

UiO : **Institutt for offentlig rett**

Det juridiske fakultet

Professor Kirsten Sandberg

Alminnelig forvaltningsrett, JUS 2211

Høsten 2013



# Forvaltningsrettens tema

- Forholdet mellom det offentlige (stat og kommune) og borgerne (private personer og selskaper)
- Grunnlaget for rettslig binding ligger i den myndighet eller kompetanse som forvaltningen er blitt tildelt

# Plassering av forvaltningsretten

- Forholdet til statsforfatningsretten
  - Lovgivende myndighet
  - Dømmende myndighet
  - Utøvende myndighet – dette er forvaltningen
- Ikke glem kommunene! Forvaltningen er ikke bare staten, men også fylkeskommuner og kommuner
- Forvaltningsretten beskriver det rettslige grunnlaget for utøving av offentlig myndighet
- Setter også grenser for denne myndighetsutøvelsen

# Forvaltningsrettens tema: Hvem, hva, hvordan

- HVEM, dvs. hvilke organer kan utøve myndighet: Personelle regler
- HVA kan de gjøre, dvs. innholdet i avgjørelser: Materielle regler
- HVORDAN skal de gjøre det: Prosessuelle regler, dvs. saksbehandlingsregler

# Forvaltningens oppgaver

- Styring
  - Regulering av borgernes atferd: Oppmuntre til positiv atferd, hindre negativ
  - Tradisjonelle oppgaver for staten: Holde ro og orden, hindre kriminalitet
  - Nå: Regulering av ulike typer virksomhet – næringsvirksomhet, bygging mv, bl.a. for å unngå forurensning, hindre skader på natur, sikre helsen

# Forvaltningens oppgaver forts.

- Omfordeling:
  - Gratis utdanning til alle
  - Velferdsytelser til de som trenger det – trygd, sosialhjelp, helsetjenester
  - Subsidier til næringsvirksomhet
  - I form av tjenester og andre naturalytelser, eller penger
  - Med eller uten motytelse fra den private

# Forvaltningens oppgaver forts.

- Fellestjenester:
  - Vei og jernbane, los- og fyrvesen, kraftverk, vann og renovasjon, utenriktjenesten etc.
  - Hva med radio og tv, telefon, vin og brennevin?
- Konfliktløsning mellom private: Ulike tvisteløsningsorganer
  - Markedsrådet, Forbrukertvistutvalget, Likestillingsnemnda m.fl.
- Organisering av forvaltningsvirksomheten

# Forvaltningens virkemidler

- Lovgivning
  - Generelle forbud og påbud: strafferett, forvaltningsrett
  - Individuelle forbud og påbud: Loven gir hjemmel, men det må et vedtak til, f.eks. for toll på import
  - Individuelle tillatelser og fritakelser, dvs. unntak fra forbud og påbud, f.eks. dispensasjon fra byggeforbud, advokatbevilling, konsesjon til å erverve fast eiendom. Fordel: Kan vurderes konkret, og vilkår kan stilles



## Forvaltningens virkemidler forts.

- Økonomiske virkemidler: Bevilgning og beskatning
- Forhandlinger, istedenfor el som del av myndighetsutøving
- Informasjon for å påvirke
- Den økonomiske politikken mer generelt - finans-, penge- og kredittpolitikken

# Ulike typer forvaltningsvirksomhet, I

- **Den "klassiske" myndighetsutøvelsen:**  
Påbud, forbud, tillatelse, fritakelse.  
Inngrepsforvaltning. "Statens høyhetsrett"  
Utgangspunkt: Borgerne har handlefrihet,  
som forvaltningen griper inn i.  
F.eks. miljøretten: Utslippsforbud og  
-tillatelser.  
Krever lovhjemmel, legalitetsprinsippet.

# Ulike typer forvaltningsvirksomhet, II

- **Ressurstildeling:**

Penger og tjenester deles ut til borgerne.

F.eks. velferdsretten: Trygd, økonomisk sosialhjelp, sosiale tjenester.

Krever i utgangspunktet ikke lovhjemmel, men er vanligvis lovregulert. Da er ny lov nødvendig for å gjøre endringer, lex superior-prinsippet.

## Ulike typer forvaltningsvirksomhet, III

- Næringsvirksomhet: Oljeutvinning, industri, skogsdrift, veiutbygging etc.
  - Kan drives direkte av stat eller kommune
  - I dag ofte skilt ut som egne rettssubjekter
  - Trenger ikke lovregulering
  - Men er underlagt lovverket som annen næringsvirksomhet
  - Og kan være underlagt særskilte begrensninger fordi de eies av det offentlige. Det offentlige må ivareta visse hensyn
  - Det de gjør kan ligge i grenseland mot offentlig myndighetsutøvelse

# Alminnelig og spesiell forvaltningsrett

- Spesiell forvaltningsrett: De ulike grenene innen den offentlige forvaltning er regulert av egne regler, gjerne kalt "særlovgivning". Utlendingsrett, utdanningsrett, bygningsrett, trygderett etc. "Spesiell" betyr ulik fra område til område, ikke rar eller sær
- Alminnelig forvaltningsrett: Generelle regler som gjelder for alle forvaltningsområder

# Alminnelig og spesiell forvaltningsrett, forts.

- Lex specialis: Hvis særlovgivningen har andre regler enn de som følger av alminnelig forvaltningsrett, går de spesielle reglene foran. Typisk saksbehandlingsregler i andre lover enn forvaltningsloven

# Forvaltningsrettslige hensyn

- Politisk styring for å nå samfunnsmessige mål
  - f.eks. helse, miljø, samferdsel, sikkerhet
- Demokratihensynet
  - De folkevalgte skal ha anledning til å ta stilling
  - Høre folket (ulike interessegrupper) i forbindelse med lov- og forskriftsendringer

# Forvaltningsrettslige hensyn forts.

- Rettssikkerhet
  - Vern mot overgrep
  - Forutberegnelighet
  - Likhet
- Effektivitet
  - Oppnå mest mulig med minst mulig innsats
  - Dvs. realisere målene
  - Med hvilken innsats i form av tid og penger
  - Med hvor store eventuelle skadevirkninger



# Nærmere om rettssikkerhet

- Prosessuell rettssikkerhet:
  - Rett til å uttale seg, beskytte sine interesser
  - Upartisk avgjørelse
  - Mulighet for overprøving
- Materiell rettssikkerhet:
  - Inngrep skal ha hjemmel i lov
  - Ikke gå lenger enn nødvendig
  - Rettsriktighet også når loven gir borgerne goder, det offentlige må oppfylle sin plikt
- Rettssikkerhet – en del av juristenes yrkestikk!

