statsforvaltningen. Paragrafen bygger på § 73 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, og er nærmere omtalt i punkt 27.5.

Etter *første ledd* kan en særskilt klagenemnd som er opprettet i eller i medhold i lov, ikke gis instruks i den enkelte sak uten hjemmel i lov. En «særskilt klagenemnd» er en klagenemnd som bare behandler klagesaker, og bestemmelsen gjelder bare slike klagenemnder som er opprettet i eller i medhold av lov. Bestemmelsen avskjærer både instruks om saksbehandlingen og avgjørelsens innhold i enkeltsaker. Hva som er en instruks «i enkeltsaker», må vurderes konkret. En instruks som er utformet generelt, men som i realiteten gjelder én eller noen helt få konkrete saker, vil måtte anses som en instruks i en enkeltsak som krever hjemmel i lov.

I motsetning til lovforslaget § 92 første ledd, er bestemmelsen ikke til hinder for at det gis generelle instruks. Dersom det følger av loven som oppretter klagenemnda at nemnda skal være uavhengig, gjelder derimot også reglene i lovforslaget § 92, slik at nemnda heller ikke kan gis generelle instruks. Hvis det er bestemt at nemnda ikke skal være uavhengig, eller det ikke er uttalt noe om spørsmålet om uavhengighet, er utgangspunktet at overordnet organ kan gi generelle instruks om saksbehandlingen og generelle instruks om det materielle innholdet i nemndas avgjørelser i klagesaker. En generell instruks om saksbehandlingen kan for eksempel gjelde mål for saksbehandlingstiden eller prioritering av saker. En generell instruks om det materielle innholdet i avgjørelsene kan blant annet gjelde tolkningen av lov- eller forskriftsbestemmelser.

I motsetning til etter § 92 første ledd, er bestemmelsen heller ikke til hinder for at det overordnede organet omgjør den særskilte klagenemndas vedtak.

*Andre ledd* fastslår for det første at en særskilt klagenemnd ikke kan gi instruks til underinstansen. Forbudet mot å gi instruks etter denne bestemmelsen omfatter både generelle instruks og instruks i enkeltsaker, og både instruks om saksbehandlingen og om det materielle innholdet i avgjørelsene. Videre er det presisert i bestemmelsen at en særskilt klagenemnd heller ikke kan omgjøre underinstansens vedtak etter lovforslaget § 72, eller oppheve eller endre under-

instansens ugyldige vedtak etter lovforslaget § 74 tredje ledd. På disse punktene er bestemmelsen strengt tatt overflødig, siden det samme allerede følger av § 72 første ledd, som slår fast at bare overordnede organer har kompetanse til å omgjøre underinstansens vedtak av eget tiltak, og den tilsvarende bestemmelsen i § 74 fjerde ledd. Reglene er likevel gjentatt i § 93 av pedagogiske grunner.

Reglene i paragrafen gjelder bare så langt noe annet ikke følger av sektorlovgivningen, jf. lovforslaget § 2 fjerde ledd.

#### *Til § 94 Plikt til utredning av forskrifter*

Paragrafen gir regler om utredningsplikten ved forberedelse av forskrifter. Den viderefører gjeldende § 37 første ledd, men er utdypet og presisert. Paragrafen svarer til § 86 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, med enkelte justeringer. Paragrafen er omtalt i punkt 28.2.4.1. I statsforvaltningen blir paragrafen supplert av reglene i utredningsinstruksen 19. februar 2016.

*Første punktum* fastslår at forvaltningsorganet har en generell utredningsplikt også i forskriftssaker. Plikten til å utrede gjelder både i saker om å fastsette nye forskrifter og i saker om endringer i eller oppheving av en gjeldende forskrift. Innholdet i utredningsplikten utdypes nærmere i *andre punktum*. Det som skal utredes, er blant annet behovet for forskriften, alternativer til forskriftsregulering og hvilke virkninger forskriften vil ha for allmenne og private interesser. I utredningen av en forskrift med et bredt virkeområde bør det klarlegges om enkelte grupper av private vil bli sterkere påvirket enn andre.

Utredningsplikten omfatter også utformingen av selve forskriftsteksten. Forvaltningsorganet bør legge vekt på å få en så tydelig og presis forskrift at den egner seg for helt eller delvis automatisert saksbehandling der hvor dette er aktuelt. Utredningen må da ta i betraktning de kravene som personvernforordningen stiller, dersom anvendelsen av forskriftsreglene forutsetter behandling av personopplysninger, jf. også punkt 8 om automatisert saksbehandling.

*Tredje punktum* gjelder omfanget av utredningen. Utredningen trenger ikke være mer omfattende enn forskriftens betydning tilsier. I enklere saker kan det være tilstrekkelig å skissere blant annet behov og formål. I saker der forskriften berører store velferdsmessige eller økonomiske interesser, vil det ofte være nødvendig med mer omfattende analyser av forskriftens virkninger for ulike berørte grupper.

*Til § 95 Høring av forslag til forskrifter*

Paragrafen gir regler om høring av forskrifter og viderefører gjeldende forvaltningslov § 37 andre til femte ledd med språklige og enkelte innholdsmessige endringer. Paragrafen svarer i all hovedsak til § 88 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5, med den forskjell at departementet foreslår at høringsfristen normalt bør være tre måneder i stedet for utvalgets forslag om to måneder. Paragrafen er omtalt i punkt 28.2.4.3.

*Første ledd første punktum* slår fast at det skal gjennomføres en høring før en forskrift blir fastsatt. Bestemmelsen gjelder både ved vedtakelse av nye forskrifter og ved endringer og oppheving av gjeldende forskrifter. I *andre punktum* er det bestemt at høringen skal være åpen for alle, slik at enhver som ønsker det, kan få uttalt seg.

Etter *tredje punktum* har offentlige og private virksomheter og organisasjoner som en forskrift skal gjelde for, eller som ivaretar interesser som vil bli berørt, en rett til å bli informert om høringen. Med dette menes det at forvaltningen aktivt skal gjøre virksomheten eller organisasjonen oppmerksom på at forskriften er på høring. Normalt gjøres dette ved at forvaltningsorganet oversender høringsnotatet, eller lenke til høringsnotatet, på e-post til aktuelle høringsinstanser, men det kan også ivaretas på andre måter, eksempelvis ved at alle aktuelle høringsinstanser abonnerer på en varslingsløsning for høring eller lignende.

*Fjerde punktum* slår fast at forvaltningen også kan ha denne plikten overfor andre så langt det er nødvendig for å få saken tilstrekkelig opplyst. Det kan eksempelvis være virksomheter som sitter på relevant faglige ekspertise uten at de er berørt av forskriften, eller andre typer grupperinger som representerer berørte grupper eller har oppfatninger om de interessene forskriften berører.

*Andre ledd første punktum* pålegger forvaltningsorganet å sette en høringsfrist, men lar det ellers være opp til organet selv å bestemme hvordan og når høringen skal gjennomføres.

Etter *andre punktum* skal høringsfristen tilpasses forskriftens omfang og betydning. Forskriftens betydning kan blant annet bero på innvirkningen i en bestemt sektor, hvor mange forskjellige interesser som blir berørt, og hvor viktig saksfeltet og reglene er i et større samfunnsperspektiv. I andre punktum er det videre presisert at fristen skal settes slik at høringsinstansene får en reell mulighet til å medvirke i prosessen. Dette innebærer at fristen må være så lang at høringsinstansene får tid til å sette seg inn i utkastet og utforme et grundig hørings svar. Fristen må videre settes

slik at høringsperioden ikke blir spist opp av ferier. Som hovedregel bør juli, juleuken, nyttårs helgen og påskeuken ikke regnes med i beregningen av fristens lengde.

*Tredje punktum* fastsetter at høringsfristen ikke skal være kortere enn tre måneder, hvis ikke særlige grunner tilsier en kortere frist. Også der forvaltningsorganet setter en kortere frist, gjelder regelen i andre punktum om at fristen må settes slik at høringsinstansene får en reell mulighet til å medvirke. En kortere frist vil være lettere å forsvare hvis forskriften har et begrenset omfang og ikke retter seg mot så mange adressater, eksempelvis for kommunale forskrifter av begrenset omfang. En kortere høringsfrist kan også være aktuell dersom det er gitt en folkerettslig gjennomføringsfrist som ikke gjør det mulig å ha en tre måneders høringsfrist. Normalt er imidlertid gjennomføringsfristen for folkerettslige avtaler lang nok til at det er tid til en vanlig høring. At arbeidet i norsk forvaltning med å forberede hørings saken starter senere enn ønskelig og nødvendig, kan ikke i seg selv begrunne en kortere høringsfrist.

*Tredje ledd* fastsetter unntak fra høringsplikten og viderefører gjeldende § 37 fjerde ledd med den forskjell at det i *bokstav a* er presisert at det bare er hensynet til tiden som står til rådighet, som kan begrunne unntak av rent praktiske årsaker. Unntaket er snevert og skal anvendes i tilfeller hvor behovet for en rask avgjørelse ikke gjør det mulig å gjennomføre en høring. Dersom tiden tillater en forkortet høring – også en svært kort høring – gjelder ikke unntaket. Unntaket kan for eksempel være aktuelt ved forbud mot import av dyr fra områder der det har brutt ut en smittsom sykdom, eller import av næringsmidler som inneholder for høye nivåer av sprøytemidler.

*Tredje ledd bokstav b* viderefører gjeldende § 37 fjerde ledd bokstav b og gjør unntak fra kravet til høring i situasjoner hvor en høring kan undergrave eller motvirke formålet med forskriften. Unntaket kan for eksempel være aktuelt ved forbud mot finansielle grep der nytten av forbudet vil svekkes eller hindres hvis de berørte får anledning til å foreta de aktuelle handlingene før forbudet blir vedtatt.

*Bokstav c* gjør unntak der det er åpenbart unødvendig med høring, for eksempel ved retting av feil som ikke påvirker innholdet i en forskrift, eller ved forskriftsendring som inkorporer en forordning som er innlemmet i EØS-avtalen når spørsmålet om innlemming har vært på høring. Unntaket viderefører gjeldende § 37 fjerde ledd

bokstav c. Det er snevert og skal brukes med forsiktighet.

#### *Til § 96 Formkrav til forskrifter*

Paragrafen viderefører formkravene i gjeldende forvaltningslov § 38 første ledd med noen språklige og redaksjonelle justeringer. Det som i dag gjelder kunngjøringer, er skilt ut i en egen paragraf. Paragrafen svarer til § 89 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Formkravene er omtalt i punkt 28.3.4.1.

Bestemmelsen i *første ledd bokstav a* viderefører kravet om at en forskrift skal betegnes som forskrift. Etter *bokstav b* skal forskriften angi forvaltningsorganet som har fastsatt forskriften. Der som flere organer har fastsatt forskriften skal alle organene angis. Også et forvaltningsorgan som godkjenner forskriften, skal nevnes.

*Bokstav c* er en videreføring av gjeldende rett og innebærer et krav om at forskriften skal vise til det aktuelle hjemmelsgrunnlaget, herunder også eventuelle delegeringer. For forskrifter som ikke er hjemlet i lov, eksempelvis forskrifter som følger opp Stortingets budsjettvedtak, vil det være tilstrekkelig at det vises til vedtaket forskriften følger opp. Ordet «inneholde» i gjeldende § 38 første ledd bokstav a er tatt ut for å markere at hjemmelshenvisningen ikke er en del av forskriftens innhold og derfor kan endres redaksjonelt (av det forvaltningsorganet som har fastsatt eller senere har blitt administrativt ansvarlig for forskriften) uten å følge reglene for endring av forskrifter.

Etter *andre ledd* skal forskriften henvise i samsvar med EØS-høringsloven § 12 dersom den inneholder tekniske regler etter EØS-høringsloven § 3 nr. 1. EØS-høringsloven § 12 stiller krav om at tekniske regler som kunngjøres skal inneholde henvisning til direktiv (EU) 2015/1535, og til EØS-høringsloven.

#### *Til § 97 Kunngjøring av forskrifter*

Paragrafen erstatter reglene om kunngjøring i gjeldende forvaltningslov § 38 og reglene om virkningen av forsømt kunngjøring i gjeldende § 39. Paragrafen bygger på §§ 90 og 91 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5 med enkelte endringer. Kunngjøring av forskrifter er behandlet i punkt 28.3.4.3.

*Første ledd første punktum* fastsetter hovedregelen om at forskrifter skal kunngjøres i Norsk Lovtidend så snart de er fastsatt. Sammenlignet med gjeldende § 38 vil det ikke lenger være tilstrekkelig i enkelte tilfeller å kunngjøre en kort

omtale av forskriften kombinert med en henvisning til hvor forskriften kan finnes. Det er forskriften som sådan og i sin helhet som skal kunngjøres. Det er heller ikke adgang til å unnlate kunngjøring bare fordi forskriften vil gjelde i kort tid.

