

# **Dokument nr. 4**

(1999–2000)

## **Melding for året 1999**

fra

## **Sivilombudsmannen**

(Stortingets ombudsmann for forvaltningen)

Avgitt til Stortinget i mars 2000



## Til Stortinget

I samsvar med § 12 i lov av 22. juni 1962 nr. 8 om Stortingets ombudsmann for forvaltningen, jf. Stortingets instruks for ombudsmannen 19. februar 1980 § 12, skal jeg med dette få gi melding om ombudsmannens virksomhet i 1999. Meldingen er lagt opp på samme måte som i de foregående år. Kapittel I inneholder en oversikt over institusjonens alminnelige forhold og generelle merknader om ombudsmannens virksomhet. I kapittel II redegjøres for noen generelle forvaltningsrettslige spørsmål av alminnelig interesse med forankring i de saker som har vært behandlet i meldingsåret. Kapittel III inneholder omtale av saker der det er påvist mangler ved lover, forskrifter, praksis m.v. Opplysninger om sakene og saksbehandlingen med statistikk er gitt i kapittel IV, og i kapittel V er det gitt tilleggsopplysninger om saker som har vært referert i tidligere årsmeldinger. Kapittel VI inneholder referat av saker av alminnelig interesse fra meldingsåret, jf. instruksens § 12 annet ledd.

Som særskilte trykte vedlegg til meldingen følger en oversikt over ombudsmannskontorets inndeling og personalforhold, Grunnloven § 75 1, ombudsmannsloven, ombudsmannsinstruksen, samt en orientering om ombudsmannsordningen på bokmål, nynorsk og samisk.

Oslo, mars 2000

*Arne Fliflet*



## Innhold:

	Side
<b>I. Institusjonens alminnelige forhold - om virksomheten og forholdet til forvaltningen .....</b>	9
1. Personal- og kontorforhold .....	9
2. Institusjonens alminnelige forhold og forholdet til forvaltningen .....	9
3. Dokumentoffentlighet ved ombudsmannens kontor .....	11
4. Møter, besøk, konferanser, reiser .....	11
5. Kontorseminar i Ålesund – kommunebesøk .....	12
<b>II. Noen forvaltningsrettslige spørsmål av generell interesse .....</b>	14
1. Enkeltvedtak etter forvaltningsloven .....	14
2. Administrativ overprøving etter klage - enkelte sider ved klageinstansens kompetanse og saksbehandling .....	15
3. Offentlighetsloven og organinterne dokumenter .....	17
4. Kommunenes saksbehandling og vedtak i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede .....	18
5. Tilsynsråd for fengslene .....	20
<b>III. Påviste mangler ved lover, forskrifter, praksis m.v. ....</b>	21
<b>IV. Opplysninger om sakene og saksbehandlingen .....</b>	24
1. Tilgangen på saker i 1999 .....	24
2. Hvor klagene kom fra .....	25
3. Uavsluttede saker .....	25
4. Avviste saker .....	26
5. Avsluttede saker - fordelt på de ulike forvaltningsorganer .....	27
6. Avsluttede saker - fordelt på sakstype .....	28
7. Realitetsbehandlede saker - behandlingsmåte og utfall .....	33
<b>V. Tilleggsopplysninger i saker referert i tidligere årsmeldinger .....</b>	34
<b>VI. Referat av saker av alminnelig interesse, jf. instruksens § 12</b>	
<i>Menneskerettigheter, alminnelig forvaltningsrett; enkeltvedtak, inhabilitet, partsinnsyn</i>	
1. Betydningen av EMK i sak om fri sakførsel .....	48
2. Konsekvensutredninger i oljesektoren – forholdet til miljøvirkninger .....	50
3. Spørsmål om unnlatt inngripen overfor et bedriftsreserv er et «enkeltvedtak». Overordnet organs adgang til overprøving uavhengig av klagerett .....	53
4. Spørsmål om tildeling av plass til elever ved de enkelte barne- og ungdomsskolene er enkeltvedtak .....	55
5. Spørsmål om ei åtvaring til ein kommunalt tilsett var ei ordensstraff .....	59
6. Ugildskap i samband med uttale frå fylkesutvalg m.m. ....	61
7. Rett til partsinnsyn i sak om eksportlisens .....	64
8. Rett til partsinnsyn, utredningsplikt m.v. i sak om midlertidig forbud mot tilsetningsstoff i dyrefôr .....	66
9. Rett til innsyn i dokumenter i barnevernsak – barneloven § 50 .....	69
<i>Alminnelig forvaltningsrett, andre saksbehandlingsspørsmål, tilsynsordning</i>	
10. Forvaltningens praksis med å gjøre parten oppmerksom på adgangen til å få dekket sakskostnader etter forvaltningsloven § 36 .....	72
11. Dekning av sakskostnader der to uavhengige offentlige organer har gjort feil .....	77

