

UiO : **Institutt for offentlig rett**

Det juridiske fakultet

Professor Kirsten Sandberg

Alminnelig forvaltningsrett, JUS 2211

Høsten 2015, første og annen forelesning

(13-14. august)



Oversikt over de to første forelesningene

- Hva er forvaltning og forvaltningsrett
- Forvaltningens oppgaver, virkemidler og ulike typer forvaltningsvirksomhet
- Forvaltningsrettslige hensyn
- Rettskildene i forvaltningsretten
- Noen viktige begreper: Prinsipper, skjønn og kompetanse
- Forvaltningens oppbygning
- Saksbehandlingsregler – hvorfor og hvor

Forvaltningen: Den utøvende makt

- Grunnloven § 3: «Den utøvende makt er hos kongen eller hos dronningen ...»
- Tredelingen etter maktfordelingslæren:
 - Lovgivende makt, jf. Grunnloven § 49
 - Dømmende makt, jf. Grunnloven § 88
 - Utøvende makt – dette er forvaltningen
- Den «utøvende makt» er de deler av det offentliges virksomhet som ikke er lovgivende eller dømmende

Hva er forvaltningsrett

- Forvaltningsretten beskriver det rettslige grunnlaget for utøving av offentlig myndighet
- Setter også grenser for denne myndighetsutøvelsen
- Med andre ord den rettslige reguleringen av den utøvende makt, dvs. forholdet mellom de offentlige organene og forholdet til borgerne (private personer og selskaper)
- Ikke glem kommunene! Forvaltningen er ikke bare staten, men også fylkeskommuner og kommuner

Forholdet til andre juridiske fag

- Forvaltningsrett og statsforfatningsrett:
 - Statsforfatningsretten: Forholdet mellom statsmaktene og deres forhold 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

Forvaltningsrettens tema: Hvem, hva, hvordan

- HVEM, dvs. hvordan er forvaltningen organisert og hvilke organer kan utøve myndighet i ulike situasjoner
- HVA kan de gjøre, hvilke avgjørelser kan de treffe, innholdet i avgjørelsene
- HVORDAN skal de gjøre det

Hvem: Personelle spørsmål

- Hvem kan eller skal handle eller beslutte på det offentliges vegne?
 - Inhabilitet
 - Delegasjon
 - Instruksjon

Hva: Materielle spørsmål

- Hvilke avgjørelser kan eller skal treffes?
Hvilke handlinger kan eller skal foretas?
 - Hjemmelskravet
 - Vilkårslæren
 - Forvaltningens skjønnsutøvelse

Hvordan: Prosessuelle spørsmål

- Hva er fremgangsmåten?
 - Hvilken beslutningsform kreves?
 - Hvilke saksbehandlingsskritt må foretas?

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

Om faget: Litteratur og undervisning

- Hvilke hovedtemaer dekkes
- Læringsutbytte og alternativ hovedlitteratur
- Forholdet mellom forelesninger, kurs, PBL og eksamenskurs
- Undervisningen avgrenses mot forvaltningens avtaler og annet som er utenfor kjernestoffet i JUS2211
- Noe av kjernestoffet i JUS 2211 undervises det ikke i: Taushetsplikt, og kontroll fra andre enn domstolene
- Arbeidsfordelingen mellom foreleserne

Forvaltningens oppgaver, virkemidler og ulike typer forvaltningsvirksomhet

Forvaltningens oppgaver

- Styring
 - Regulering av borgernes atferd: Oppmuntre til positiv atferd, hindre negativ
 - Tradisjonelle oppgaver for staten: Holde ro og orden, hindre kriminalitet. Nattvekkerstaten
 - 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:
 - Eksempler:
 - Gratis utdanning til alle
 - Velferdsytelser til de som trenger det – trygd, sosialhjelp, helsetjenester
 - Subsidiar 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 og individuelle vedtak:
 - Generelle forbud og påbud: straffeloven, ulike særlover i forvaltningsretten, lovhjemlet forskrift
 - 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.

- Lovgivning og individuelle vedtak om tildeling av ytelser
 - Generell lov, f.eks. folketrygdloven, lov om sosiale tjenester
 - Individuelle vedtak om tildeling
- Styring internt i forvaltningen: Instruks

Forvaltningens virkemidler forts.