Forskriftshjemmelen i *andre punktum* viderefører gjeldende § 38 tredje ledd andre punktum med enkelte språklige justeringer. Bestemmelsen gir Kongen adgang til å gi forskrift om kunngjøring på annen måte i tilfeller der kunngjøring i Norsk Lovtidend ikke er hensiktsmessig på grunn av forskriftens art eller innhold. Unntaket er snevert og er i dag bare brukt for trafikkregler som kunngjøres gjennom oppsetting av trafikkskilt. Sammenlignet med gjeldende forvaltningslov, er det ikke lenger adgang til å gi forskrift om annen kunngjøring begrunnet i forskriftens virkeområde. At forskriften bare skal gjelde en begrenset gruppe næringsdrivende, eller bare i et begrenset geografisk område, er ikke tilstrekkelig til å gi forskrift om unntak fra kunngjøringsplikten.

*Andre ledd* viderefører reglene i gjeldende § 39 med enkelte språklige endringer. Det følger av bestemmelsen at en forskrift bare kan anvendes til skade for den enkelte dersom den er kunngjort i tråd med kravene i første ledd, eller hvis vedkommende kjente til forskriften eller burde ha kjent til den som følge av at forskriften er gjort tilgjengelig på en annen forsvarlig måte. Sistnevnte kan være tilfellet der et forvaltningsorgan har publisert en forskrift på organets nettside, og det er klart at den saken gjelder har vært inne på nettsiden og gjort seg kjent med forskriften, eller der en forskrift har blitt offentlig kjent gjennom media på en slik måte at det kan forventes at vedkommende har sett det. Videre kan det omfatte tilfeller hvor en forskrift som bare retter seg mot en bestemt sektor, er sendt ut til de som berøres. Gjelder forskriften et forbud mot bestemte handlinger på et konkret sted, som for eksempel et midlertidig bålforbud, kan oppslag henges opp i det aktuelle området. I slike tilfeller kan ikke den saken gjelder påberope seg manglende kunngjøring etter første ledd.

#### *Til § 98 Adgangen til å fravike forskrifter*

Paragrafen viderefører gjeldende forvaltningslov § 40 med noen språklige justeringer. Paragrafen svarer til § 92 i Forvaltningslovutvalgets lovutkast i NOU 2019: 5. Adgangen til å fravike forskrifter er behandlet i punkt 28.4. Bestemmelsen slår fast at et forvaltningsorgan bare kan fravike en forskrift i enkeltsaker dersom forskriften selv eller hjemmelsloven gir adgang til det.

*Til § 99 Ikrafttredelse*

Det fastslås i *første ledd første punktum* at loven trer i kraft fra den tiden Kongen bestemmer. Etter *andre punktum* kan bestemmelsene i loven settes i kraft til ulik tid. Andre punktum gir videre Kongen en adgang til å gi overgangsregler.

Fra samme tid oppheves gjeldende forvaltningslov av 1967, jf. *andre ledd*.

*Til § 100 Endringer i andre lover*

I § 100 foreslås det enkelte endringer i kommuneloven og lov om interkommunale selskaper som følger av forslaget til ny forvaltningslov. Bestemmelsen inneholder ikke et fullstendig forslag til endringer i andre lover. Forslaget til ny forvaltningslov medfører at det må foretas en rekke endringer i annen lovgivning. Regjeringen vil fremme en proposisjon med et fullstendig forslag til endringer i annen lovgivning på et senere tidspunkt. Først og fremst vil det være behov for tekniske tilpasninger til den nye loven, herunder oppdateringer av lov- og paragrafhenvisninger. I tillegg vil det være behov for å vurdere materielle endringer på flere punkter. I denne omgang er det bare inntatt forslag til materielle endringer i kommuneloven og lov om interkommunale selskaper som er nødvendige for å gi et helhetlig bilde av hvordan forslaget til ny forvaltningslov skal anvendes i kommuner og fylkeskommuner og for kommunale og fylkeskommunale organer som er organisert som egne rettssubjekter.

*Til nr. 1 (endringer i kommuneloven)**Til § 11-10*

Nytt *femte ledd* fastsetter regler for hvem som skal avgjøre om et medlem av et folkevalgt organ er inhabil. Femte ledd *første punktum* slår fast at avgjørelsen om et medlems habilitet skal tas av det folkevalgte organet selv, uten at medlemmet deltar. Bestemmelsen tilsvarer det som i dag følger av gjeldende forvaltningslov § 8 andre ledd for kollegiale organer, med noen språklige justeringer. Tidligere praksis om bestemmelsen vil derfor fortsatt være relevant.

Forslaget innebærer at regelen om avgjørelse av habilitetsspørsmål for kollegiale organer i forslaget til ny forvaltningslov § 29 andre ledd ikke vil gjelde for folkevalgte organer i kommuner og fylkeskommuner. I disse organer skal det folkevalgte organet fortsatt avgjøre spørsmål om habilitet. Bestemmelsen i femte ledd er en spesialregel

som går foran den generelle regelen i forslaget til ny forvaltningslov § 29 andre ledd.

*Andre og tredje punktum* tilsvarer det som følger av forslaget til ny forvaltningslov § 29 tredje ledd og skal tolkes i lys av den bestemmelsen.

Se for øvrig departementets generelle merknader til lovforslaget i punkt 11.7.4.1.

*Til § 18-1*

Nytt *femte ledd* fastslår at forvaltningsloven gjelder for interkommunale politiske råd med de særreglene som følger av kommuneloven. Endringen skal sikre at interkommunale politiske råd som i dag er omfattet av gjeldende forvaltningslov, også vil være omfattet av ny forvaltningslov. Tilføyelsen er en følge av forslaget til § 2 første ledd bokstav a i ny forvaltningslov, der det fremgår at loven gjelder for «staten, fylkeskommunene og kommunene». Denne organisatoriske avgrensningen betyr at fylkeskommunale og kommunale organer som er organisert som egne rettssubjekter, i utgangspunktet ikke vil omfattes av forvaltningslovens virkeområde, se særmerknaden til forslaget til ny forvaltningslov § 2. Tilføyelsen i kommuneloven § 18-1 femte ledd innebærer at alle interkommunale politiske råd, også de som er organisert som et eget rettssubjekt, omfattes av forvaltningsloven.

Se for øvrig departementets generelle merknader til forslaget i punkt 5.4.4.3.

*Til § 19-1*

Nytt *femte ledd* fastslår at forvaltningsloven gjelder for kommunale oppgavefelleskap med de særreglene som følger av kommuneloven. Endringen skal sikre at kommunale oppgavefelleskap som i dag er omfattet av gjeldende forvaltningslov, også vil være omfattet av ny forvaltningslov. Tilføyelsen er en følge av forslaget til § 2 første ledd bokstav a i ny forvaltningslov, der det fremgår at loven gjelder for «staten, fylkeskommunene og kommunene». Denne organisatoriske avgrensningen betyr at fylkeskommunale og kommunale organer som er organisert som egne rettssubjekter, i utgangspunktet ikke vil omfattes av forvaltningslovens virkeområde, se særmerknaden til forslaget til ny forvaltningslov § 2. Tilføyelsen i kommuneloven § 19-1 femte ledd innebærer at alle kommunale oppgavefelleskap, også de som er organisert som et eget rettssubjekt, omfattes av forvaltningsloven.

Se for øvrig departementets generelle merknader til forslaget i punkt 5.4.4.3.

*Til nr. 2 (endringer i IKS-loven)*

*Til § 15*

Bestemmelsen i § 15 andre ledd oppheves og erstattes av ny § 15 a som slår fast at forvaltningsloven gjelder for interkommunale selskaper som er omfattet av offentleglova.

*Til § 15a*

Bestemmelsen er ny og slår fast at forvaltningsloven gjelder for interkommunale selskaper som er omfattet av offentleglova. Bestemmelsen er nødvendig som følge av forslaget til ny forvaltningslov § 2 første ledd bokstav a, der det fremgår at loven gjelder for «staten, fylkeskommunene og kommunene». Dette betyr at fylkeskommunale og kommunale organer som er organisert som egne rettssubjekter, slik som interkommunale selskaper, ikke omfattes av virkeområdet til ny forvaltningslov, se særmerknaden til ny forvaltningslov § 2.

Forslaget til ny § 15 a skal sikre at interkommunale selskaper som etter gjeldende rett er omfattet av gjeldende forvaltningslov, også vil være omfattet av ny forvaltningslov. Endringen innebærer at interkommunale selskaper må gjøre en vurdering av om de er omfattet av offentleglova for å vite om forvaltningsloven gjelder for selskapet. Dette vil være en nokså lik vurdering som den selskapene må gjøre i dag etter gjeldende forvaltningslov § 1, men med et vurderingstema som vil være noe mer konkret og mindre skjønnspreget.

Interkommunale selskaper må allerede i dag vurdere om de omfattes av offentleglova, både ved vurderingen av innsyn og ved vurderingen av om møter i representantskapet skal være åpne, jf. IKS-loven § 8 a første ledd. Endringen blir dermed en

forenkling, siden selskapene bare må vurdere om offentleglova kommer til anvendelse og ikke i tillegg må vurdere virkeområdet til forvaltningsloven.

Etter offentleglova § 2 første ledd første punktum bokstav c gjelder loven for selvstendige rettssubjekter der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene i det øverste organet. Dette vilkåret vil alltid være oppfylt for interkommunale selskaper, da det bare er kommuner og interkommunale selskaper som kan være deltakere i selskapet. Det følger videre av offentleglova § 2 første ledd andre punktum at loven likevel ikke gjelder dersom virksomheten hovedsakelig driver næring i direkte konkurranse med og på like vilkår som private. Den konkrete vurderingen for å avgjøre om forvaltningsloven gjelder blir dermed hvorvidt selskapet hovedsakelig driver næring i direkte konkurranse med og på samme vilkår som private. Forvaltningsloven vil uansett gjelde for interkommunale selskaper når de fatter enkeltvedtak eller vedtar forskrifter, jf. forslaget til ny forvaltningslov § 2 første ledd bokstav b.

Se for øvrig departementets generelle merknader til forslaget i punkt 5.4.4.3.

Justis- og beredskapsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven).

---

**Vi HARALD**, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven) i samsvar med et vedlagt forslag.

---



# Forslag

## til lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven)

### Kapittel 1 Lovens formål og virkeområde

#### § 1 Lovens formål

(1) Loven skal fremme rettssikkerhet for den enkelte og legge til rette for en effektiv, enhetlig og tillitsskapende forvaltning.

#### § 2 Lovens virkeområde

(1) Loven gjelder for

- a. staten, fylkeskommunene og kommunene
- b. andre rettssubjekter i saker der de fatter enkeltvedtak eller utferdiger forskrift.

(2) Når et rettssubjekt er omfattet av loven etter første ledd bokstav b, regnes det som et forvaltningsorgan etter reglene i loven.

(3) Reglene i kapittel 4 om habilitet og kapittel 5 om taushetsplikt gjelder for enhver som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan.

(4) Loven gjelder når ikke annet er bestemt i eller i medhold av lov.

#### § 3 Unntak for domstolene, Stortinget og organer for Stortinget

(1) Loven gjelder ikke for domstolenes virksomhet eller for Stortinget eller organer for Stortinget.

#### § 4 Unntak for visse saker

(1) Loven gjelder ikke når et forvaltningsorgan selv behandler eller avgjør saker i medhold av

- a. domstolloven
- b. tvisteloven
- c. voldgiftsloven
- d. tvangfullbyrdelsesloven
- e. straffeprosessloven
- f. skjønnsprosessloven
- g. jordskiftelova
- h. konkursloven
- i. gjeldsordningsloven
- j. arvelovens tredje del
- k. rettsgebyrloven.

(2) Når et forvaltningsorgan handler på privatrettslig grunnlag, gjelder bare reglene i kapittel 4 om habilitet og kapittel 5 om taushetsplikt.

#### § 5 Lovens anvendelse på Svalbard og Jan Mayen

(1) Loven gjelder også på Svalbard og Jan Mayen. Kongen kan gi forskrift om lovens anvendelse på Svalbard og Jan Mayen som utfyller eller fraviker reglene i loven.

#### § 6 Beredskapshjemmel

(1) Når riket er i krig eller krig truer eller rikets selvstendighet eller sikkerhet er i fare, og det på grunn av disse forholdene er fare ved opphold, kan Kongen i statsråd i midlertidig forskrift fravike saksbehandlingsregler i loven her eller i andre lover. En slik forskrift kan bare gis når og i den utstrekning det er nødvendig for å opprettholde vesentlige samfunnsfunksjoner, ivareta tungtveiende samfunnsinteresser eller gjennomføre beredskapstiltak.

(2) Beredskapsloven §§ 3 og 4 gjelder tilsvarende.