Side

12.	Justisdepartementets saksbehandling i forbindelse med tolkningsuttalelse – lotteriloven § 16 ....	78
13.	Fylkeslegens taushetsplikt i forbindelse med innstillinger til legestillinger .....	86
14.	Spørsmål om opplysninger i søknad om offentlig stilling skulle vært unntatt offentlighet .....	90
15.	Spørsmål om rett klageinstans ved krav om partsinnsyn i sak om hjemmeundervisning .....	92
16.	Tjenstlig tilrettevisning – krav til opplysning av saken .....	94
17.	Saksbehandlingen ved begjæring om omgjøring av vedtak truffet av Kongen i statsråd .....	95
18.	Sen saksbehandling – søknad til Hægebostad kommune om omsorgslønn og etableringstilskudd .....	96
19.	Sen saksbehandling ved henvendelse til Plan- og bygningsetaten i Oslo kommune .....	98
20.	Sen saksbehandling ved klage til Toll- og avgiftsdirektoratet .....	100
21.	Saksbehandlingsrutiner i Utlendingsdirektoratet .....	102
22.	Namsmannens saksbehandling i forbindelse med utleggsforretning .....	103
23.	Avliving av hund – lovtolkning av saksbehandling .....	106
24.	Tilsyn med tvangsinnleggelse av rusmisbrukere ved Akuttinstitusjonen på Ullevål sykehus ....	111

*Offentlighet i forvaltningen, lukking av møter.*

25.	Rett til innsyn i rapport om sikkerhetsvurdering av Romeriksporten .....	112
26.	Rett til innsyn i dokumenter utarbeidet i forvaltningen i forbindelse med politietterforskning ...	117
27.	Rett til innsyn i Produktregisteret .....	119
28.	Rett til innsyn i brev fra underordnet organ .....	125
29.	Rett til innsyn i en rapport og et notat fra Fiskeridirektoratet .....	127
30.	Rett til innsyn i notat i overvåkingspolitiets arkiv referert i boken «Den hemmelige krigen» ....	131
31.	Rett til innsyn i vedlegg til utvalgsinnstilling om telefonkontroll og moderne telekommunikasjon .....	135
32.	Rett til innsyn i en statsråds foredragsmanuskripter .....	139
33.	Spørsmål om praktisering av meroffentlighet i forhold til regjeringsnotater .....	141
34.	Spørsmål om Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS er omfattet av offentlighetsloven .....	144
35.	Spørsmål om rutinemessig oversendelse av Oslo politidistrikts postjournal til media .....	147
36.	Lukking av møte i «økonomiutvalg» – praktiseringen av kommuneloven § 31 nr. 5 .....	149
37.	Lukking av møte mellom gruppelederne i bystyret og representanter for administrasjonen – kommuneloven § 31 nr. 1 .....	152
38.	Lukking av kommunestyremøte i skjenkesak – kommuneloven § 31 nr. 1 og nr. 3 .....	154