# Hva brukes hensynene til

- Som reelle hensyn
  - i tolkingen av lover
  - i fastleggingen av regler på ulovfestede områder
- I vurderingen av reglene
  - gjerne kombinert med rettssosiologiske undersøkelser av hvordan reglene fungerer i praksis
- Som grunnlag for lovforslag

# Prinsipper i forvaltningsretten

- Hva er et prinsipp? Uskrevne normer som er mer generelle og ofte vagere enn vanlige rettsregler. Vekt ved utformingen av regler. Kan også selv ha virkning som regler. Høy grad av allmennhet, viss grad av godhet. (Eckhoff og Sundby, Eng)
- Hvordan dannes de? Juridisk teori ut fra systematisk gransking av rettskildematerialet og dets verdimeslige forankring. Dommer, uttalelser i stortingsdokumenter. (Graver)

# Prinsipper i forvaltningsretten forts.

- Legalitetsprinsippet
  - Inngrep i borgenes rettssfære krever hjemmel i lov
  - Skranke og tolkingsprinsipp
- Forsvarlighet: Forvaltningen skal behandle saker forsvarlig
  - Både saksbehandlingen og vurderingene
  - Hvorfor et slikt krav: styring og demokrati, forvaltning av fellesverdier, hensynet til borgerne, tilliten til forvaltningen

# Prinsipper i forvaltningsretten forts.

- Nøytralitet og saklighet:
  - Forvaltningen skal opptre på en upartisk og uhildet måte
- Forholdsmessighet:
  - Følger av en del lovbestemmelser og av nødvendighetskravet i menneskerettighetene
  - Også ellers et krav til forvaltningen
  - Domstolene prøver bare om det er forsvarlig vurdert
- Kvalitativ minstestandard

# Rettskildene i forvaltningsretten

- Utgangspunkt: Alminnelig rettskildelære
- Men: Spesielle hensyn som følge av at forvaltningens virksomhet i stor grad er og må være lovregulert
- Grunnloven: Kan få konkret betydning, f.eks. forbudet mot tilbakevirkning (se plenumsdommer i velferdsretten)
- Menneskerettighetene: Kan danne skranker, f.eks. retten til familieliv i forhold til omsorgsovertakelse i barnevernet

## Rettskildene forts.

- EØS-avtalen:
  - De fire friheter (fri bevegelse av varer, tjenester, personer og kapital) går foran tidligere norske regler og kan medføre at senere lover må tolkes innskrenkende. Forvaltningsvedtak kan settes til side ved motstrid
  - Offentlige ordninger som begrenser en av frihetene må være begrunnet i «tvingende hensyn» (f.eks. helse, offentlig orden, miljø, forbrukervern) og ikke gå lenger enn nødvendig
  - Direktiver må gjennomføres ved lov eller forskrift, ikke bare rundskriv eller instruks

# Rettskildene forts.

- Loven står sentralt
  - Enkelte felleslover for alle forvaltningsgrener: forvaltningsloven, offentlighetsloven og for kommunene kommuneloven
  - Ellers lover for den enkelte forvaltningsgren
  - Lovens formålsbestemmelse brukes i tolkingen
- Lovens forarbeider er viktige
- Etterarbeider?



# Rettskildene forts.

- Rettspraksis, særlig fra Høyesterett:
  - Viktig der den finnes
  - Mange forvaltningsrettslige spørsmål kommer aldri for domstolene
  - Men den ”ulovfestede delen” av forvaltningsretten bygger i stor grad på rettspraksis: læren om det frie skjønn og dets skranker, vilkårs læren
  - Skille mellom rettslig bindende uttalelser og signaler. Bindende er bare de som har betydning for resultatet. Må også vurdere om de kan generaliseres

# Rettskildene forts.

- Rettspraksis fra lavere domstoler:
  - Rettskildemessig relevant hvis gjelder samme spørsmål, men liten vekt i seg selv. Men kan gi gode argumenter

# Rettskilder forts.

- Forvaltningspraksis
  - Finnes ofte
  - Rettskildemessig relevant, men mindre vekt enn praksis fra lavere domstoler
  - Selv en omfattende praksis kan ikke erstatte manglende lovhjemmel eller sette til side loven
  - Men der det er flere akseptable løsninger, og praksis er forsvarlig, kan det være grunn til å velge denne løsningen
  - Ikke minst hvis kommer fra domstollignende organer, f.eks. Fylkesnemnda for sosiale saker

# Rettskilder forts.

- Forvaltningspraksis forts.
  - Viser hvordan reglene blir praktisert, ”fungerende rett”
  - Rundskriv og veiledere fra forvaltningen regnes også som forvaltningspraksis
  - Lovavdelingens uttalelser: Relevante. Vekt ut fra sin argumentasjonsverdi
  - Sivilombudsmannens uttalelser: Relevante. Ikke rettslig bindende, men en viss vekt ut fra hans rolle som Stortingets ombudsman for forvaltningen

# Rettskilder forts.

- Juridisk teori (litteratur)
  - Relevant, men vekten avhenger av argumentasjonsverdien
  - Har hatt betydning i utviklingen av forvaltningsretten, kombinert med rettspraksis
- Reelle hensyn
  - Se om hensynene ovenfor
  - Noen er generelle, andre varierer fra område til område

# Forvaltningsskjønnet

- Stortinget kan ikke regulere forvaltningens virksomhet i detalj, noe overlates til forvaltningens skjønn. Forvaltningen har fagkunnskap og lokalkjennskap
- Hvor mye som overlates til skjønn avhenger av området og hvilket spørsmål det gjelder
- Angis ofte med «kan» i loven
- Domstolenes prøving av forvaltningsskjønnet er begrenset: Prøver faktum, saksbehandling og myndighetsoverskridelse

