



UiO • **Department of Public and International Law**
University of Oslo

Professor Kirsten Sandberg

Alminnelig forvaltningsrett, JUS 2211

Høsten 2015, tredje og fjerde forelesning



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
 - Veiledningsplikten, § 11
 - Sakbehandlingsfrister og foreløpig svar, § 11a
 - Adgang til muntlig samtale. Nedtegning av opplysninger, § 11 d
 - Rett til å bruke advokat eller annen fullmektig, § 12
 - Taushetsplikt, § § 13 flg., mange bestemmelser
 - Gransking, § 15
 - Elektronisk kommunikasjon, særlig e-post, § 15 a

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», § 1, 1. pkt: et hvert organ for stat eller kommune, jf. § 1, 2. pkt
 - Typisk: Departement, direktorat, fylkesmann, kommunestyre, kommuneadministrasjon mv.
 - Også skoler, universiteter, museer som er offentlige
 - Kommune: Også fylkeskommune
 - 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, jf. § 1, 2. pkt
 - 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/DNV GL, 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

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, omsorgsovertakelse, tollvedtak
- Grunnvilkår for enkeltvedtak: Det må være ”vedtak”, jf. § 2 første ledd 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

Vedtak, § 2 første ledd bokstav a, forts.

”avgjørelse”, forts:

- 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 hjemmelsloven

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. Inngrep i en rettighet, f.eks. ekspropriasjon. Tillatelse til noe som ellers er forbudt
 - Plikt: F.eks. til å betale skatt
 - Rt. 2013 s. 116, adgangen fulgte direkte av loven, beslutningen dermed ikke enkeltvedtak. Men vedtak vanligvis nødvendig
 - 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
 - Se Rt. 2011 s. 1433, pålegg om utlevering av pasientjournal
 - Gjennomføringen av et vedtak er ikke selv et vedtak. Dette er en faktisk handling

- ”rettigheter eller plikter” forts.:
 - 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: ansettelse, 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
 - Regulering av atferd

Vedtak forts.

- ”utøving av offentlig myndighet” forts.
 - **Tjenester?** Hvis 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 betydningen for den enkelte

Vedtak forts.

- ”utøving av offentlig myndighet” forts.
 - **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 om offentlig myndighetsutøvelse:
 - 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 instruksler: Disse er også ofte rettet mot ubestemt krets. Men gjelder innen det offentlige, for 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 om forvaltningsorgan
- ”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 (forarbeider og teori). Rettslig klageinteresse omfatter en videre krets. Partsrettighetene i første omgang er forbeholdt de som virkelig har et behov for dem
- Rettslige virkninger, dvs man får sine rettigheter eller plikter endret: Da er man direkte berørt
- Faktiske virkninger: De er i utgangspunktet indirekte og ikke nok. Men sterke faktiske virkninger kan likevel være nok (praksis og teori)

Part forts.

- Familien til en som utvises, se Rt. 2015 s. 93 Maria-dommen
- 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
- Organisasjoner: Ikke part, men kan få rettslig klageinteresse

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
- I forvaltningen: 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
- Gir forvaltningen bedre grunnlag for å treffe en avgjørelse, flere fakta og motargumenter. Dermed bedre avgjørelser
- 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*), første ledd

- «**Part**¹ 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**.² Dersom en **mindreårig**³ over 15 år er part i saken og blir representert av verge,⁴ 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
- Rt. 1999 s. 1517 Selbusjøen
- Også ved forberedelse av forskrift, jf. § 37 annet ledd, jf. 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, jf. 2. pkt. 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

§ 37 annet ledd:

- «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 (se neste bilde)
 - Upresist
 - Forarbeidene: På et meget tidlig stadium
 - Sammenheng med formålet, se lovteksten (neste bilde): 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

§ 16 (*forhåndsvarsling*), første ledd

- «Part ¹ 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**. ²
.....»

Frist for uttalelse

- ”gis høve til å uttale seg innen en nærmere angitt frist”, jf. § 16
- Hvor lang frist:
 - 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

§ 16 annet ledd

- «Forhåndsvarslet skal gjøre greie for hva saken gjelder og ellers **inneholde** det som anses påkrevd for at parten på forsvarlig måte kan vareta sitt tarv. I regelen gis forhåndsvarsel **skriftlig**. Det skriftlige forhåndsvarslet kan gis ved bruk av **elektronisk kommunikasjon** når mottakeren uttrykkelig har godtatt dette og har oppgitt den elektroniske adressen som skal benyttes for slikt formål. ⁵ Er det **særlig byrdefullt** å gi skriftlig underretning, kan underretningen gis muntlig eller på annen måte. «

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 selv 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, vassdragsregulering

Unntak fra plikt til forhåndsvarsel

- ”a) ... ikke er praktisk mulig eller vil medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres”
- Ikke praktisk mulig: 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, søke på nettet, 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

- Første punktum: ”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. forurensnings-loven § § 51 og 13
- Hva skal undersøkes: Det som kreves ut fra lovens vilkår.
- Usikre forhold f.eks. i utlendingssak Rt. 2011 s. 1481

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
- Hvorfor: 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 av 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:

- Jeg tar gjerne imot en evaluering i fronter, f.eks. at dere skriver tre positive ting og tre negative (forbedringspunkter). Den kan legges inn anonymt.