#### § 7 Definisjoner

(1) Med enkeltvedtak menes en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet, som er bestemmende for rettighetene eller pliktene til en eller flere bestemte private personer, og som avslutter en sak eller en del av den. Blant annet regnes følgende avgjørelser rettet mot private personer som enkeltvedtak:

- a. påbud, forbud, fritak eller tillatelse med grunnlag i lov eller forskrift
- b. tildeling eller opphør av pengeytelser med grunnlag i lov eller forskrift
- c. tildeling eller opphør av tjenester eller andre naturalytelser med grunnlag i lov eller forskrift
- d. avisning av en sak om enkeltvedtak
- e. bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et enkeltvedtak.

(2) Med forskrift menes en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet, og som er bestemmende for rettighetene eller pliktene til en ubestemt krets av private personer.

(3) Som part regnes den som en avgjørelse retter seg mot, eller som saken ellers direkte gjelder. I vurderingen av hvem saken direkte gjelder,

skal det blant annet legges vekt på avgjørelsens karakter og hvilke rettslige eller vesentlige faktiske virkninger avgjørelsen får.

(4) Et forvaltningsorgan likestilles med et privat rettssubjekt etter denne paragrafen hvis organet har samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha.

### § 8 Lovens anvendelse ved avgjørelse om ansettelse mv. av offentlige tjenestepersoner og oppnevning til offentlige verv

(1) Avgjørelser som gjelder ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed og forflytting av en offentlig tjenesteperson, regnes som enkeltvedtak. Det samme gjelder ileggelse av ordensstraff.

(2) Når et forvaltningsorgan fatter enkeltvedtak i en sak om ansettelse, gjelder ikke reglene om begrunnelse i § 56, klage i §§ 61 til 68 eller omgjøring i § 72 andre ledd.

(3) Når et kommunalt eller fylkeskommunalt organ fatter enkeltvedtak om oppsigelse, avskjed, suspensjon eller ordensstraff, gjelder ikke reglene om klage i §§ 61 til 68.

(4) Andre ledd gjelder tilsvarende ved avgjørelser om oppnevning til offentlige verv når avgjørelsen er et enkeltvedtak.

(5) Kongen kan gi forskrift om at reglene om behandling av saker om enkeltvedtak i §§ 42 til 60, klage i §§ 61 til 68 og omgjøring i §§ 71 og 72 helt eller delvis ikke skal gjelde i bestemte saker som omfattes av første ledd, eller i saker om oppnevning til offentlige verv når avgjørelsen er et enkeltvedtak. Kongen kan også gi forskrift om at andre avgjørelser i offentlige tjenesteforhold enn de som nevnes i første ledd, skal anses som enkeltvedtak.

## Kapittel 2 Alminnelige bestemmelser

### § 9 Skriftlig saksbehandling og oversettelse

(1) Saksbehandlingen i forvaltningen skal være skriftlig.

(2) Forvaltningens interne saksbehandling kan være muntlig hvis hensynet til en hensiktsmessig saksavvikling tilsier det. Forvaltningsorganets avgjørelser og henvendelser til private kan bare være muntlige hvis det er nødvendig fordi saken haster eller andre særlige grunner tilsier det.

(3) Muntlige henvendelser, meddelelser og avgjørelser i en sak skal skrives ned av forvaltningsorganet hvis de inneholder nye opplysninger som har betydning for saksbehandlingen eller som bør bevares for ettertiden. Det samme gjelder for observasjoner som forvaltningen gjør under befaringer mv.

(4) Hvis det er nødvendig for å ivareta hensynet til rettssikkerhet eller for å yte forsvarlig hjelp og tjeneste, skal forvaltningsorganet så langt som mulig sørge for at sentrale deler av et vedtak med begrunnelse og andre viktige dokumenter i saken oversettes til et språk som en privatperson som er part, forstår. I vurderingen av om oversettelse skal gis, skal det blant annet legges vekt på om organet kan kommunisere forsvarlig med parten uten skriftlig oversettelse, sakens alvorlighet og karakter, forvaltningsorganets kapasitet og tilgjengelige ressurser og om parten har bedt om oversettelse.

### § 10 Kommunikasjon med og i forvaltningen

(1) Et forvaltningsorgan skal være tilgjengelig og legge til rette for at enhver skal kunne kommunisere med organet på en sikker, effektiv og brukervennlig måte.

(2) Et forvaltningsorgan kan benytte elektronisk kommunikasjon når det henvender seg til andre. Alle som henvender seg til et forvaltningsorgan, kan benytte elektronisk kommunikasjon dersom organet har lagt til rette for det og det skjer på den anviste måten. Når forvaltningsorganet mottar en elektronisk henvendelse etter andre punktum, skal det snarest bekrefte at henvendelsen er mottatt.

(3) Når et enkeltvedtak, et forhåndsvarsel eller en annen melding som har betydning for mottakerens rettsstilling eller behandlingen av en sak, gjøres tilgjengelig i et elektronisk informasjonssystem, skal forvaltningsorganet sørge for at mottakeren blir varslet om hvor og hvordan vedkommende kan gjøre seg kjent med innholdet.

(4) Kongen kan gi forskrift om elektronisk kommunikasjon og saksbehandling i forvaltningen og om elektronisk kommunikasjon mellom forvaltningsorganer og den enkelte, herunder om unntak fra reglene i andre og tredje ledd, rett til å reservere seg mot elektronisk kommunikasjon, bruk av fristregler og krav til tilgjengelighet, integritet og konfidensialitet.

### § 11 Automatisering av saksbehandlingen

(1) Et forvaltningsorgan kan automatisere saksbehandlingen, herunder treffe avgjørelser automatisert, såfremt kravene som ellers stilles til saksbehandlingen oppfylles.

(2) En avgjørelse kan ikke treffes automatisert dersom det rettslige grunnlaget som avgjørelsen bygger på, er til hinder for det.

(3) Forvaltningsorganet kan ikke uten særlig hjemmel treffe automatiserte avgjørelser som er omfattet av personvernforordningen artikkel 22.

(4) Kongen kan gi forskrift om utvikling og bruk av systemer til automatisert saksbehandling og om innholdet i slike systemer. Kongen kan også gi forskrift om automatiserte avgjørelser, herunder om adgang til å treffe avgjørelser omfattet av tredje ledd på bestemte saksområder.

#### § 12 *Rettigheter og plikter ved automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22*

(1) Et forvaltningsorgan som treffer automatiserte avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22, skal gjennomføre tiltak for å sikre

- at personopplysningene behandles på en sikker måte, og at feil ved opplysningene forebygges og rettes opp
- at avgjørelsene ikke diskriminerer
- at det brukes egnede matematiske og statistiske fremgangsmåter, særlig dersom avgjørelsene gjelder profilering.

(2) Den registrerte har rett til en forklaring og en manuell kontroll av avgjørelsen som er truffet. Forvaltningsorganet skal gi forklaringen og opplyse om retten til manuell kontroll så snart som mulig etter at avgjørelsen er truffet, og i saker om enkeltvedtak senest i meldingen om vedtaket, jf. § 59 tredje ledd bokstav b. Opplysninger som kan unntas fra partsinnsyn etter § 50, kan utelates fra forklaringen.

(3) Kongen kan gi forskrift om plikter ved automatisering av avgjørelser omfattet av personvernforordningen artikkel 22, herunder forskrift som utfyller og presiserer pliktene i første ledd og om andre plikter for forvaltningsorganet enn de som følger av første ledd.

(4) Kongen kan gi forskrift om retten til forklaring og manuell kontroll etter andre ledd, herunder om forholdet til de alminnelige reglene om begrunnelse i § 56 og klage i kapittel 8, og om at forklaring av bestemte former for automatiserte avgjørelser kun gis på forespørsel fra den registrerte. Forskrift som gjør unntak fra retten til forklaring og manuell kontroll, kan bare gis hvis tungtveiende grunner gjør det nødvendig. Kongen kan også gi forskrift om andre rettigheter for personer som er gjenstand for en automatisert avgjørelse.

(5) Kongen kan gi forskrift om at reglene i denne paragrafen skal gjelde i saker som ikke gjelder fysiske personer eller som ikke gjelder behandling av personopplysninger.

#### § 13 *Dokumentasjon av det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer*

(1) Forvaltningsorganet skal dokumentere det rettslige innholdet i automatiserte saksbehandlingssystemer. Dokumentasjonen skal offentliggjøres, med mindre særlige hensyn taler mot det.

(2) Kongen kan gi forskrift om dokumentasjon og offentliggjøring etter første ledd.

#### § 14 *Forvaltningens veiledningsplikt*

(1) Et forvaltningsorgan skal gi veiledning innenfor sitt saksområde. Veiledningen skal tjene til å gi parter og andre mulighet til å ivareta sine interesser.

(2) Forvaltningsorganet skal på forespørsel gi veiledning om

- hvilke regler som gjelder og vanlig praksis på saksområdet
- saksgangen
- hvilke faktiske omstendigheter som særlig kan få betydning for utfallet av saken.

(3) Omfanget av veiledningen skal tilpasses sakens viktighet, forvaltningsorganets kapasitet og den enkeltes behov.

(4) Når forvaltningsorganet behandler en sak, skal organet av eget tiltak vurdere partenes behov for veiledning.

#### § 15 *Hvordan veiledning skal gis*

(1) Forvaltningsorganet bestemmer hvordan veiledning skal gis. I vurderingen skal det legges vekt på ønskene og behovene til den som skal få veiledningen.

(2) Den som henvender seg til et forvaltningsorgan med spørsmål som har aktuell interesse for vedkommende, har ved behov rett til en muntlig samtale med en person i organet. Retten etter første punktum gjelder bare så langt en forsvarlig utførelse av organets oppgaver tillater det.

(3) I saker med parter som har motstridende interesser, skal forvaltningsorganet veilede på en måte som ikke gir grunn til å tvile på organets objektivitet.

(4) Veiledning skal være gratis.

(5) Kongen kan gi forskrift om hvor langt veiledningsplikten rekker, og om hvordan veiledning skal gis.

#### § 16 *Henvising til riktig forvaltningsorgan og retting av feil og mangler*

(1) Hvis noen henvender seg til uriktig forvaltningsorgan, skal organet om mulig vise til riktig organ.

(2) Hvis en henvendelse til et forvaltningsorgan inneholder feil, unøyaktigheter eller andre mangler som avsenderen bør rette, skal organet gi beskjed om mangelen og om nødvendig veilede om hvordan den kan rettes og sette en frist for retting.

#### § 17 Saksbehandlingstid og plikt til å opplyse om sakens fremdrift

(1) Forvaltningsorganet skal behandle saken uten ugrunnet opphold.

(2) Hvis det er grunn til å tro at det vil gå mer enn én måned før en henvendelse blir besvart, skal forvaltningsorganet gi et foreløpig svar med informasjon om forventet saksbehandlingstid. Organet kan unnlate å gi foreløpig svar hvis det må anses som åpenbart unødvendig, herunder hvis det er gitt informasjon om forventet saksbehandlingstid i bekreftelse etter § 10 andre ledd tredje punktum.

(3) Hvis saken blir vesentlig forsinket ut over en opplyst saksbehandlingstid, skal forvaltningsorganet informere om det, med mindre det må anses som åpenbart unødvendig. Forvaltningsorganet skal informere om årsaken til forsinkelsen og, så langt som mulig, når endelig svar kan ventes.

(4) Kongen kan gi forskrift om beregning av saksbehandlingsfrister.

#### § 18 Fullmektig

(1) Enhver har rett til å la seg bistå av en fullmektig under saksbehandlingen. Et forvaltningsorgan kan i særlige tilfeller tillate bruk av flere fullmektiger i en sak.

(2) Enhver person over 18 år kan være fullmektig. En forening eller stiftelse kan være fullmektig dersom saken gjelder et spørsmål som ligger innenfor dens formål og naturlige virkeområde. En person som er ansatt i et forvaltningsorgan innenfor forvaltningsområdet som saken hører under, kan ikke være fullmektig.

(3) Forvaltningsorganet kan avvise en fullmektig hvis

- a. det er grunn til å tro at fullmektigen vil spre taushetsbelagte opplysninger
- b. fullmektigen motarbeider fullmaktsgiverens sak i strid med fullmaktsgiverens ønsker
- c. fullmektigen på andre måter viser seg uskikket til å opptre som fullmektig.

(4) Fullmektigen skal legge frem skriftlig fullmakt. En advokat trenger bare å legge frem skriftlig fullmakt hvis forvaltningsorganet finner grunn til å kreve det.

(5) Alle henvendelser i en sak kan gjøres ved fullmektigen, og fullmaktsgiveren har rett til å ha

med seg fullmektigen i møter med forvaltningsorganet. Forvaltningsorganet skal henvende seg til fullmektigen i spørsmål som er dekket av fullmakten. Finner organet det hensiktsmessig, kan det i tillegg henvende seg direkte til fullmaktsgiveren. Fullmaktsgiveren kan kreve å bli kontaktet i tillegg til eller i stedet for fullmektigen.