# Rettsregler og forvaltningsskjønn



Kan være skjønn  
her og

# Utviklingstrender

- Etterkrigstiden: Velferdsstatens fremvekst. Statens ansvar for den enkelte. Penger og tjenester til borgerne. Forvaltningen fikk utvidet sine oppgaver
- Etter hvert: Fullmaktslovgivning, vide fullmakter til forvaltningen
- Senere år: Styrking av hensynet til lønnsom økonomiforvaltning. Privatisering av tjenester. Individets frihetsrettigheter styrket



# Forholdet til andre juridiske fag

- Forvaltningsrett og statsforfatningsrett:
  - Statsforfatningsretten: forholdet mellom statsmaktene og til folket
  - Forvaltningsretten: forholdet mellom de ulike forvaltningsorganene og forholdet til den enkelte borger
- Forvaltningsrett og strafferett
  - Mange særlover har straffebestemmelser
- Forvaltningsrett og prosess
  - Forvaltningsloven er en prosessuell lov
  - Mange prosessregler i andre lover også

# Kompetanse – sentralt begrep!

## Tre typer kompetanse

- **Materiell** kompetanse: HVA kan det treffes vedtak om og i hvilke situasjoner? Vilkår og virkninger
- **Personell** kompetanse: HVEM kan treffe vedtaket? Dvs. hvilket forvaltningsorgan eller hvem innen organet
- **Prosessuell** ”kompetanse”: HVORDAN skal vedtaket treffes? Dvs. hvilken saksbehandling må gjennomføres

# Oppfølging av kompetansereglene

- Sanksjoner: Hva blir følgen av brudd?
  - Ugyldighet
  - Erstatning
  - Interne sanksjoner
- Kontroll: Hvem er vakthund?
  - Offentlige tilsyn, Riksrevisjonen, kommunerevisjonen
  - Fylkesmannen, for kommunal virksomhet
  - Sivilombudsmannen
  - Domstolene

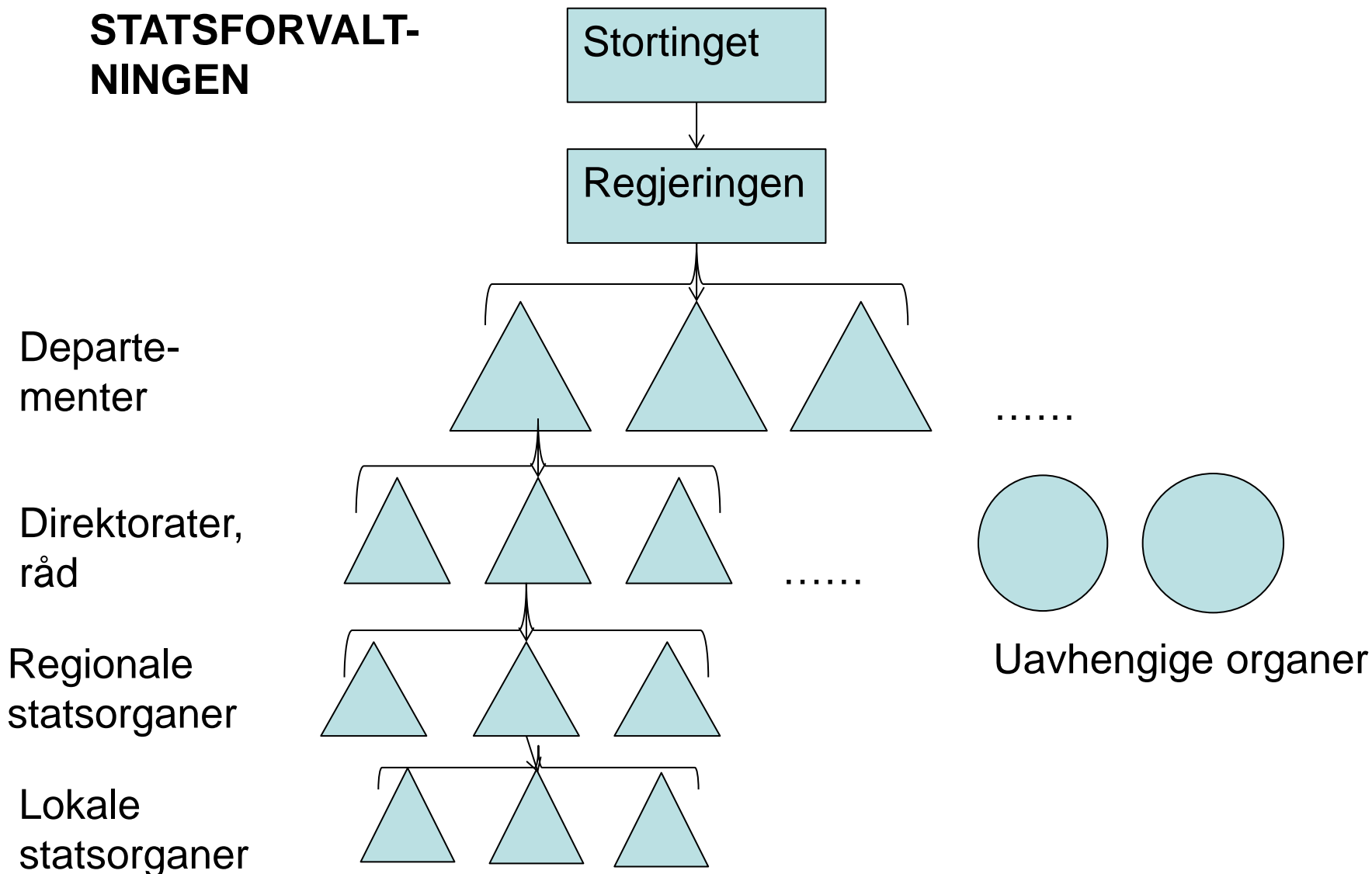
# Litteratur, forelesninger, kurs

- Læringsutbytte og alternativ hovedlitteratur
- Forholdet mellom forelesninger, kurs, PBL og eksamenskurs
- Avgrensning mot forvaltningsrettslige temaer utenfor kjernestoffet i JUS 2211 – spesielt forvaltningens avtaler
- Noe av kjernestoffet i JUS 2211 behandles ikke: Taushetsplikt og kontroll fra andre enn domstolene
- Arbeidsfordelingen mellom foreleserne