- Økonomiske virkemidler: Beskatning og bevilgning (reguleres også tildels av lover)
- Den økonomiske politikken mer generelt - finans-, penge- og kredittpolitikken
- Forhandlinger og avtaler, istedenfor eller som del av myndighetsutøving
- Opplæring av yrkesutøvere
- Informasjon for å påvirke

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.
- Men også: Individets rettigheter styrket

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. Forvaltningen kan ikke treffe vedtak på tvers av loven, 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

Forvaltningsrettslige hensyn

Hva brukes hensynene til

- Som grunnlag for lovforslag
- 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

Forvaltningsrettslige hensyn, I

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

Forvaltningsrettslige hensyn, II

- Rettssikkerhet
 - Vern mot overgrep og vilkårlighet
 - Forutberegnelighet
 - Likhet, se nå GrL § 98: Alle er like for loven
- Effektivitet
 - Oppnå mest mulig med minst mulig ressursbruk
 - Dvs. realisere målene,
 - med begrenset innsats i form av tid og penger
 - med minst mulige skadevirkninger

Garantier for å oppfylle rettssikkerhet

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

Rettskildene i forvaltningsretten

Generelt

- Utgangspunkt: Alminnelig rettskildelære
- Men: Spesielle hensyn i forvaltningsretten som følge av at forvaltningens virksomhet i stor grad er og må være lovregulert

Grunnloven

- Lex superior, dvs går foran ved konflikt.
Høyeste rettskilde, størst vekt
- Kan få konkret betydning, f.eks. forbudet mot tilbakevirkning i § 97 (se plenumsdommer i velferdsretten og i Rt. 2013 s. 1345)
- § 97 Ingen lov må gis tilbakevirkende kraft.

Grunnlovsendringene fra mai 2014

- Mange endringer. En del nye paragrafer. Andre er endret innholdsmessig, fjernet, flyttet, dvs endrede paragrafnumre. § § 96, 97, 100, 105 har samme nummer som før.
- Legalitetsprinsippet i forvaltningsretten er tatt inn i § 113
- Modernisert språk. Nynorsk versjon
- Grunnlovens nye (og noen gamle) menneskerettighetsbestemmelser, § § 92-113

Grunnloven forts.

§ 113. Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov.

Menneskerettighetene

- De menneskerettighetene som er tatt inn i Grunnloven, har fått Grunnlovs rang
- Vil danne skranker for hva forvaltningen kan foreta seg
- Nye: f.eks. § 109 retten til utdanning, § 112 rett til miljø og natur
- Kan oppstå tolkingsproblemer hvis Grunnlovens tekst avviker fra konvensjonsteksten
- Menneskerettighetsloven 21. mai 1999 nr. 30
- Også uten grunnlovsfesting danner menneskerettighetene skranker, f.eks. EMK art 8 retten til familieliv i forhold til omsorgsovertakelse i barnevernet

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

EØS-avtalen, forts

- 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
- EU-direktiver må gjennomføres ved lov eller forskrift, ikke bare rundskriv eller instruks

Lov, forarbeider og etterarbeider

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

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

Rettspraksis fra lavere domstoler

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

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

Forvaltningspraksis forts.

- Viser hvordan reglene blir praktisert, ”fungerende rett” eller «den praktiserte rett»
- Rundskriv og veiledere fra forvaltningen regnes også som forvaltningspraksis
- Lovavdelingens uttalelser: Relevante. Vekten avhenger av argumentasjonsverdien. Lovavdelingen er en del av staten
- Sivilombudsmannens uttalelser: Relevante. Ikke rettslig bindende, men en viss vekt ut fra hans rolle som Stortingets ombudsmann for forvaltningen

Juridisk teori og reelle hensyn

- 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

Noen viktige begreper: Prinsipper, kompetanse og skjønn

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
 - Trad: Inngrep i borgenes rettssfære krever hjemmel i lov. GrL § 113: Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov.
 - Skranke og tolkingsprinsipp
- Forsvarlighet: Forvaltningen skal behandle saker forsvarlig
 - Både saksbehandlingen og vurderingene
 - Hvorfor et slikt prinsipp: 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