#### § 19 Pålegg om å gi opplysninger mv.

(1) I et pålegg om å gi opplysninger eller utlevere dokumenter eller andre gjenstander skal forvaltningsorganet vise til reglene pålegget bygger på, og opplyse om at det kan påklages etter reglene i andre ledd. I saker om administrative sanksjoner skal forvaltningsorganet orientere om taushetsrett mv. så langt det følger av § 83.

(2) Den som får pålegget, kan klage skriftlig eller muntlig over pålegget med den begrunnelse at vedkommende ikke har plikt eller lovlig adgang til å etterkomme det. Klagefristen er én uke. For øvrig gjelder reglene om klage i kapittel 8 tilsvarende.

(3) Pålegget skal etterkommes selv om klagen ikke er avgjort, med mindre forvaltningsorganet som ga pålegget, gir utsettelse. Det bør gis utsettelse hvis klagen reiser rimelig tvil om lovligheten av pålegget. Hvis dokumentene eller gjenstandene som pålegget gjelder, blir forseglest og deponert, skal det gis utsettelse.

#### § 20 Undersøkelse eller beslag

(1) I en avgjørelse om undersøkelse eller beslag skal forvaltningsorganet vise til reglene avgjørelsen bygger på, og opplyse om at den kan påklages etter reglene i andre ledd.

(2) Den som undersøkelsen eller beslaget gjelder, kan påklage avgjørelsen muntlig eller skriftlig. Klagefristen er én uke. For øvrig gjelder reglene om klage i kapittel 8 tilsvarende.

(3) Avgjørelsen kan gjennomføres selv om klagen ikke er avgjort, med mindre forvaltningsorganet som traff avgjørelsen, gir utsettelse. Det bør gis utsettelse hvis klagen reiser rimelig tvil om lovligheten av avgjørelsen.

(4) Den som undersøkelsen eller beslaget gjelder, har rett til å være til stede, såfremt det ikke fører til vesentlig ulempe eller motvirker formålet med undersøkelsen eller beslaget. Vedkommende har i alle tilfeller rett til å ha et vitne til stede.

(5) Den som leder undersøkelsen eller beslaget, skal uoppfordret legitimere seg og informere om formålet og retten til å ha et vitne til stede.

(6) Etter gjennomført undersøkelse eller beslag skal det utarbeides en rapport, hvis det ikke er åpenbart unødvendig. Rapporten skal opp-

lyse om formålet, tid og sted og hvem som var til stede. Ble det avdekket ulovlige forhold, skal det fremgå hvilke forhold det er tale om. Ble det tatt beslag, skal det fremgå hva som ble beslaglagt, og hvor. Så snart rapporten er ferdig, skal den sendes til den som undersøkelsen eller beslaget gjelder.

(7) Denne paragrafen gjelder ikke undersøkelse eller beslag som blir gjennomført på et offentlig kontor eller et annet bestemt tjenestested.

#### § 21 *Bruk av sakkyndige mv.*

(1) Forvaltningsorganet kan benytte sakkyndige, konsulenter og lignende i saksforberedelsen, men skal vurdere saken selvstendig før det treffer en avgjørelse.

### Kapittel 3 Delegering av myndighet

#### § 22 *Delegering av offentlig myndighet*

(1) Reglene i dette kapitlet gjelder delegering av myndighet som et forvaltningsorgan har til å fatte enkeltvedtak eller gi forskrifter.

(2) Et forvaltningsorgan som delegerer myndighet, kan gi instruksjer om hvordan myndigheten skal utøves. En delegering kan når som helst trekkes tilbake.

#### § 23 *Adgangen til å delegere*

(1) Kongen og departementene kan delegere myndighet til sine underordnede forvaltningsorganer.

(2) Andre statlige forvaltningsorganer kan delegere myndighet til underordnede organer når det følger av lov, forskrift eller beslutning av overordnet organ, eller hvis det av hensyn til en hensiktsmessig saksavvikling i de berørte forvaltningsorganene er et særlig behov for delegering.

(3) Delegering fra statlige forvaltningsorganer til uavhengige organer, private eller andre selvstendige rettssubjekter krever hjemmel i lov.

(4) Delegering fra statlige forvaltningsorganer til kommuner og fylkeskommuner krever hjemmel i lov.

(5) For delegering internt i kommuner og fylkeskommuner og fra kommuner og fylkeskommuner til andre selvstendige rettssubjekter gjelder reglene i kommuneloven kapittel 5.

#### § 24 *Krav til beslutningen om delegering og plikt til kunngjøring*

(1) En delegering av myndighet skal være skriftlig. Delegeringen skal kunngjøres i Norsk Lovtidend hvis den ikke er begrenset til bestemte enkeltsaker som er under behandling.

(2) Første ledd andre punktum gjelder ikke delegeringer i kommuner og fylkeskommuner. For kommuner og fylkeskommuner gjelder reglene i kommuneloven.

### Kapittel 4 Habilitet

#### § 25 *Hva inhabilitet innebærer*

(1) Enhver som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan, skal avstå fra å tilrettelegge grunnlaget for eller treffe avgjørelse i en sak der en tilknytning til saken gjør vedkommende inhabil etter §§ 26 eller 27.

(2) Når en person er inhabil, kan heller ikke en direkte underordnet i samme forvaltningsorgan treffe avgjørelse i saken. Den underordnede kan likevel tilrettelegge grunnlaget for avgjørelsen.

#### § 26 *Forhold som fører til inhabilitet uten videre*

- (1) Den som selv er part i saken, er inhabil.
- (2) En person er inhabil hvis en part i saken er vedkommendes
- nåværende eller tidligere ektefelle eller samboer, eller nåværende forlovede
  - slektning i rett opp- eller nedstigende linje eller en slik slektnings ektefelle, samboer eller forlovede
  - søsken eller søskens ektefelle, samboer eller forlovede
  - ektefelles, forlovedes eller samboers søsken eller slektning i rett opp- eller nedstigende linje
  - fosterbarn eller fosterforelder
  - stebarn eller steforelder.

(3) En person er inhabil når vedkommende

- er eller har vært verge eller fullmektig for en part etter at saken ble innledet
- har ledende stilling eller verv i styret eller bedriftsforsamlingen i et foretak, en sammenslutning eller en stiftelse som er part i saken.

Et varamedlem omfattes av bokstav b når vedkommende har deltatt i styrets behandling av saken.

(4) En person i klageinstansen er inhabil hvis vedkommende har truffet avgjørelsen i saken i underinstansen. Dette gjelder likevel ikke ved klage til Kongen over en avgjørelse som er truffet av et departement.

#### § 27 *Inhabilitet etter en konkret vurdering*

(1) En person er inhabil når det foreligger særlige forhold som er egnet til å svekke tilliten til vedkommendes upartiskhet.

(2) I habilitetsvurderingen skal det blant annet legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære en særlig fordel eller ulempe for personen

selv eller noen vedkommende har en nær personlig tilknytning til, og i den forbindelse hvor nær tilknytningen er, hva slags og hvor stor fordel eller ulempe det er snakk om, og hvor sannsynlig det er at fordelene eller ulempene vil inntre.

#### § 28 *Behandling av saken til tross for inhabilitet*

(1) Hvis en utsettelse vil være til vesentlig ulempe, kan den som er inhabil, tilrettelegge grunnlaget for og treffe foreløpig avgjørelse i saken.

(2) Den som er inhabil, kan tilrettelegge grunnlaget for og treffe avgjørelse i saken hvis det er åpenbart at tilknytningen til saken eller partene ikke kan ha betydning for avgjørelsen og verken offentlige eller private interesser tilsier at den inhabile skal vike sete.

#### § 29 *Avgjørelse av habilitetsspørsmålet mv.*

(1) Habilitetsspørsmålet skal vurderes så snart en person blir kjent med forhold som kan ha betydning for vedkommendes habilitet.

(2) Den enkelte skal ta stilling til sin egen habilitet. Dersom den habilitetsspørsmålet gjelder, finner grunn til det, skal avgjørelsen likevel treffes av en overordnet. I kollegiale organer skal avgjørelsen treffes av organet dersom lederen eller det medlemmet habilitetsspørsmålet gjelder, finner grunn til det. I slike tilfeller skal avgjørelsen treffes uten at det aktuelle medlemmet deltar.

(3) Hvis et kollegialt organ skal vurdere habiliteten til flere medlemmer i samme sak, skal ingen av dem delta ved avgjørelsen om egen eller andres habilitet. Hvis det er nødvendig for at organet skal være vedtaksført, skal likevel alle møtende medlemmer delta.

(4) Om nødvendig skal det oppnevnes eller velges en stedfortreder for den inhabile. I særlige tilfeller kan Kongen beslutte at saken skal overføres til et sideordnet eller overordnet forvaltningsorgan.

### Kapittel 5 Taushetsplikt

#### § 30 *Hva taushetsplikt innebærer*

(1) Enhver som utfører arbeid eller oppdrag for et forvaltningsorgan, plikter å hindre at andre får adgang eller kjennskap til taushetsbelagte opplysninger vedkommende får vite om i forbindelse med arbeidet eller oppdraget. Taushetsbelagte opplysninger kan heller ikke utnyttes for private formål. Taushetsplikten gjelder også etter at arbeidet eller oppdraget er avsluttet.

#### § 31 *Taushetsplikt om personlige forhold*

(1) Opplysninger om noens personlige forhold er taushetsbelagte.

(2) Taushetsplikten omfatter ikke opplysninger om fødselsnummer eller nummer med tilsvarende funksjon, statsborgerskap, bosted, postadresse, e-postadresse, telefonnummer, sivilstand, yrke, arbeidsgiver eller arbeidssted, med mindre opplysningene avslører et klientforhold eller andre forhold som må anses som personlige. Taushetsplikten omfatter heller ikke opplysninger som fremgår av et offentlig register som er tilgjengelig for allmennheten, opplysninger som er kjent i offentligheten på en slik måte at grunnlaget for taushetsplikt må anses å ha falt bort, eller opplysninger som grunnlaget for taushetsplikt av andre helt særlige grunner ikke gjør seg gjeldende for.

(3) Kongen kan gi forskrift om hvilke opplysninger som omfattes av taushetsplikten etter denne paragrafen.

#### § 32 *Taushetsplikt om forretningshemmeligheter*

(1) Opplysninger om forretningshemmeligheter er taushetsbelagte.

(2) Med forretningshemmeligheter menes forretningsstrategier, forretningsidéer, fremgangsmåter, produksjonsmetoder eller andre opplysninger om drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den opplysningene angår.

(3) Opplysninger om en virksomhets administrative forhold og alminnelige økonomiske forhold utgjør ikke forretningshemmeligheter etter denne paragrafen. Det samme gjelder opplysninger om vedtak som fattes overfor virksomheten.

#### § 33 *Bortfall av taushetsplikt*

(1) Taushetsplikt etter § 31 faller bort 100 år etter at opplysningene oppstod, eller når det er klart at personen opplysningene gjelder, har vært død i minst 20 år.

(2) Taushetsplikt etter § 32 faller bort 60 år etter at opplysningene oppstod.

(3) Kongen kan gi forskrift om at taushetsplikten for bestemte typer opplysninger skal falle bort tidligere eller senere enn det som følger av første eller andre ledd, og om når opplysninger skal anses for å ha oppstått.

#### § 34 *Unntak fra taushetsplikt og deling av personopplysninger*

(1) Taushetsplikten etter §§ 31 og 32 er ikke til hinder for

- a. at opplysninger deles etter samtykke fra den de gjelder
- b. at opplysninger deles med den de gjelder
- c. at opplysningene i en sak deles med sakens parter eller deres representanter
- d. at opplysninger deles for å oppnå det formålet de er gitt eller innhentet for
- e. at opplysninger deles innenfor forvaltningsorganet eller etaten så langt det er nødvendig for veiledning eller til bruk i saker innenfor samme eller tilknyttede fagfelt, eller til bruk ved arkivering, utsending av vedtak og tilsvarende praktiske gjøremål
- f. at opplysninger deles med andre forvaltningsorganer så langt det er nødvendig for å utføre oppgaver som er lagt til avgiverorganet
- g. at opplysninger om en persons forbindelse med organet og om avgjørelser som er truffet, deles med andre forvaltningsorganer
- h. at opplysninger deles i forbindelse med kontroll med forvaltningen
- i. at opplysninger deles for å brukes til statistisk bearbeiding
- j. at et forvaltningsorgan anmelder eller gir opplysninger om lovbrudd til påtalemyndigheten, eller gir opplysninger om lovbrudd til kontrollmyndigheter dersom det har naturlig sammenheng med organets oppgaver eller er ønskelig ut fra allmenne hensyn
- k. at det deles opplysninger om utfallet av en benådningssak
- l. at opplysninger om en alvorlig hendelse deles med personer som var til stede eller på annen måte er direkte berørt, når det er nødvendig for å ivareta deres interesser
- m. at opplysninger deles så langt det er nødvendig for å unngå fare for liv eller helse
- n. at opplysninger om en avdød person deles dersom tungtveiende grunner taler for det.