# Forvaltningens oppbygning

- Statsforvaltningen: Sentrale, regionale, lokale organer
- Lokale organer: Kan være statlige eller kommunale. NAV er begge deler
- Hierarkisk oppbygning av statsforvaltningen, se neste bilde

# STATSFORVALT- NINGEN



# Forholdet mellom statsorganene

- De lavere er underordnet de høyere, dvs de høyere har som utgangspunkt instruksjonsmyndighet nedover i hierarkiet
- Departementer over direktorater, direktorater over regionale organer, regionale over lokale
- De overordnede har ansvar for det som skjer lengre ned
- Noen organer er gitt en uavhengig stilling, kan da ikke instrueres (fullt ut)
- Mer fra Boe

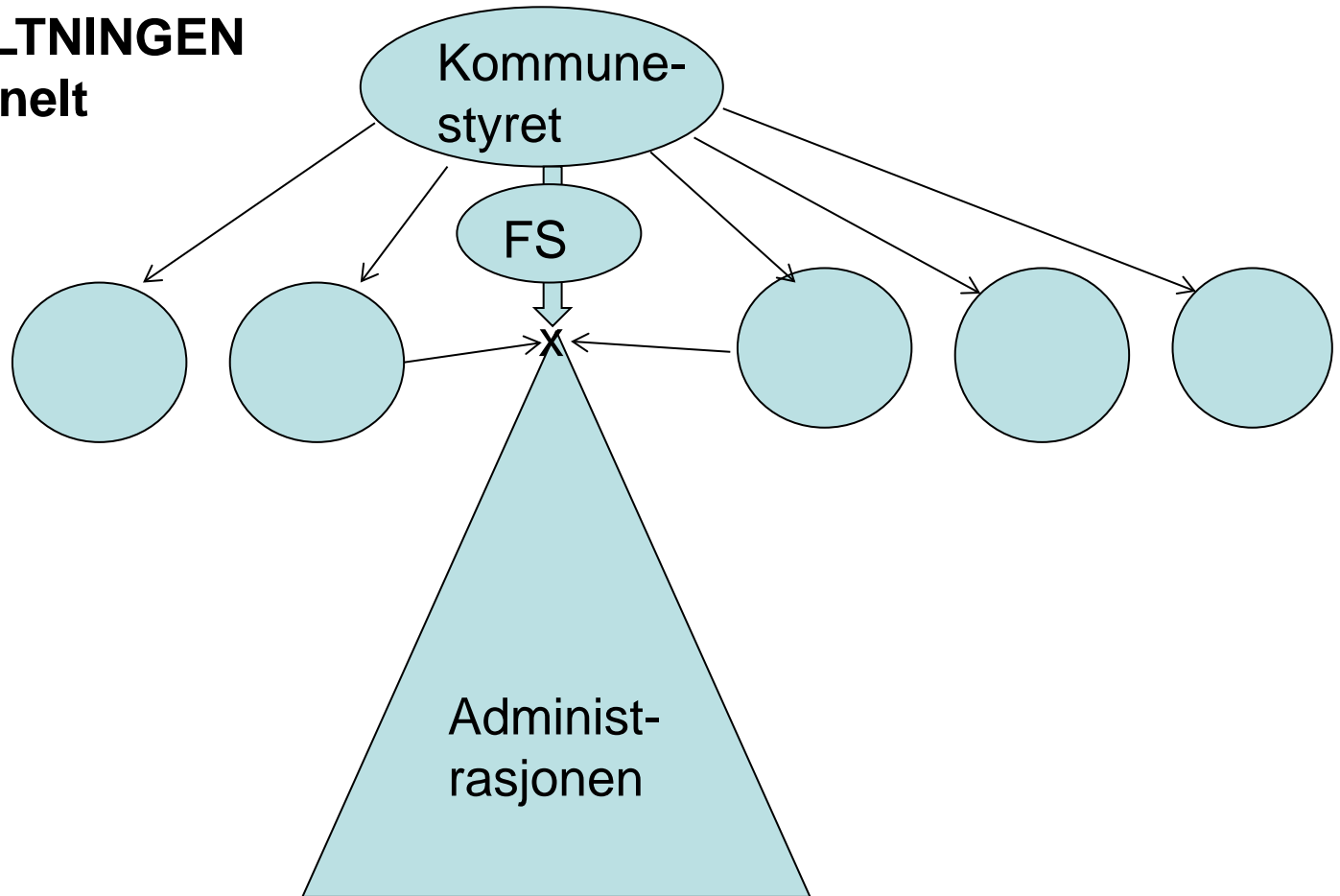
# Kommunene

- Kommunalt selvstyre er ikke grunnlovfestet eller lovfestet
- Kommunenes kompetanse er negativt avgrenset. Begrenses av lovgivning, uskrevne regler og økonomi
- Kommunestyret øverste organ
- Kan i stor grad selv velge hvilke faste utvalg og komiteer som skal opprettes
- Noen organer er lovbestemt i komml. eller særlov
- Skal ha en administrasjonssjef, men kan ellers i stor grad velge hvordan kommuneadministrasjonen skal bygges opp