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

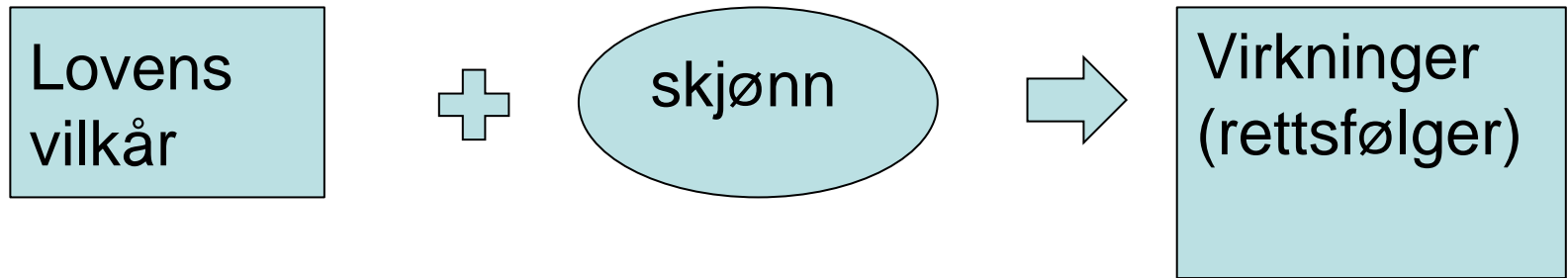
Oppfølging av kompetansereglene

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

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
- Må tolke loven for å se om noe er overlatt til forvaltningens skjønn. Angis ofte med «kan»
- Domstolenes prøving av forvaltningsskjønnet er begrenset: Prøver faktum, saksbehandling og myndighetsoverskridelse

Rettsregler og forvaltningsskjønn



Kan være skjønn
her og

Forvaltningens oppbygning

Forvaltningens oppbygning , oversikt

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

Forholdet mellom statsorganene

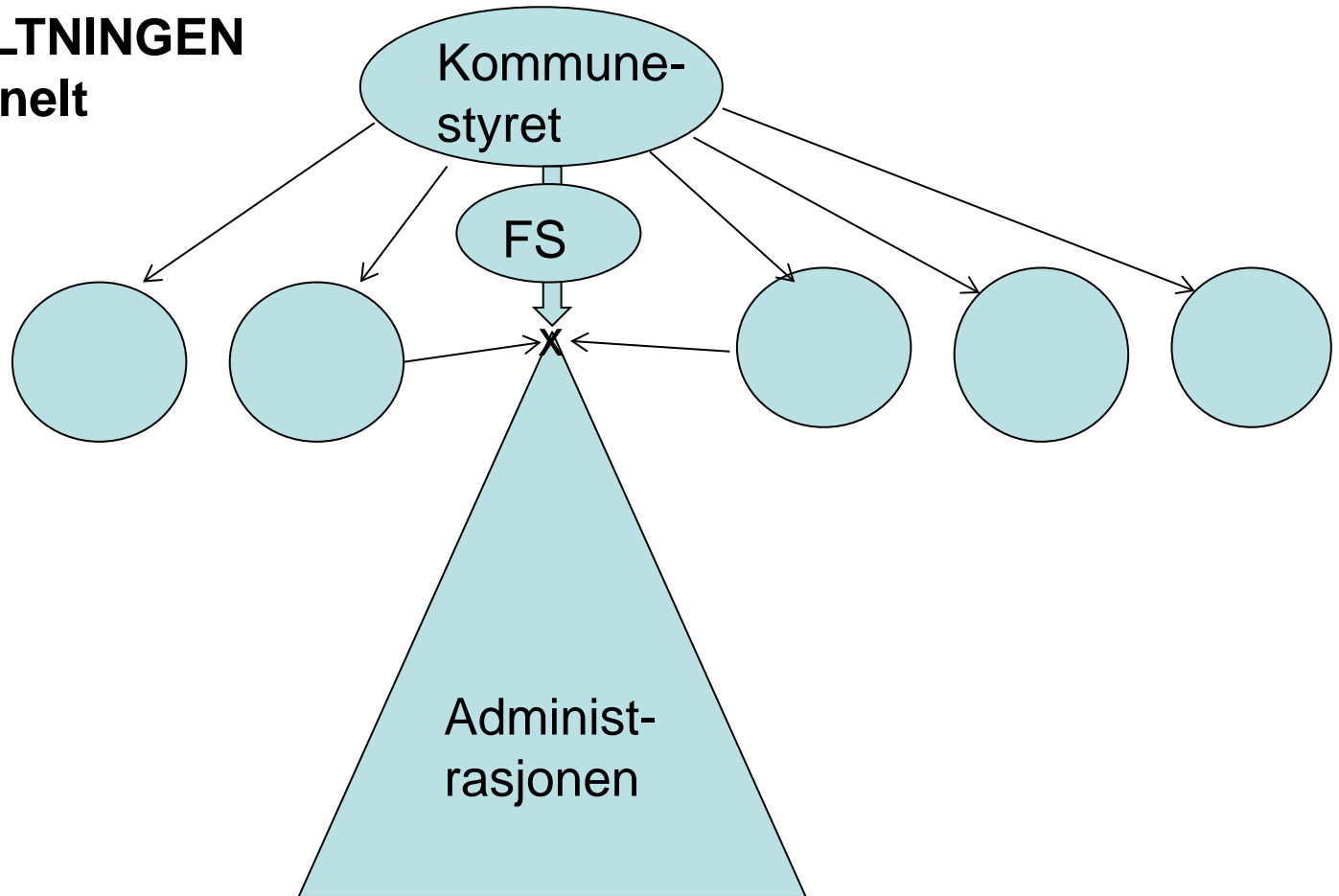
- De lavere er underordnet de høyere, dvs de høyere har som utgangspunkt instruksjonsmyndighet nedover i hierarkiet
- Departementer over direktorater, direktorater over regionale organer, regionale over lokale
- De overordnede har ansvar for det som skjer lengre ned
- Noen organer er gitt en uavhengig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