(2) Opplysninger som er taushetsbelagte etter § 31, kan likevel ikke deles etter første ledd dersom delingen vil utgjøre et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder.

(3) Personopplysninger, også personopplysninger som er omfattet av personvernforordningen artikkel 9 og 10, kan deles dersom det er adgang til det etter første og andre ledd.

#### § 35 Forskrift om deling og annen behandling av taushetsbelagte opplysninger

(1) Kongen kan gi forskrift om at taushetsplikt etter §§ 31 og 32 ikke skal være til hinder for at bestemte forvaltningsorganer, eller bestemte forvaltningsorganer og bestemte selvstendige retts-

subjekter som nevnt i offentliglova § 2 første ledd bokstav c og d, kan dele opplysninger for å utføre oppgaver som er lagt til avgiver- eller mottakerorganet, så langt delingen ikke utgjør et uforholdsmessig inngrep overfor den opplysningene gjelder. Forskrift etter første punktum kan også omfatte annen behandling av opplysninger i forbindelse med delingen.

(2) Der det foreligger et etablert samarbeid mellom forvaltningsorganer, kan forskrift etter første ledd om nødvendig også gi adgang til å dele opplysninger som etter annen lov er helt eller delvis unntatt fra delingsadgangen etter § 34. Det samme gjelder der det foreligger et etablert samarbeid mellom forvaltningsorganer og selvstendige rettssubjekter som nevnt i offentliglova § 2 første ledd bokstav c og d.

#### § 36 Taushetsplikt for parter, partsrepresentanter og vitner

(1) Parter, partsrepresentanter og vitner som får tilgang til taushetsbelagte opplysninger, har selv taushetsplikt. Forvaltningsorganet skal informere om dette og om straffansvaret etter straffeloven § 209 senest samtidig som tilgangen gis. Straffansvaret etter straffeloven § 209 gjelder bare dersom forvaltningsorganet har informert om det.

(2) En part og dennes representant kan bare bruke opplysningene så langt det er nødvendig for å ivareta partens interesser i saken.

#### § 37 Informasjon om taushetsplikt og lagring av taushetsbelagte opplysninger

(1) Forvaltningsorganet skal sørge for at taushetsplikten blir kjent for dem den gjelder, og kan kreve skriftlig erklæring om at de kjenner og vil overholde reglene.

(2) Forvaltningsorganet skal sørge for trygg lagring av taushetsbelagte opplysninger og dokumentere tiltakene som er gjennomført for å sikre dette.

(3) Kongen kan gi forskrift om lagring av taushetsbelagte opplysninger.

#### § 38 Unntak fra taushetsplikt for opplysninger til bruk for forskning

(1) Departementet kan i enkelttilfeller bestemme at et forvaltningsorgan uten hinder av taushetsplikt etter §§ 31 og 32 kan eller skal gi opplysninger til bruk for forskning.

(2) Kongen kan gi forskrift om forskeres tilgang til taushetsbelagte opplysninger og bruk og publisering av taushetsbelagte opplysninger gitt til bruk for forskning.

### § 39 Taushetsplikt for forskere

(1) Enhver som utfører arbeid eller oppdrag i forbindelse med en forskningsoppgave som et forvaltningsorgan har støttet, godkjent eller gitt taushetsbelagte opplysninger til, plikter å hindre at andre får adgang eller kjennskap til

- a. taushetsbelagte opplysninger etter §§ 31 eller 32 som forskeren har mottatt fra et forvaltningsorgan
- b. opplysninger som i forbindelse med et forskningsarbeid er mottatt under et taushetsløfte
- c. opplysninger som gjelder en enkeltperson som står i et avhengighetsforhold til den virksomheten som har satt personen i kontakt med forskeren.

(2) Opplysningene kan kun brukes i den utstrekning som er nødvendig for forskningsarbeidet. Reglene i § 30 andre og tredje punktum gjelder tilsvarende.

(3) Taushetsplikt etter første ledd er ikke til hinder for at resultater av arbeidet publiseres eller brukes utad dersom den opplysningene gjelder, samtykker etter § 34 første ledd bokstav a, eller behovet for beskyttelse ivaretas ved at opplysningene gis uten individualiserende kjennetegn.

(4) Reglene i § 36 første ledd andre og tredje punktum gjelder tilsvarende.

## Kapittel 6 Forvaltningens skjønnsutøvelse

### § 40 Skranker for skjønnsutøvelsen

(1) Selv om en avgjørelse eller vurdering er overlatt til forvaltningens frie skjønn, kan forvaltningsorganet ikke vektlegge utenforliggende hensyn, utøve usaklig forskjellsbehandling eller treffe grovt urimelige avgjørelser.

### § 41 Adgangen til å sette vilkår

(1) I vedtak om tildeling av tillatelser eller andre goder som parten ikke har krav på, kan forvaltningsorganet sette vilkår. Vilkårene må ha saklig sammenheng med tildelingen og kan ikke være uforholdsmessig tyngende.

## Kapittel 7 Behandlingen av saker om enkeltvedtak

### § 42 Forhåndsvarsel om enkeltvedtak

(1) Forvaltningsorganet skal varsle parten så tidlig som mulig ved forberedelsen av et enkeltvedtak. Plikten til å varsle gjelder ikke når parten har innledet saken ved søknad eller på annen måte har uttalt seg i saken.

(2) Forhåndsvarselet skal gjøre rede for hva saken gjelder, og ellers inneholde det som er nød-

vendig for at parten skal kunne ivareta sine interesser på en forsvarlig måte. Parten skal gis en rimelig frist til å uttale seg om saken.

- (3) Forhåndsvarsel kan unnlates dersom
- a. varsling vil medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres
  - b. rask avgjørelse i saken er påkrevd
  - c. varsling ikke er praktisk mulig, for eksempel fordi det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten
  - d. varsling er åpenbart unødvendig.

### § 43 Fremlegging av opplysninger for parten under saksforberedelsen

(1) Opplysninger som forvaltningsorganet mottar under saksforberedelsen om en part eller om virksomheten parten driver eller planlegger, skal legges frem for parten. Med mindre det vil medføre en uheldig forsinkelse av saken, skal også andre opplysninger av vesentlig betydning for avgjørelsen som parten antas å ha interesse i å uttale seg om, legges frem for parten. Plikten til fremlegging gjelder bare når parten har rett til innsyn i opplysningene etter §§ 46 til 50. Parten skal gis en rimelig frist til å uttale seg om opplysningene.

(2) Fremlegging av opplysninger kan unnlates dersom

- a. opplysningene bekreftes av en fremstilling som parten selv har gitt eller kontrollert i forbindelse med saken
- b. rask avgjørelse i saken er påkrevd
- c. fremlegging ikke er praktisk mulig, for eksempel fordi det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten
- d. fremlegging er åpenbart unødvendig.

### § 44 Forvaltningsorganets utredningsplikt og medvirkning fra parten

(1) Forvaltningsorganet skal sørge for at saken er forsvarlig utredet før det fatter vedtak. Utredningens omfang skal tilpasses sakens karakter og hensynet til forsvarlig ressursbruk i forvaltningsorganet. I avveiningen skal det blant annet legges vekt på vedtakets betydning for partene og for eventuelle andre allmenne og private interesser, og om det er behov for en rask avgjørelse.

(2) I en sak en part selv innleder, skal parten så langt som mulig legge frem opplysninger som har betydning for avgjørelsen. Forvaltningsorganet skal informere parten om medvirkningsplikten etter første punktum og veilede parten om plikten ved behov.



### § 45 Befaring

(1) Hvis forvaltningsorganet skal holde befarings, skal parten varsles om tid og sted for befarings og gis anledning til å være til stede. Krever befarings hjemmel i lov, skal varselet vise til reglene befarings bygger på. Varsel kan unnlates når vilkårene i § 42 tredje ledd er oppfylt.

### § 46 Partens rett til innsyn i sakens dokumenter

(1) En part har rett til innsyn i sakens dokumenter når ikke annet er fastsatt i eller i medhold av lov. Innsynsretten gjelder også etter at det er fattet vedtak i saken.

(2) Når det er adgang til å gjøre unntak fra innsyn, skal forvaltningsorganet likevel vurdere å gi helt eller delvis innsyn. Det bør gis innsyn dersom partens behov for innsyn veier tyngre enn behovet for unntak.

(3) Kongen kan gi forskrift om hvordan reglene om partsinnsyn skal anvendes på bestemte saksområder. Hvis tungtveiende grunner taler for det, kan det også gis forskrift om unntak fra reglene om partsinnsyn.

### § 47 Unntak fra partsinnsyn for dokumenter utarbeidet for intern saksforberedelse

(1) Et forvaltningsorgan kan gjøre unntak fra partsinnsyn for dokumenter organet har utarbeidet for sin interne saksforberedelse. Første punktum gjelder ikke

- a. faktiske opplysninger som har betydning for avgjørelsen og ikke finnes i et annet dokument som parten har tilgang til, og sammendrag eller andre bearbeidelser av slike opplysninger
- b. foredrag til saker som har blitt behandlet av Kongen i statsråd
- c. presedenskort som ikke gjengir organinterne vurderinger.

### § 48 Unntak fra partsinnsyn for dokumenter innhentet utenfra til bruk for intern saksforberedelse

(1) Når det er nødvendig for å sikre forsvarlige interne avgjørelsesprosesser, kan et forvaltningsorgan gjøre unntak fra partsinnsyn for dokumenter organet har innhentet fra et underordnet organ til bruk for sin interne saksforberedelse. Det samme gjelder dokumenter et departement har innhentet fra et annet departement til bruk for sin interne saksforberedelse.

(2) Det kan gjøres unntak fra partsinnsyn for de delene av et dokument som inneholder råd om eller vurderinger av hvordan et forvaltningsorgan bør opptre i en sak, og som organet har innhentet til bruk for sin interne saksforberedelse, når det er

påkrevd av hensyn til en forsvarlig ivaretagelse av det offentliges interesser i saken.

(3) Unntakene i første og andre ledd gjelder tilsvarende for

- a. dokumenter om innhenting av dokumenter som nevnt i første og andre ledd
- b. innkallinger til og referater fra møter mellom overordnede og underordnede organer, mellom departementer og mellom et organ og noen som gir råd eller vurderinger som nevnt i andre ledd.

(4) Unntakene i første til tredje ledd gjelder ikke for opplysninger som nevnt i § 47 andre punktum bokstav a.

### § 49 Særregler om partsinnsyn i dokumenter hos kommuner og fylkeskommuner

(1) Unntakene i §§ 47 og 48 gjelder ikke for

- a. saksfremlegg med vedlegg til folkevalgte organer i kommuner og fylkeskommuner
- b. sakslister til møter i folkevalgte organer i kommuner og fylkeskommuner
- c. dokumenter fra eller til kommunale og fylkeskommunale kontrollutvalg, revisjonsorganer og klagenemnder
- d. dokumenter i saker der en kommunal eller fylkeskommunal enhet opptrer som ekstern part overfor en annen slik enhet.

Unntaket i § 47 gjelder likevel for dokumenter som utveksles mellom kommunale og fylkeskommunale kontrollutvalg og utvalgssekretariatet.

(2) Unntaket i § 47 gjelder ikke for dokumenter fra eller til

- a. et kommunalt eller fylkeskommunalt særlovsorgan
- b. et kommunalt eller fylkeskommunalt foretak etter kommuneloven kapittel 9
- c. en kommunal eller fylkeskommunal enhet på områder der enhetene har selvstendig avgjørelsesmyndighet.

(3) Unntaket i § 47 gjelder likevel for

- a. dokumenter i saker der kommunedirektøren eller kommunerådet gjennomfører kontrolltiltak overfor en enhet som nevnt i andre ledd bokstav c
- b. utkast til vedtak og innstillinger som blir lagt frem for kommunedirektøren eller kommunerådet før det blir fattet vedtak, eller før en innstilling blir lagt frem for et folkevalgt organ
- c. merknader til utkast etter bokstav b.

### § 50 Unntak fra partsinnsyn for enkelte opplysninger

(1) Det kan gjøres unntak fra retten til partsinnsyn for opplysninger

- a. om noens personlige forhold etter § 31, når det ikke har vesentlig betydning for parten å gjøre seg kjent med opplysningene
- b. om forretningshemmeligheter etter § 32
- c. om forskningsidéer eller forskningsprosjekter i saker som gjelder økonomisk støtte eller rådgivning fra det offentlige i forbindelse med forskningsprosjekter
- d. som det av hensyn til partens helse eller forholdet til personer som står parten nær, må anses utilrådelig at parten får kjennskap til
- e. som kan identifisere en kilde til en opplysning, hvis tungtveiende grunner taler for at kilden ikke bør gjøres kjent for parten
- f. som det er påkrevd å unnta fordi innsyn vil lette gjennomføringen av straffbare handlinger eller utsette enkeltpersoner for fare
- g. som er av betydning for Norges utenrikspolitiske interesser eller nasjonale forsvars- og sikkerhetsinteresser, og som kan unntas fra innsyn etter offentleglova §§ 20 eller 21.