# KOMMUNAL- FORVALTNINGEN tradisjonelt

Faste utvalg  
og komiteer

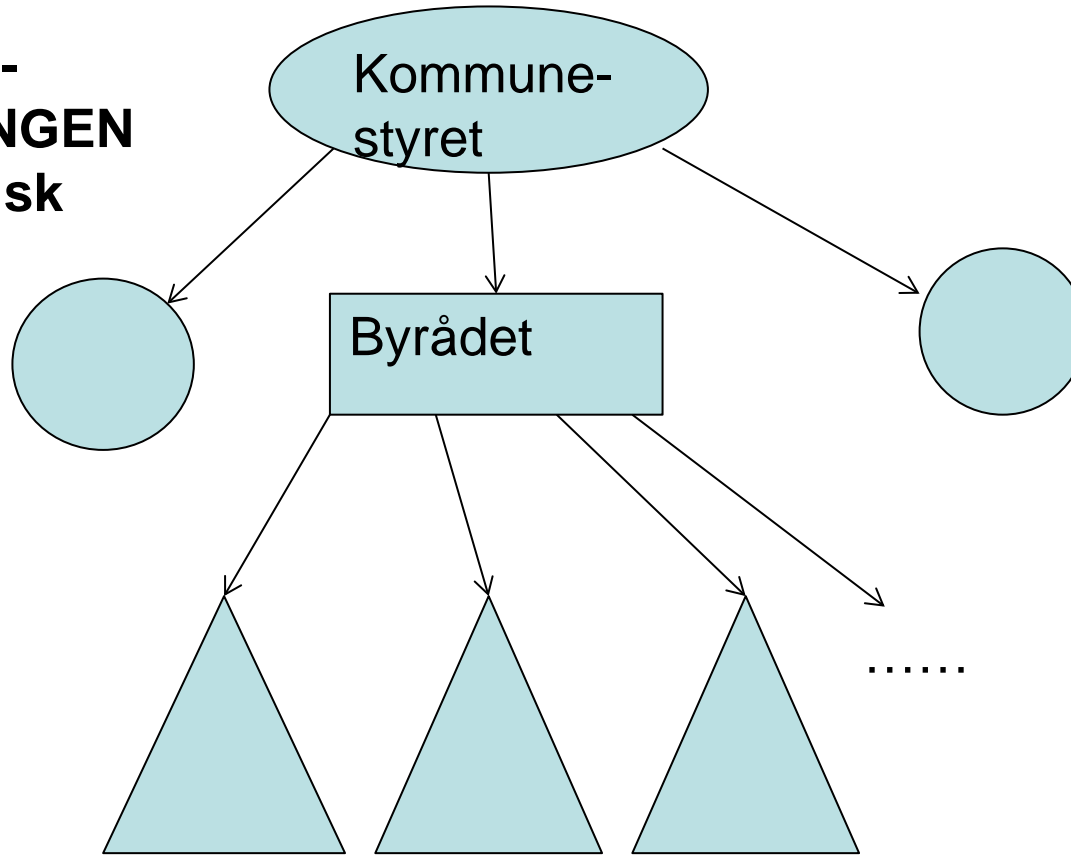


x = administrasjonssjefen (rådmannen)

**KOMMUNAL-  
FORVALTNINGEN**  
parlamentarisk

Faste utvalg  
og komiteer

Byråds-  
avdelinger



# Saksbehandlingsregler

# Hvorfor har vi saksbehandlingsregler?

- Rettssikkerhet: Unngå overgrep og vilkårlighet, sikre likhet og forutberegnelighet
- Gode avgjørelser
- Borgeren skal føle seg ivaretatt
- Befolkningens tillit til forvaltningen

# Hvilke saksbehandlingsregler har vi?

- Ulovfestede saksbehandlingsprinsipper
  - God skikk som etisk norm
  - Forsvarlig saksbehandling som rettslig norm:
    - Rt. 1994 s. 60 (New York)
    - Rt. 2009 s. 661 (Ambassadedommen)
    - Rt. 2009 s. 1356 (foreldelse av moms-krav)
- Særlovbestemte saksbehandlingsregler
  - Supplerer eller gjør unntak fra forvaltningsloven
- Forvaltningslovens saksbehandlingsregler
- Offentlighetsloven

# Forvaltningsloven

# Forvaltningslovens saksbehandlingsregler

- Oversikt over loven
- Handlingsregler og beslutningsregler
- Primærregler og sanksjonsregler
- Står det bare saksbehandlingsregler i forvaltningsloven?

# Oversikt over forvaltningsloven

- Kap. I: Lovens virkeområde, definisjoner. Hvilke bestemmelser som gjelder for hva. Unntak.
- Kap. II: Habilitet



# Oversikt over forvaltningsloven forts.

- Kap III: «Alminnelige regler om saksbehandlingen», dvs. diverse regler
  - Veiledningsplikt
  - Sakbehandlingsfrister og foreløpig svar
  - Adgang til muntlig samtale. Nedtegning av opplysninger
  - Rett til å bruke advokat eller annen fullmektig
  - Taushetsplikt, mange bestemmelser
  - Gransking
  - Elektronisk kommunikasjon, særlig e-post

# Oversikt over forvaltningsloven forts.

- Kap. IV-VI: Saksbehandling ved enkeltvedtak. Følger saksgangen kronologisk
  - Kap. IV Før vedtaket: saksforberedelse: forhåndsvarsel, utredning, partsinnsyn
  - Kap. V Selve vedtaket: Form, begrunnelse, underretning. Dessuten betaling og evt. søksmål
  - Kap. VI Etter vedtaket: Klage, omgjøring og sakskostnader

# Oversikt over forvaltningsloven forts.

- Kap VII Forskrifter
  - Utredning og høring
  - Formkrav og kunngjøring
  - Kan ikke fravikes uten adgang i hjemmelsloven eller forskriften selv
- Kap. VIII:
  - Virkningen av feil, § 41
  - Utsatt iverksetting

# Forvaltningsloven: Hvilke organer gjelder den for?

- "Forvaltningsorgan": et hvert organ for stat eller kommune
  - Typisk: Departement, direktorat, fylkesmann, kommunestyre, kommuneadministrasjon mv.
  - Også skoler, universiteter, museer som er offentlige
  - Unntak, § 4 fjerde ledd: Ikke for Stortinget, Riksrevisjonen, Sivilombudsmannen etc.