Kommunene

- Kommunalt selvstyre er ikke grunnlovfestet eller lovfestet på generelt grunnlag. Europarådsskarakter
- 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

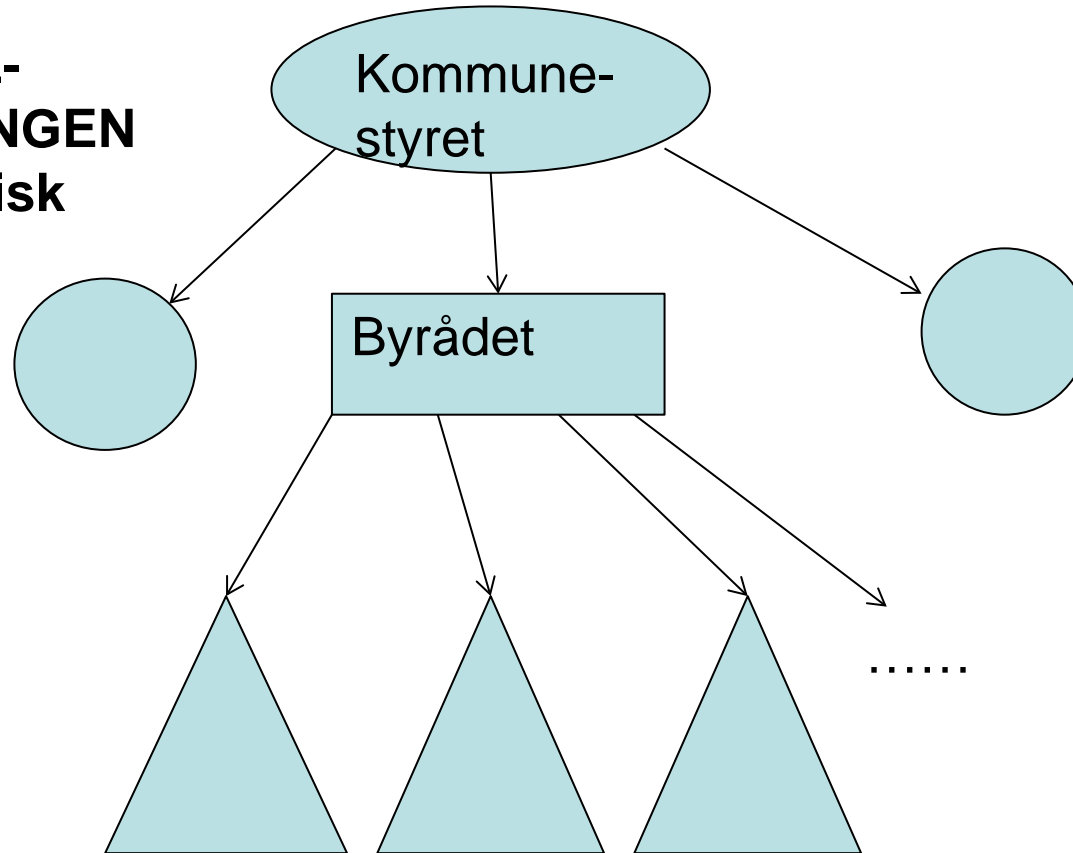


x = administrasjonssjefen (rådmannen)

**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?

- Forvaltningslovens saksbehandlingsregler
- Særlovbestemte saksbehandlingsregler
 - Supplerer eller gjør unntak fra forvaltningsloven
- Offentlighetsloven
- 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)