(2) Opplysninger som omfattes av første ledd bokstav d, skal på anmodning likevel gjøres kjent for en representant for parten når ikke særlige grunner taler mot det. Bokstav d omfatter ikke opplysninger om partens egen helse.

#### § 51 Unntak fra partsinnsyn for resten av et dokument

(1) Når et organ gjør delvis unntak fra partsinnsyn for et dokument, kan også resten av dokumentet unntas fra partsinnsyn dersom de resterende delene vil gi et klart misvisende inntrykk av innholdet i dokumentet, eller de unntatte opplysningene utgjør den vesentligste delen av dokumentet.

#### § 52 Hvordan organet skal gi partsinnsyn

(1) Parten kan kreve å få papirkopi eller elektronisk kopi av dokumenter. Kopier skal gis vederlagsfritt. For øvrig bestemmer forvaltningsorganet ut fra hensynet til forsvarlig saksbehandling hvordan dokumenter skal gjøres tilgjengelige for parten. Kongen kan gi forskrift om adgang til å kreve betaling for kopier dersom særlige forhold ved dokumentene eller organet tilsier det.

(2) Dersom partsinnsyn kan motvirke muligheten for å få saken avklart, kan det fastsettes at parten ikke skal ha adgang til dokumentene så lenge det pågår undersøkelser.

(3) Når en part etter forespørsel har fått innsyn i et dokument etter § 46, skal det settes en frist for mulig uttalelse dersom det ikke er satt noen frist etter § 43 første ledd fjerde punktum, eller den fastsatte fristen ikke anses tilstrekkelig.

Dette gjelder likevel ikke dersom hensynet til vesentlige offentlige eller private interesser taler mot utsettelse.

#### § 53 Avslag, begrunnelse og klage på avgjørelse om partsinnsyn

(1) Et avslag på krav om partsinnsyn skal gis skriftlig og opplyse om hvilken bestemmelse som ligger til grunn for avslaget. Avslaget skal også opplyse om klageretten etter andre ledd og klagefristen etter § 63.

(2) Avgjørelser om partsinnsyn kan påklages etter reglene i kapittel 8. Avgjørelser om å gi partsinnsyn kan ikke påklages. Statsforvalteren er klageinstans når avgjørelsen er truffet av et kommunalt eller fylkeskommunalt organ.

(3) Dersom Kongen i statsråd vil være klageinstans, skal forvaltningsorganet opplyse klageren om at retten til å klage saken inn for Sivilombudet ikke gjelder for avgjørelser truffet i statsråd.

#### § 54 Særlige regler om barns prosessuelle rettigheter

(1) Et barn som er part i en forvaltningssak, representeres av vergen dersom ikke annet er fastsatt i eller i medhold av lov.

(2) Et barn som er i stand til å danne seg meninger om en sak barnet er part i, skal fritt få gi uttrykk for disse meningene. Barnets meninger skal tillegges vekt i samsvar med barnets alder og modenhet. Barnet skal få tilstrekkelig og tilpasset informasjon som setter det i stand til å danne seg meninger om saken.

(3) Når et barn som er part, blir representert av verge, har også barnet rett til muntlig samtale etter § 15 andre ledd og rett til innsyn i sakens dokumenter etter § 46. Barn under 15 år skal ikke gis taushetsbelagte opplysninger.

(4) Når et barn over 15 år som er part i en sak blir representert av verge, skal også barnet få forhåndsvarsel etter § 42, opplysninger etter § 43 og melding om vedtaket etter § 58.

#### § 55 Vedtakets form

(1) Et enkeltvedtak skal være skriftlig.

(2) Hvis rask avgjørelse i saken er påkrevd eller skriftlighet av andre grunner ikke er praktisk mulig, kan forvaltningsorganet fatte et enkeltvedtak muntlig. Muntlige vedtak skal nedtegnes skriftlig uten ugrunnet opphold.

#### § 56 Krav om begrunnelse

(1) Et enkeltvedtak skal begrunnes. Begrunnelsen skal gis samtidig med at vedtaket fattes.

(2) I andre saker enn klagesaker kan forvaltningsorganet la være å gi samtidig begrunnelse

dersom det innvilger en søknad og det ikke er grunn til å tro at noen parter vil være misfornøyde med vedtaket. Det samme gjelder i saker om fordeling av tillatelser eller andre fordeler mellom flere parter.

(3) En part kan i saker nevnt i andre ledd likevel kreve begrunnelse etter at vedtaket er fattet. Et krav om begrunnelse må fremsettes i løpet av klagefristen. Dersom ingen klagefrist løper, må kravet fremsettes senest tre uker etter at melding om vedtaket er kommet frem til parten. Reglene i §§ 63, 64 og 65 gjelder tilsvarende.

(4) Kongen kan for bestemte saksområder gi forskrift om at vedtak som skal begrunnes etter første ledd, i stedet skal begrunnes etter reglene i andre ledd. Hvis tungtveiende grunner gjør det nødvendig, kan Kongen for bestemte saksområder gi forskrift om at begrunnelse kan unnlates.

### § 57 *Krav til begrunnelsens innhold*

(1) Begrunnelsen skal tjene til å forklare sakens utfall for parten. I begrunnelsen skal det opplyses om

- hvilke faktiske omstendigheter som har hatt betydning for sakens utfall
- hvilke regler vedtaket bygger på, og i nødvendig utstrekning hva reglene går ut på
- hvilke hensyn forvaltningsorganet særlig har lagt vekt på i sin vurdering.

(2) Begrunnelsens omfang skal tilpasses vedtakets betydning.

(3) Opplysninger som kan unntas fra partsynsyn etter § 50, kan utelates fra begrunnelsen.

### § 58 *Melding om enkeltvedtak mv.*

(1) Forvaltningsorganet skal sørge for at parten gis melding om vedtaket så snart som mulig.

(2) Melding kan unnlates dersom det er åpenbart unødvendig og vedtaket ikke medfører skade eller ulempe for parten, eller dersom det vil være uforholdsmessig krevende å spore opp parten.

(3) Hvis det er fattet et muntlig vedtak etter § 55 andre ledd og vedtakssituasjonen gjør det nødvendig, kan forvaltningsorganet gi en part muntlig melding om vedtaket. Forvaltningsorganet skal uten ugrunnet opphold gi parter som har fått muntlig melding, en skriftlig bekreftelse av vedtaket med informasjonen nevnt i § 59, med mindre vilkårene i andre ledd er oppfylt.

(4) Hvis det er sendt forhåndsvarsel etter § 42 og saken avsluttes uten at det fattes enkeltvedtak, skal parten orienteres om at saken er avsluttet.

### § 59 *Innholdet i meldingen*

(1) Meldingen skal inneholde vedtaket og begrunnelsen for det. Hvis forvaltningsorganet lar være å gi samtidig begrunnelse i medhold av § 56 andre ledd eller forskrift etter § 56 fjerde ledd, skal meldingen informere om retten etter § 56 tredje ledd til å kreve etterfølgende begrunnelse.

(2) I meldingen skal det opplyses om hvordan forvaltningsorganet kan kontaktes om vedtaket. Det skal opplyses om navnene til saksbehandlere og den ansvarlige for vedtaket, hvis ikke tungtveiende grunner taler mot det.

(3) Hvis det kan være aktuelt i saken, skal meldingen også inneholde

- informasjon om klageadgang, klageinstans, klagefrist og fremgangsmåten ved klage
- forklaring av en automatisert avgjørelse omfattet av personvernforordningen artikkel 22, og informasjon om retten til å kreve manuell kontroll
- informasjon om retten til innsyn i sakens dokumenter
- informasjon om forvaltningsorganets veiledningsplikt
- informasjon om adgangen til og hovedvilkårene for å få dekket sakskostnader
- informasjon om adgangen til å be om at iverksettingen av vedtaket blir utsatt
- informasjon om adgangen til å søke fri retts hjelp
- informasjon om at retten til å klage saken inn for Sivilombudet ikke gjelder for vedtak fattet i statsråd
- informasjon om særlige vilkår for søksmål etter § 60 eller annen lovbestemmelse.

(4) Vilkår for søksmål som nevnt i bokstav i gjelder bare dersom det er opplyst om dem i meldingen.

### § 60 *Vilkår for å ta ut søksmål for domstolene*

(1) Forvaltningsorganet kan i melding etter § 58 bestemme at søksmål om gyldigheten av vedtaket eller krav om erstatning som følge av vedtaket bare kan reises hvis parten har klaget og klagesaken er endelig avgjort. Søksmål kan likevel reises når det er gått seks måneder fra klagen ble fremsatt, hvis det ikke skyldes klageren at endelig avgjørelse ikke foreligger.

## Kapittel 8 Klage

### § 61 *Klagerett*

(1) Et enkeltvedtak kan påklages av

- en part
- andre som i vesentlig grad berøres av vedtaket

c. en forening eller stiftelse dersom vedtaket berører interesser som det ligger innenfor dens formål og naturlige virkeområde å ivareta.

(2) Bokstav b og c gjelder likevel ikke dersom saken berører rettigheter av så personlig karakter at det er urimelig at saken påklages av andre enn en part.

(3) Klageinstansens vedtak kan ikke påklages.

(4) For særskilte saksområder kan Kongen gi forskrift om klageregler som utfyller eller avviker fra reglene i dette kapittelet. Forskrift som begrenser klageretten eller på annen måte vesentlig fraviker reglene i dette kapittelet til skade for partsinteresser, kan bare gis dersom tungtveiende grunner gjør det nødvendig.

### § 62 Klageinstans

(1) Klageinstans for enkeltvedtak som er fattet av et statlig forvaltningsorgan, er

- a. nærmeste overordnede forvaltningsorgan
- b. en klagenemnd dersom det er bestemt i eller i medhold av lov.

(2) Klageinstans for vedtak som er fattet av en kommune eller fylkeskommune, er kommunestyret eller fylkestinget. Dersom kommunestyret eller fylkestinget har bestemt det, er klageinstansen et særskilt klageutvalg, eller formannskapet eller fylkesutvalget. Departementet er klageinstans for vedtak som er fattet av kommunestyret eller fylkestinget.

(3) Et statlig forvaltningsorgan er klageinstans for vedtak som er fattet av kommunen eller fylkeskommunen, dersom

- a. det er bestemt i eller i medhold av loven som gir hjemmel for vedtaket
- b. vedtaket er fattet etter delegering fra det statlige organet.

(4) Klageinstans for vedtak som er fattet av egne rettssubjekter som er gitt myndighet fra kommunen eller fylkeskommunen, er én eller flere særskilte klagenemnder som er oppnevnt av det øverste organet i rettssubjektet. Departementet er klageinstans for vedtak som er fattet av det øverste organet i rettssubjektet.

### § 63 Klagefrist

(1) Fristen for å klage er tre uker fra meldingen om vedtaket er kommet frem til parten. Når et forvaltningsorgan har gjort meldingen om vedtaket tilgjengelig i et elektronisk informasjonssystem, regnes meldingen som kommet frem når det er sendt varsel etter § 10 tredje ledd. Formidles vedtaket ved offentlig kunngjøring, løper klage-

fristen fra den dagen vedtaket ble kunngjort første gang.

(2) For den som ikke har mottatt melding om vedtaket, løper klagefristen fra den dagen vedkommende har fått eller burde ha skaffet seg kjennskap til vedtaket. Hvis vedtaket går ut på å gi noen en rettighet eller annen fordel, utløper likevel klagefristen for andre senest tre måneder etter at vedtaket ble fattet.

(3) Har en part krevd begrunnelse etter § 56 tredje ledd, avbrytes klagefristen. Ny klagefrist begynner å løpe når begrunnelsen er kommet frem til parten, eller når parten på annen måte er gjort kjent med den.

(4) Klagefristen beregnes etter reglene i domstoloven §§ 148 og 149.

(5) I særlige tilfeller kan underinstansen eller klageinstansen forlenge klagefristen før den er utløpt.

### § 64 Overholdelse av klagefristen

(1) Klagen er fremsatt i tide når den er sendt eller levert til det forvaltningsorganet som fattet vedtaket (underinstansen), før klagefristen er utløpt.

(2) Hvis klagen ikke kommer frem, må klageren sende eller levere den på nytt senest én uke etter at han eller hun ble kjent med eller burde ha forstått at klagen ikke var mottatt. Er klagefristen kortere enn én uke, må klageren sende eller levere klagen på nytt innen en frist som er like lang som den opprinnelige klagefristen.