## Hvilke organer, forts.

- Aksjeselskaper og andre bedrifter:  
Kommer an på
  - eierformen, as trekker i retning av ikke offentlig organ
  - om bedriften/institusjonen driver ren næringsvirksomhet, det taler mot offentlig organ
  - Likevel: Eierandel mer enn 50 %, at den har et eller annet offentlig formål, at den har monopol, kan gjøre at den likevel blir offentlig organ, f.eks. Vinmonopolet

# Hvilke organer, forts.

- Private organisasjoner:
  - I utgangspunktet ikke organ for stat eller kommune
  - Men i noen tilfeller har de kompetanse til å treffe enkeltvedtak eller utferdige forskrift
  - Da gjelder kap. IV flg om enkeltvedtak etc
  - Når de utøver denne kompetansen, anses de som forvaltningsorgan, slik at også habilitetsreglene i kap. II og taushetspliktreglene i kap III gjelder
  - Eks: Det norske Veritas, fiskesalgslagene

# Forvaltningsloven: I hvilke saker gjelder den?

- Utgangspunkt: ”den virksomhet som drives”, § 1
- Men fvl kap IV-VI gjelder kun enkeltvedtak og kap. VII kun forskrifter, jf. § 3
- Følgelig er det bare kap. II og III som gjelder alt forvaltningsorganene foretar seg, herunder innkjøp av kontorrekvisita, uttalelser, rådgivning

# Enkeltvedtak, jf. § 2, 1. ledd bokstav b, jf. bokstav a

- «b) enkeltvedtak, et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer;»
- Typiske eksempler: Byggetillatelse, skjenkebevilling, tildeling av uføretrygd, tollvedtak
- Grunnvilkår for enkeltvedtak: Det må være ”vedtak”, bokstav a



## Vedtak, § 2 første ledd bokstav a

- a) vedtak, 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);

## Vedtak, § 2 første ledd bokstav a

- ”avgjørelse”:
  - Avgrense mot uttalelse, rådgivning, informasjon
  - Avgrense mot faktiske handlinger: Politiet redder en hund ut av en bil i varmen, brannvesenet slukker en brann, politiet henter et barn når fylkesnemnda har vedtatt omsorgsovertakelse. Endre en faktisk tilstand. Forvaltningsavgjørelse endrer en rettslig tilstand
  - Unnlatelse av å treffe vedtak: I utgangspunktet ikke avgjørelse. Men kan bli det hvis forvaltningen har plikt til å handle eller hvis noen har bedt den om å treffe vedtak. Tolking av inngrepsloven

## Vedtak forts.

- ”rettigheter eller plikter”:
  - Samme som ”rettsstilling”, jf. forvl. før 1977
  - Rettighet: F.eks. rett til trygd, hjelpetiltak fra barnevernet eller andre ytelser fra det offentlige. Eller inngrep i en rettighet, f.eks. ekspropriasjon. Eller en tillatelse til noe som ellers er forbudt
  - Plikt: F.eks. til å betale skatt
  - Ikke nødvendig at rettigheten følger av loven, også skjønnsmessige avgjørelser kan gi ”rettigheter”

## Vedtak forts.

- ”rettigheter eller plikter” forts.:
  - Gjelder materielle rettigheter, det som blir utfallet av en sak, ikke prosessuelle rettigheter underveis i en sak, ”prosessledende” avgjørelser
  - Heller ikke gjennomføringen av et vedtak. Dette er en faktisk handling
  - MEN: § 2 tredje ledd: Avgjørelse om avvisning av en sak eller bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak regnes som enkeltvedtak
  - Hvorfor: Avvisning betyr at man ikke får mulighet til å prøve sin materielle rettsstilling. Og tvang gjør rettssikkerhetsgarantier påkrevd.

## Vedtak forts.

- ”rettigheter eller plikter” forts.:
  - Faktiske virkninger ikke nok, f.eks. en bensinstasjon må flyttes eller legges ned fordi myndighetene vedtar å legge om veien

## Vedtak forts.

- ”bestemmende for” rettigheter eller plikter:
  - Stifte, oppheve, utvide eller begrense en plikt eller rettighet
  - Henger sammen med avgjørelse; en uttalelse eller informasjon er ikke i seg selv bestemmende
  - Bare der avgjørelsen er bindende for den private. F.eks. er kommuneplanens samfunnsdel ikke bindende for private og dermed ikke vedtak
  - Delt kompetanse mellom to organer: Begges avgjørelse er bestemmende, normalt vil forvaltningsloven gjelde for begge/alle ledd, men avhengig av den enkelte regel

## Vedtak forts.

- ”til private personer”
  - Ikke bare fysiske personer, også juridiske
  - Avgjørelser under offentlig tjenesteforhold omfattes ikke. Instruks. En offentlig ansatt er ikke en ”privat” person i den sammenheng
  - MEN § 2 annet ledd: oppsigelse, suspensjon, avskjed eller forflytting av offentlig tjenestemann regnes som enkeltvedtak

## Vedtak forts.

- ”til private personer” forts.
  - Andre offentlige organer omfattes ikke
  - MEN § 2 siste ledd: omfattes hvis samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha. F.eks. kommune søker om statsstøtte til kulturtiltak
  - Dvs. det avgjørende er rettighetenes *karakter*



## Vedtak forts.

- ”under utøving av offentlig myndighet”
  - Avgrenses mot privatrettslige disposisjoner, dvs. rene avtaler, f.eks. kjøp og salg
  - Alt som ligger under ”statens høyhetsrett”: forbud, påbud, tillatelser, fritakelser. Men mye videre:
  - Økonomisk støtte, f.eks. trygd, økonomisk sosialhjelp, subsidier til næringsvirksomhet
  - Hva hvis gjensidig bebyrdende, dvs. lån?
  - Ved tvil: se på om lånet har et offentlig formål
    - Omfordeling
    - Styring

## Vedtak forts.

- ”utøving av offentlig myndighet” forts.
  - Tjenester? Under tvang: ja (inngrep). Ellers: Tidligere skepsis, så det som utslag av eierrådighet til godene. Nå: Barnevern, sosiale tjenester og undervisning ja, helse nei (?). Ofte lovregulert. Ellers se på betydning for den enkelte
  - Avtaler som det offentlige inngår kan ha innslag av offentlig myndighetsutøvelse. Usikkert hvor mye som skal til for at avtalen da skal ses som vedtak
  - Forhåndsbinding av offentlig myndighet er også offentlig myndighetsutøving og dermed vedtak

## Vedtak forts.

- ”utøving av offentlig myndighet”, forts.
  - Ansettelse av offentlig tjenestemann:  
Avtaleinngåelse, ikke offentlig myndighetsutøving.  
Men § 2 annet ledd, enkeltvedtak. Unntak i § 3  
annet ledd, ansettelse begrunnes f.eks. ikke
- Dommer
  - Rt. 1998 s. 1398 (Torghatten)
  - Rt. 2002 s. 19 (Legerefusjon)
  - Rt. 2009 s. 1319 (Tildeling av driftshjemmel til fysioterapeut)

## Vedtak forts.

- NB: Man vet ofte ikke fra begynnelsen om det til slutt vil bli truffet et vedtak. Saksbehandlingsreglene gjelder så sant saksbehandlingen **kan** munne ut i et vedtak.

## **Enkeltvedtak, § 2, 1. ledd bokstav b: ”en eller flere bestemte personer”**

- Motsatt forskrift, ”ubestemt antall” eller ”ubestemt krets” av personer, bokstav c
- Hvis personene er navngitt i vedtaket: enkeltvedtak
- Eller individualisert på annen måte, f.eks. reguleringsplan – eierne av angitte eiendommer
- Generell form: forskrift, selv om lite antall
- Men hvis antallet så lite at like gjerne kunne vært individualisert: enkeltvedtak.  
Sementfabrikkeksampelet

## Forskrift, § 2, 1. ledd bokstav c

- Typiske eksempler
- Grensen mot instruks: Disse er også ofte rettet mot ubestemt krets. Men innen det offentlige, offentlige tjenestemenn eller offentlige organer, dvs. ikke private personer. Derfor ikke vedtak og dermed ikke forskrift

# Partsbegrepet

## Hvem er part: Forvl. § 2, 1. ledd e

”person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder”

- Formelt og reelt partsbegrep: I forvaltningen er den reelle tilknytningen avgjørende, men det formelle har også en plass



## Part forts.

- ”person”: se ovenfor. Fysisk person eller annet privat rettssubjekt. Se likevel § 2 siste ledd
- ”retter seg mot”: den som har søkt om noe eller som vil bli navngitt i et eventuelt vedtak. Ligger nær et formelt partsbegrep. Nok at **kan** bli rettet mot, en aktuell mulighet

## Part forts.

- ”ellers direkte gjelder”: kan være vanskelig å avgrense. Her blir den reelle tilknytningen avgjørende.
- Tolkes vanligvis snevert. Rettslig klageinteresse omfatter en videre krets. Partsrettighetene i første omgang er forbeholdt de som virkelig har et behov for dem
- Hvor nær tilknytning: Sterke faktiske virkninger kan være nok. Indirekte virkninger ikke nok
- Konkurransforhold ikke nok. Men hvis flere søker om det samme i konkurranse med hverandre, f.eks. en konsesjon, blir de alle parter i samme sak

# Det kontradiktoriske prinsipp og forhåndsvarsling

# Det kontradiktoriske prinsipp

- Helt sentralt i kravet til prosessuell rettssikkerhet!
- Hva går det ut på: Begge sider skal få si sin mening
- I domstolene: Saksøkte i sivil sak eller tiltalte i straffesak skal ha beskjed om at sak er reist og kunne imøtegå anførsler
- Her: Den private part skal ha rett til å gjøre sine interesser gjeldende i saken
- Må derfor **varsles** om at saken settes i gang, forhåndsvarsel, og få anledning til å uttale seg underveis
- Gjøre seg kjent med anførsler og bevis, **innsyn**

# Hvorfor kontradiksjon?

- Ha mulighet til å fremme sitt syn og påvirke saken
- Viktig for folk å kjenne sin situasjon og evt forberede seg på endringer, innrette seg
- Bedre grunnlag for å treffe en avgjørelse, flere fakta og motargumenter
- Tilliten til forvaltningen

## Forhåndsvarsel, forvl. § 16

- Saken kan settes i gang av en annen privatperson eller det offentlige selv
- Varsel nødvendig for at parten skal kjenne til saken og kunne ivareta sine interesser
- Altså sentral side av det kontradiktoriske prinsipp

## § 16 (*forhåndsvarsling*)

- «**Part**<sup>1</sup> som ikke allerede ved søknad eller på annen måte har uttalt seg **i saken**, skal varsles **før vedtak treffes** og gis høve til å uttale seg innen en nærmere angitt **frist**.<sup>2</sup> Dersom en **mindreårig**<sup>3</sup> over 15 år er part i saken og blir representert av verge,<sup>4</sup> skal dette også gjelde den mindreårige selv. Fristen løper fra den dag varslet er avsendt, når ikke annet uttrykkelig er sagt.»

## I hvilke saker skal det varsles?

- ”i saken”, jf. § 16 første ledd
- Se overskriften til kapittelet:  
”saksforberedelse ved enkeltvedtak”
- Altså sak som kan lede frem til enkeltvedtak
- Også ved forberedelse av forskrift, jf. § 37,  
se tredje ledd



## Forhåndsvarsel forts: Hvem har krav på det?

- Parten, § 16 første punktum
- Ikke nødvendig hvis selv har søkt om noe eller på annen måte har uttalt seg
- Barn: kan være part i en sak, men har som oftest selv ikke rett til å opptre i saken, representeres da av verge (foreldre). Likevel krav på forhåndsvarsel over 15 år. Hensynet til å vite hva som foregår og evt. komme med sitt syn. I barnevernssaker part fra 15 år.

## Forskrift, hvem har krav på varsling

- «Offentlige og private institusjoner og organisasjoner for de erverv, fag eller interessegrupper som forskriftene skal gjelde eller gjelder for eller hvis interesser særlig berøres, skal gis anledning til å uttale sig før forskriften blir utferdiget, endret eller opphevet»

## Når skal varsel gis?

- ”før vedtak treffes”, jf § 16
  - Upresist
  - Forarbeidene: På et meget tidlig stadium
  - Lovteksten: Parten skal ha mulighet til å uttale seg
  - Forvaltningen må ha tid til å ta hans/hennes syn i betraktning og ikke ha gjort seg opp en fast mening på forånd
  - Altså ikke tilstrekkelig å varsle like før vedtaket skal treffes. Presisert av HR, f.eks Rt. 1977 s. 405