### § 65 Oversitting av klagefristen mv.

(1) Selv om klagen er fremsatt for sent, kan den tas til behandling

- a. dersom parten eller partens fullmektig ikke kan lastes for å ha oversittet fristen eller for å ha drøyd med å klage etterpå, eller
- b. dersom særlige grunner gjør det rimelig at klagen blir prøvd.

(2) I vurderingen av om klagen bør tas til behandling, skal det også legges vekt på om endring av vedtaket kan medføre skade eller ulempe for andre.

(3) Klagen kan ikke tas til behandling som klagesak når det har gått mer enn ett år siden vedtaket ble fattet.

### § 66 Klagens adressat, form og innhold

- (1) En klage skal
  - a. fremsettes skriftlig for underinstansen
  - b. nevne hvilket vedtak det klages over, og om nødvendig gi opplysninger som trengs for å

kunne fastslå om klageren har klagerett og har overholdt klagefristen

c. nevne hvilken endring klageren ønsker i vedtaket.

(2) Klageren bør begrunne klagen.

(3) Er muntlig klage tillatt, skal forvaltningsorganet sette den opp skriftlig.

(4) Hvis en klage ikke oppfyller kravene i første ledd, skal forvaltningsorganet sette en kort frist for retting eller utfylling.

#### § 67 *Underinstansens behandling av klagesaken*

(1) Dersom vilkårene for å behandle klagen ikke er oppfylt, skal underinstansen avvise klagen, med mindre den tas til behandling i medhold av § 65.

(2) Underinstansen skal foreta de undersøkelserne som klagen gir grunn til. Eventuelle motparter skal varsles snarest mulig og gis en rimelig frist for uttalelse etter reglene i § 42. Underinstansen kan endre eller oppheve vedtaket i klagerens favør, eller omgjøre vedtaket i medhold av § 71.

(3) Hvis underinstansen ikke fatter vedtak etter første eller andre ledd, skal den sende sakens dokumenter til klageinstansen så snart saken er tilrettelagt. Gir underinstansen en uttalelse om klagen til klageinstansen, skal den sende kopi av uttalelsen til partene, med mindre Kongen er klageinstans eller partene ikke har rett til innsyn i uttalelsen etter reglene om partsinnsyn.

#### § 68 *Klageinstansens behandling av klagesaken*

(1) Dersom vilkårene for å behandle klagen ikke er oppfylt, skal klageinstansen avvise klagen, med mindre den tas til behandling i medhold av § 65.

(2) Klageinstansen skal se til at saken er utredet i samsvar med § 44 før den fatter vedtak. Klageinstansen kan prøve alle sider av saken og ta hensyn til nye omstendigheter. Den skal vurdere synspunktene klageren kommer med. Klageinstansen kan også ta opp forhold som klageren ikke har nevnt, og skal vurdere om vedtaket er lovlig. Den kan pålegge underinstansen å foreta nærmere undersøkelser m.m.

(3) Er et statlig organ klageinstans for vedtak fattet av en kommune eller fylkeskommune, skal klageinstansen legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. Det skal fremgå klart av begrunnelsen om en endring i vedtaket skyldes endrede faktiske forhold, feil ved vedtaket eller en overprøving av kommunens frie skjønn. Hvis klageinstansen prø-

ver det frie skjønn, skal begrunnelsen også redegjøre for hvordan klageinstansen har lagt vekt på hensynet til det kommunale selvstyre, og hvilke andre hensyn som har vært sentrale i vurderingen.

(4) Vedtaket kan ikke endres til skade for klageren, med mindre klageinstansen kommer til at klagerens interesser må vike for hensynet til andre allmenne eller private interesser. Melding om at vedtaket er endret, må være sendt til klageren innen tre måneder etter at underinstansen mottok klagen. Begrensningene i første og andre punktum gjelder likevel ikke når vedtaket også er påklaget av en annen, som får helt eller delvis medhold i sin klage.

(5) Klageinstansen kan selv fatte nytt vedtak i saken. Hvis klageinstansen ser grunn til det, kan den i stedet oppheve vedtaket og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling.

#### § 69 *Sakskostnader*

(1) Når et enkeltvedtak blir endret til gunst for en part på grunn av feil ved vedtaket som ikke skyldes partens eget forhold, skal parten få dekket kostnader som var nødvendige for å få endret vedtaket. I vurderingen av om kostnadene var nødvendige, skal det legges vekt på hva en aktsom part hadde rimelig grunn til å gjøre for å få endret vedtaket.

(2) Kostnader til advokat dekkes opp til satsen fastsatt i medhold av rettshjelploven § 3.

(3) Et krav om sakskostnader må settes frem senest tre uker etter at meldingen om det endrede vedtaket er kommet frem til parten. Reglene i § 63 fjerde og femte ledd og §§ 64 til 66 gjelder tilsvarende. Kravet avgjøres av organet som fattet nytt vedtak i saken. Sakskostnadene dekkes av organet som fattet vedtaket som er endret.

(4) Et enkeltvedtak om sakskostnader kan påklages etter reglene i dette kapitlet. Kongen kan gi forskrift som utfyller eller avviker fra klage-reglene for særskilte saksområder, og om at bestemte avgjørelser om sakskostnader ikke skal kunne påklages.

### **Kapittel 9 Retting, omgjøring og ugyldighet**

#### § 70 *Retting av feil i vedtak*

(1) Et forvaltningsorgan kan av eget tiltak eller dersom en part ber om det, rette klare skrive- eller regnefeil, utelatelser og andre lignende feil i et enkeltvedtak som det har fattet. Uriktige personopplysninger skal rettes, jf. personvernforordningen artikkel 16.

(2) Forvaltningsorganet skal sende det rettede vedtaket til partene i saken. Det skal fremgå av vedtaket at det er rettet, og hva som er rettet.

### § 71 Omgjøring av eget vedtak

(1) Et forvaltningsorgan kan omgjøre sitt eget enkeltvedtak hvis

- a. melding om vedtaket ikke er kommet frem til parten, og vedtaket heller ikke er gjort offentlig kjent av forvaltningsorganet
- b. endringen ikke er til skade for noen part
- c. parten bryter vilkår i vedtaket eller sentrale forutsetninger for vedtaket svikter, og omgjøringen ikke er uforholdsmessig
- d. sterke allmenne eller private interesser som taler for omgjøring, veier vesentlig tyngre enn hensynene som taler imot.

### § 72 Omgjøring i overordnet forvaltningsorgan

(1) Et overordnet forvaltningsorgan kan omgjøre et enkeltvedtak hvis et av vilkårene i § 71 er oppfylt.

(2) Et overordnet forvaltningsorgan kan også omgjøre et vedtak til skade for en part dersom hensynet til allmenne eller private interesser veier tyngre enn hensynet til parten. Varsel om at vedtaket vil bli overprøvd, må i så fall sendes parten senest tre uker etter at det ble sendt melding om vedtaket, og melding om at vedtaket er omgjort, må sendes parten senest tre måneder etter samme tidspunkt. Hvis omgjøringen gjelder et vedtak i en klagesak, må melding om at vedtaket er omgjort, likevel sendes innen tre uker.

(3) Når det følger av denne paragrafen eller av annen lov at et statlig organ kan omgjøre et vedtak fattet av en kommune eller fylkeskommune, skal organet legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønnet. Reglene i § 68 tredje ledd andre og tredje punktum gjelder tilsvarende.

### § 73 Saksbehandlingen i omgjøringssaker

(1) For behandling av saker om omgjøring etter §§ 71 og 72 gjelder reglene i kapittel 7 og 8, unntatt ved avslag på omgjøringssaker.

(2) Forvaltningsorganet vurderer selv om det skal behandle en anmodning om omgjøring.

### § 74 Ugyldighet

(1) Et enkeltvedtak er ugyldig så langt det mangler nødvendig hjemmel. I helt særlige unntakstilfeller vil hensynet til en part som i aktsom god tro har innrettet seg etter vedtaket, føre til at vedtaket likevel er gyldig.

(2) Når det er gjort feil ved behandlingen av saken, er vedtaket ugyldig hvis det er en reell mulighet for at feilen kan ha påvirket vedtakets innhold. Vedtaket er likevel gyldig hvis særlige grunner tilsier det. I vurderingen etter andre punktum skal det blant annet legges vekt på om parten har innrettet seg etter vedtaket, om parten selv er å bebreide for feilen eller har vært kjent med den, om ugyldighet er til gunst eller skade for parten eller andre, hva slags feil som er begått og hvor grov feilen er, og hvor lang tid som er gått.

(3) Hvis forvaltningsorganet blir klar over at et vedtak er helt eller delvis ugyldig, skal det oppheve eller endre vedtaket så langt ugyldigheten rekker. Hvis feilen kan repareres i ettertid, kan forvaltningsorganet i stedet beslutte å opprettholde det opprinnelige vedtaket. Plikten etter første punktum gjelder bare så langt det foreligger et reelt behov for å oppheve eller endre vedtaket.

(4) En opphevelse, endring eller opprettholdelse av et vedtak etter tredje ledd kan også besluttes av et overordnet forvaltningsorgan.

(5) For behandlingen av saker etter tredje ledd gjelder reglene i kapittel 7 og 8.

## Kapittel 10 Iverksetting og tvangsmulkt

### § 75 Iverksetting av enkeltvedtak

(1) Et enkeltvedtak kan iverksettes straks, med mindre noe annet følger av vedtaket eller det blir besluttet utsatt iverksetting etter § 76.

(2) Iverksettingen skal foretas så hensynsfullt som forholdene tillater overfor dem som berøres.

### § 76 Utsatt iverksetting

(1) Underinstansen, klageinstansen eller et annet overordnet organ kan beslutte å utsette iverksettingen av et enkeltvedtak helt eller delvis til

- a. klagefristen har utløpt eller en eventuell klage er behandlet
- b. saken er endelig avgjort av domstolene, i tilfeller der søksmål er eller vil bli reist
- c. Sivilombudet har avgitt uttalelse, i tilfeller der vedtaket er eller vil bli klaget inn for ombudet.

(2) Hvis det vil være umulig å gjøre om virkningen av at vedtaket iverksettes, eller det er en risiko for at iverksettingen kan sette noens liv eller helse i fare, skal iverksettingen utsettes til en eventuell klage er behandlet, eller hvis søksmål blir reist, til det er avsagt dom i første instans. Plikten til å utsette iverksettingen gjelder likevel ikke hvis forvaltningsorganet finner at tungtveiende samfunnsmessige eller private hensyn taler

mot det, eller hvis det er åpenbart at klagen eller søksmålet ikke vil føre frem.

(3) En anmodning om utsatt iverksetting skal avgjøres så snart som mulig. Det kan settes vilkår for utsettelsen. Avslag skal begrunnes.

### § 77 *Tvangsmulkt*

(1) Når det er fastsatt i lov, kan et forvaltningsorgan fatte vedtak om at en part skal ilegges tvangsmulkt for å sikre at parten oppfyller plikter som følger av lov, forskrift eller en individuell avgjørelse.

(2) Tvangsmulkten kan fastsettes som en løpende mulkt eller som et beløp som forfaller ved hver overtredelse. Tvangsmulkt påløper ikke dersom det blir umulig å oppfylle plikten som følge av forhold utenfor partens kontroll.

(3) Forvaltningsorganet kan i særlige tilfeller frafalle påløpt tvangsmulkt helt eller delvis.

(4) Tvangsmulkt tilfaller statskassen.

(5) Er parten uenig i at betingelsene for å ilegge tvangsmulkten har inntrådt, eller i tvangsmulktens omfang, kan dette påklages særskilt. Reglene i kapittel 8 gjelder tilsvarende.

## Kapittel 11 Administrative sanksjoner

### § 78 *Virkeområdet for reglene om administrative sanksjoner*

(1) Reglene i dette kapittelet gjelder for saker om administrative sanksjoner.

(2) Med administrativ sanksjon menes en negativ reaksjon som ilegges av et forvaltningsorgan for overtredelse av lov, forskrift eller individuell avgjørelse, og som er regnet som straff etter den europeiske menneskerettskonvensjonen.

### § 79 *Overtredelsesgebyr*

(1) Et forvaltningsorgan kan ilegge overtredelsesgebyr når det er fastsatt i lov.

(2) Overtredelsesgebyr kan ilegges etter faste satser eller utmåles i det enkelte tilfellet (individuell utmåling) innenfor en øvre ramme. Faste satser og øvre rammer for utmålingen må være fastsatt i eller i medhold av lov. Kongen kan gi forskrift om slike faste satser og øvre rammer.

(3) Ved individuell utmåling av overtredelsesgebyr rettet mot fysiske personer kan det blant annet legges vekt på overtredelsens omfang og virkninger, hvilke fordeler som er eller kunne vært oppnådd ved overtredelsen, samt overtreders skyld og økonomiske evne. For foretak gjelder § 81 andre ledd.