# Frist for uttalelse

- ”gis høve til å uttale seg innen en nærmere angitt frist”, jf. § 16
- Hvor lang:
  - Viktig og vanskelig sak: Bør få god tid til å skaffe opplysninger og søke råd
  - Parten skal på forsvarlig måte kunne ivareta sitt tarv, se 2. ledd
  - Men avhengig av hvor mye saken haster

## **Varselets form, § 16, 2. ledd 3. pkt.**

- Hovedregel: Skriftlig. Som oftest brev
- Kan gjøres per e-post hvis uttrykkelig godtatt av parten og har oppgitt e-postadressen, 3. pkt. jf. § 15 a
- Hvis særlig byrdefullt å gjøre det skriftlig, kan skje muntlig eller på annen måte, for eksempel ved offentlig kunngjøring
  - Praktisk i reguleringsaker med mange parter

## Forhåndsvarselets innhold, § 16 annet ledd første punktum

- ”gjøre greie for hva saken gjelder og ellers inneholde det som anses påkrevd for at parten på forsvarlig måte kan vareta sitt tarv”
- Forvaltningen kan forklare saken eller sende kopi av dokumenter
- Kommer an på saken og hva som er nødvendig for at parten skal kunne ivareta sine interesser, Rt. 2002 s. 683 (Vassøy Canning)
- Opplyse om retten til partsinnsyn, jf § § 18 og 19

## Nærmere om innholdet

- Hjemmel for vedtak og sakens tema, hva slags vedtak som kan bli aktuelt
- Faktiske opplysninger: Tilstrekkelig til at parten forstår hva det gjelder. Nye opplysninger skal forelegges etter § 17
- Opplysninger, ikke dokumenter. Men noen ganger plikt til å forelegge dokumenter, hvis nødvendig for forsvarlig å ivareta sitt tarv
- Forvaltningens vurderinger? Vanligvis ikke plikt til å forelegge
- Eks: Rt. 2011 s. 1393

## Unntak fra plikt til forhåndsvarsel

- ”a) ... ikke er praktisk mulig eller vil medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres”
- Praktisk umulig: Hvis øyeblikkelig inngrep er nødvendig, f.eks. ved akutt forurensning eller smittefarlig sykdom
- Hindre vedtaket: Kontrolltiltak hvor det er viktig at myndighetene kommer uanmeldt, f.eks. ang. forurensende utslipp fra bedrift



## Unntak fra plikt til forhåndsvarsel

- b) parten ikke har kjent adresse og ettersporing av ham/henne vil kreve urimelig mye
- Må gjøre vanlige, enkle undersøkelser, f. eks. Gule sider
- Innsatsen skal ses i forhold til hvor sterke interesser parten har i saken og hvor viktig det er å bli varslet
- Må også gjelde ved ukjent identitet

## Unntak fra plikt til forhåndsvarsel

- c) åpenbart unødvendig
- Fordi han/hun allerede kjenner til saken og rimelig tid og foranledning til å uttale seg
- Av andre grunner, f.eks. hvis klart at vedtaket vil være til fordel for ham/henne

# Utredningsplikten

# Sakens opplysning, forvl. § 17

- ”Forvaltningsorganet skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes.”
- Svært viktig bestemmelse
- Gjelder klarlegging av fakta og hensyn
- Dette er forvaltningens ansvar!
- ”det inkvisitoriske prinsipp”
- Partene må selv bidra, ut fra sine forutsetninger. Veiledningsplikten, § 11

## Utredningsplikten forts.

- Nøytralitet: Utrede alle sider av saken, alle interesser og hensyn
- Forvaltningen må dekke omkostningene ved undersøkelser
- Men noen lover pålegger de private en sterkere plikt til å bidra, f.eks. forurensningsloven § § 51 og 13
- Hva skal undersøkes: Det som kreves ut fra lovens vilkår

# Utredningsplikten forts.

- Hvor grundig: «som mulig», men avveining av
  - Sakens betydning
    - For partene
    - For andre privatpersoner eller offentlige interesser, f.eks. miljøhensyn, opp mot
  - Omkostninger og problemer med å få klarlagt saken
  - Tidsmomentet
- Se f.eks. Rt. 2011 s. 111 (drosjeløyve),  
Rt. 2009 s. 1319 (driftshjemmel til fysioterapeut),  
Rt. 2002 s. 683 (Vassøy Canning)

# Nye opplysninger skal forelegges parten, § 17 annet ledd

- Også meget viktig!
- Vilkår:
  - Opplysningene dreier seg om parten eller hans virksomhet
  - Parten har rett til å se dem etter § 18 jf. § 19
- Opplysningene kan ha fremkommet ved forvaltningens undersøkelser eller ha kommet inn til forvaltningen på annen måte
- Parten skal få mulighet til å uttale seg, for evt. å imøtegå opplysningene eller gi nye argumenter

## **Unntak fra plikten til å forelegge, § 17 annet ledd annet punktum**

- a) bekreftes av partens egen fremstilling eller fremstilling som han har kontrollert
- b) rask avgjørelse påkrevd av hensyn til andre parter eller offentlige interesser
- c) opplysningene ikke har avgjørende betydning for vedtaket eller underretning unødvendig eller uhensiktsmessig ut fra hensynet til parten selv



## Nye opplysninger som *bør* forelegges parten, § 17 fjerde ledd

- ”opplysninger av vesentlig betydning som det må forutsettes at de har grunnlag og interesse for å uttale seg om”
- Dette er opplysninger om andre forhold enn parten selv eller hans virksomhet
- Kan f.eks. gjelde andre parter eller ny forskning om virkningene av et forurensende tiltak eller om smittefarlige sykdommer

## **Podcast:**

- Legges ut i fronter fortløpende

## **Evaluering av forelesningene:**

- Skriv tre positive og tre negative (som kan forbedres) ting på en lapp og legg ved utgangen

# De fire neste gangene: Marius Stub

- Forsvarlig saksbehandling
- Partsoffentlighet
- Allmennoffentlighet
- Begrunnelse
- Klage

# De seks siste gangene: Erik Boe

- Omgjøring
- Inhabilitet
- Lovskravet
- Skjønnsutøvelse og skjønnskranker
- Domstolskontroll med forvaltningens lovanvendelse og skjønnsutøvelse
- Hovedtrekk om ugyldighet og ansvar