(4) Forhåndsvarsel etter § 42 kan unnlates dersom overtredelsesgebyr ilegges på stedet.

(5) Oppfyllelsesfristen er fire uker fra vedtaket ble fattet. Lengre frist kan fastsettes i vedtaket eller senere.

(6) Overtredelsesgebyret tilfaller statskassen.

### § 80 *Administrativt rettighetstap*

(1) Et forvaltningsorgan kan fatte vedtak om administrativt rettighetstap når det er fastsatt i lov. Administrativt rettighetstap er en administrativ sanksjon som trekker tilbake eller begrenser en offentlig tillatelse.

(2) Administrativt rettighetstap kan bare ilegges så langt det er forholdsmessig etter overtredelsens art, alvor og forholdene for øvrig. Vedtaket skal gjelde for en bestemt tid.

### § 81 *Administrativ foretakssanksjon*

(1) Når det er fastsatt i lov at et foretak kan ilegges en administrativ sanksjon, er skyldkravet uaktsomhet med mindre noe annet er bestemt. Med foretak menes selskap, samvirkeforetak, forening eller annen sammenslutning, enkeltpersonforetak, stiftelse, bo eller offentlig virksomhet.

(2) Når det skal avgjøres om et foretak skal ilegges en administrativ sanksjon, og når en sanksjon skal utmåles individuelt, kan det blant annet tas hensyn til

- a. sanksjonens preventive virkning
- b. overtredelsens grovhet og om noen som handler på vegne av foretaket, har utvist skyld
- c. om foretaket ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget overtredelsen
- d. om overtredelsen er begått for å fremme foretakets interesser
- e. om foretaket har hatt eller kunne oppnådd noen fordel ved overtredelsen
- f. om foretaket har begått flere overtredelser eller tidligere er ilagt reaksjoner for lignende handlinger eller andre handlinger av betydning for saken
- g. foretakets økonomiske evne
- h. om foretaket eller noen som har handlet på vegne av det, er ilagt andre reaksjoner som følge av overtredelsen, blant annet om noen enkeltperson blir ilagt administrativ sanksjon eller straff
- i. om overenskomst med en fremmed stat eller internasjonal organisasjon forutsetter bruk av administrativ foretakssanksjon eller foretaksstraff.

### § 82 *Samordning av sanksjonssaker*

(1) I tilfeller der et forvaltningsorgan har grunn til å anta at både straff og administrativ

sanksjon kan være aktuelle reaksjoner mot samme overtredelse, må organet i samråd med påtalemyndigheten avklare om forholdet skal følges strafferettslig, administrativt eller både strafferettslig og administrativt.

(2) I tilfeller der et forvaltningsorgan har grunn til å anta at også et annet organ kan komme til å ilegge en administrativ sanksjon, skal forvaltningsorganet sørge for at behandlingen av sanksjonsspørsmålet blir samordnet.

### § 83 *Orientering om taushetsrett mv.*

(1) I en sak om administrativ sanksjon skal forvaltningsorganet gjøre de parter som det er aktuelt for, oppmerksom på at de kan ha rett til ikke å svare på spørsmål eller utlevere dokumenter eller gjenstander i tilfeller der et svar eller en utlevering vil kunne utsette dem for administrativ sanksjon eller straff. Orienteringsplikten gjelder ikke overfor parter som må antas å være kjent med at de kan ha en slik rett.

### § 84 *Domstolenes kompetanse ved prøving av vedtak om administrative sanksjoner*

(1) Når en domstol skal prøve et vedtak om en administrativ sanksjon, kan den prøve alle sider av saken.

## Kapittel 12 Nemnder og uavhengige organer i statsforvaltningen

### § 85 *Virkeområdet for reglene om nemnder*

(1) Reglene i §§ 86 til 91 gjelder for kollegiale organer i statsforvaltningen som fatter enkeltvedtak. Reglene gjelder ikke for regjeringen.

(2) Kongen kan gi forskrift som utfyller eller avviker fra reglene i §§ 86 til 91.

### § 86 *Oppnevning av medlemmer i nemnder*

(1) En nemnds medlemmer og eventuelle varamedlemmer oppnevnes for fire år og kan gjenoppnevnes én gang.

(2) Oppnevningsmyndigheten utpeker leder og eventuell nestleder for nemnda.

### § 87 *Opphør av verv som medlem av en nemnd*

(1) Oppnevningsmyndigheten kan løse et medlem fra vervet hvis medlemmet ber om det av personlige grunner, eller hvis medlemmet grovt har krenket plikter som følger med vervet.

(2) I særlige tilfeller kan oppnevningsmyndigheten løse ett eller flere medlemmer fra vervet hvis det er nødvendig for at nemnda skal ivareta sine oppgaver.

(3) Når et medlem av nemnda fratrer etter første eller andre ledd eller dør, avgjør oppnevningsmyndigheten om et varamedlem skal rykke opp, eller om det skal oppnevnes et nytt medlem for resten av oppnevningsperioden.

### § 88 *Delegering i nemnder*

(1) En nemnd kan delegerer sin myndighet til å fatte vedtak til lederen, ett eller flere medlemmer av nemnda eller sekretariatet når det er bestemt i lov eller forskrift.

### § 89 *Hvordan vedtak fattes i nemnder*

(1) En nemnd skal behandle saker og fatte vedtak i møte. Møtet kan gjennomføres som fjernmøte der medlemmene kan se og kommunisere med hverandre.

(2) Nemndas leder kan beslutte at vedtak skal fattes skriftlig ved sirkulasjon blant medlemmene hvis

- saken haster
- saken er kurant på bakgrunn av fast praksis i nemnda eller en prinsippavgjørelse om tilsvarende forhold
- saken er diskutert i møte, og det bare er behov for mindre avklaringer, suppleringer eller endringer før avgjørelsen treffes
- avgjørelsen kunne vært delegert til nemndas leder, ett eller flere medlemmer av nemnda eller sekretariatet.

### § 90 *Vedtaksførhet, flertallskrav og stemmeplikt*

(1) En nemnd kan fatte vedtak når mer enn halvparten av medlemmene deltar i behandlingen og avgir stemme. I nemnder som skal være sammensatt av personer med bestemt kompetanse eller erfaring, må i tillegg hensynene bak kravene til nemndas sammensetning ivaretas.

(2) Vedtak fattes ved alminnelig flertall av de avgitte stemmene. Ved stemmelikhet har nemndas leder dobbeltstemme. Vedtaket skal opplyse om eventuell dissens.

(3) Nemndsmedlemmene har plikt til å avgi stemme. Et medlem kan søke om å bli fritatt fra å delta i behandlingen av en sak av tungtveiende personlige grunner. Nemnda avgjør søknaden uten at medlemmet deltar. Hvis flere medlemmer søker om fritak i samme sak, gjelder § 29 tredje ledd tilsvarende.

### § 91 *Møteprotokoll*

(1) En nemnd skal føre protokoll med opplysninger om når vedtak er fattet, hva vedtaket gjelder, og hva nemndas medlemmer har stemt.



### § 92 Uavhengige organer i statsforvaltningen

(1) Når en lov fastsetter at et statlig forvaltningsorgan er uavhengig, kan ikke andre forvaltningsorganer instruere organet om saksbehandlingen eller innholdet i avgjørelsene, verken generelt eller i den enkelte saken. Andre organer kan heller ikke omgjøre det uavhengige organets vedtak eller fatte vedtak i en sak som hører under det uavhengige organet.

(2) For avgjørelser som et uavhengig organ treffer om saksbehandlingen, innsyn, sakskostnader eller ansattes forhold, er klageinstansen det departementet som organet administrativt hører under.

### § 93 Særskilte klagenemnder i statsforvaltningen

(1) En særskilt klagenemnd i statsforvaltningen som er opprettet i eller i medhold av lov, kan ikke instrueres i enkeltsaker uten hjemmel i lov.

(2) En særskilt klagenemnd kan ikke instruere underinstansen, omgjøre underinstansens vedtak etter § 72 eller oppheve eller endre underinstansens vedtak etter § 74 tredje ledd.

## Kapittel 13 Forskrifter

### § 94 Plikt til utredning av forskrifter

(1) Før et forvaltningsorgan fastsetter en forskrift, skal det sørge for at saken er forsvarlig utredet. Forvaltningsorganet skal blant annet utrede behovet for forskriften, alternativer til forskriftsregulering og hvilke virkninger forskriften vil ha for allmenne og private interesser. Omfanget av utredningen skal tilpasses sakens betydning og behovet for en rask avgjørelse.

### § 95 Høring av forslag til forskrifter

(1) Før en forskrift blir fastsatt, skal det gjennomføres en høring. Høringer skal være åpne for innspill fra alle. Offentlige og private virksomheter og organisasjoner som en forskrift skal gjelde for, eller som ivaretar interesser som blir berørt, skal informeres om høringen. Det samme gjelder andre så langt det er nødvendig for å få saken tilstrekkelig opplyst.

(2) Forvaltningsorganet bestemmer hvordan høringen gjennomføres, og skal sette en frist for å gi uttalelse. Høringsfristen skal tilpasses forskriftens omfang og betydning, og skal settes slik at høringsinstansene får en reell mulighet for medvirkning. Fristen skal være minst tre måneder hvis ikke særlige grunner tilsier en kortere frist.

(3) Forvaltningsorganet kan unnlate høring hvis

- a. det ikke er praktisk mulig fordi rask avgjørelse i saken er nødvendig
- b. høring kan vanskeliggjøre gjennomføringen av forskriften eller svekke dens effektivitet
- c. høring er åpenbart unødvendig.

### § 96 Formkrav til forskrifter

- (1) En forskrift skal
- a. betegnes som forskrift
  - b. angi forvaltningsorganet som har fastsatt forskriften
  - c. uttrykkelig vise til den eller de bestemmelsene som gir forvaltningsorganet hjemmel til å fastsette forskriften.

(2) Hvis forskriften inneholder tekniske regler etter EØS-høringsloven, skal det i forskriften henvises i samsvar med EØS-høringsloven § 12.

### § 97 Kunngjøring av forskrifter

(1) En forskrift skal kunngjøres i Norsk Lovtidend så snart den er fastsatt. Kongen kan gi forskrift om kunngjøring på annen måte i tilfeller der kunngjøring i Norsk Lovtidend ikke er hensiktsmessig på grunn av forskriftens art eller innhold.

(2) En forskrift kan anvendes til skade for den enkelte bare hvis den er kunngjort etter første ledd, eller hvis vedkommende kjente eller burde ha kjent til forskriften fordi den er gjort tilgjengelig på en annen forsvarlig måte.

### § 98 Adgangen til å fravike forskrifter

(1) Et forvaltningsorgan kan bare fravike en forskrift i enkeltsaker hvis forskriften selv eller loven som hjemler forskriften, gir adgang til det.

## Kapittel 14 Avsluttende bestemmelser

### § 99 Ikrafttredelse

(1) Loven trer i kraft fra den tiden Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de enkelte bestemmelsene til forskjellig tid og gi overgangsregler.

(2) Fra den tiden loven trer i kraft, oppheves lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker.

### § 100 Endringer i andre lover

Fra den tiden loven trer i kraft, gjøres følgende endringer i andre lover:

1. I lov 22. juni 2018 nr. 83 om kommuner og fylkeskommuner gjøres følgende endringer:

§ 11-10 nytt femte ledd skal lyde:

Avgjørelsen om et medlems habilitet treffes av det folkevalgte organet selv, uten at medlemmet deltar. Hvis organet skal vurdere habiliteten til flere medlemmer i samme sak, skal ingen av disse medlemmene delta ved avgjørelsen om egen eller andres habilitet. Hvis det er nødvendig for at organet skal være vedtaksført, skal likevel alle møtende medlemmer delta.

§ 18-1 nytt femte skal lyde:

Forvaltningsloven gjelder for interkommunale politiske råd med de særreglene som følger av loven her.

§ 19-1 nytt femte ledd skal lyde:

Forvaltningsloven gjelder for oppgavefellesskap med de særreglene som følger av loven her.

2. I lov 29. januar 1999 nr. 6 om interkommunale selskaper gjøres følgende endringer:

§ 15 skal lyde:

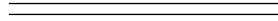
§ 15 *Inhabilitet*

Om inhabilitet for selskapets ansatte og medlemmer av selskapets styrende organer gjelder kommuneloven § 13-3 og § 11-10 tilsvarende.

Ny § 15 a skal lyde:

§ 15 a *Forholdet til forvaltningsloven*

Forvaltningsloven gjelder for interkommunale selskaper som er omfattet av offentleglova.





Bestilling av publikasjoner

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon  
publikasjoner.dep.no  
Telefon: 22 24 00 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på  
[www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no)

Trykk: Departementenes sikkerhets- og  
serviceorganisasjon – 04/2025