*Tjenestemenn, tilsetting, fortrinnsrett*

39.	Tilsetting i professorat i retts historie – saksbehandlingen .....	158
40.	Tilsetting av lensmannsbetjent – betydningen av alder .....	162
41.	Tilsetting av kontorsjef – kvalifikasjonsprinsippet .....	164
42.	Tilsetting av lærer/adjunkt/lektor – forholdet til forskrifts- og avtalebestemte kvalifikasjonskrav .....	167
43.	Tilsetting av leiar for vernepleietenesta – manglende opplysningar om kvalifikasjonsvurdering	169
44.	Tilsetting av IT-leider – intern utlysning bare for fast tilsatte .....	170
45.	Tilsetting av vaktmester – om deltidstilsatt hadde fortrinnsrett ved ekstern utlysning av stillingen .....	172
46.	Tilsetting av sekretær – om deltidsansatt hadde fortrinnsrett til stillingen .....	174

*Skole, studiefinansiering*

47.	Spesialpedagogiske tiltak – kravene til grunnlaget for kommunens avgjørelse og utdanningskontorets oppfølging .....	176
48.	Dekning av utgifter til skoleskyss for elever i videregående skole – betydningen av streik .....	179
49.	Klassebegrepet i grunnskoleloven og opplæringsloven .....	181
50.	Adgangen til i løpet av skoleåret å endre satsene for skolefritidsordningen .....	184
51.	Avslag på søknad om voksenopplæring – omfanget av retten .....	187
52.	Informasjon om dokumentasjonskrav for vitnemål .....	190
53.	Avvisning av søknad om fødselsstipend – Lånekassens veiledningsplikt .....	192

*Sosiale tjenester, bidrag, samvær*

54.	Kommunenes saksbehandling og vedtak i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede .....	194
-----	--	-----

	Side
55. Ansvar for bo- og tjenestetilbudet til funksjonshemmede barn bostatt i institusjon når foreldrene flytter til en annen kommune .....	197
56. Vederlagsberegningen ved opphold på institusjon i Oslo kommune .....	199
57. Motregning i tilbakebetalt skatt til dekning av misligholdt sosiallån .....	201
58. Krav om omsorgslønn fremsatt i ettertid .....	202
59. Ettergivelse av sosiallån – lovtolkning og saksbehandling .....	207
60. Barnebidrag – omorganisering fra ansvarlig selskap til aksjeselskap .....	209
61. Barnebidrag – redusert lønn og utbytte fra aksjeselskap .....	212
62. Barnebidrag – delt omsorg .....	213
63. Reisekostnader ved samvær etter barneloven .....	215
<i>Trygd, bostøtte</i>	
64. Etterbetaling av trygdeytelser – verdiregulering .....	216
65. Gjenlevende ektefelles rett til overgangsstønad .....	217
66. Bostøtte – spørsmål om Husbanken kunne frafalle et tilbakebetalingskrav for uriktig utbetaling av støtte .....	220
<i>Bostedsregistrering</i>	
67. Spørsmål om hvor en pendler hadde sin selvstendige bolig .....	221
68. Spørsmål om bolig som pendler delte med samboer var selvstendig .....	224
<i>Fengsel, utlendinger</i>	
69. Permisjonssøknad – fengselsmyndighetenes vurdering av sviktfaren .....	225
70. Refselse av innsatt i fengsel – skyldkrav og beviskrav. Oversetting av brev til fremmedspråklige .....	228
71. Oppholdstillatelse – spørsmål om det forelå sterke menneskelige hensyn .....	231
<i>Erstatning, renter, fri rettshjelp</i>	
72. Erstatningsansvar for sen saksbehandling hos namsmannen .....	232
73. Erstatningsansvar for rentekostnader ved sen saksbehandling av ligningskontor .....	235
74. Erstatning for saksomkostninger i forbindelse med en arbeidskonflikt .....	240
75. Godskriving av renter ved tilbakebetaling av beslaglagt pengebeløp .....	243
76. Søknad om etterbevilling til fri sakførsel i ankesak .....	246
<i>Skatt, toll og avgifter</i>	
77. Bankenes opplysningsplikt etter ligningsloven § 6–4 nr. 2 – hjemmelsspørsmål .....	250
78. Partsinnsyn og forholdet til ligningsforvaltningens taushetsplikt .....	258
79. Ligningsverdi på fast eiendom – sjablonmessig fastsettelse .....	261
80. Fradrag for tap ved salg av bolig – realisasjonstidspunktet .....	262
81. Frådragsrett for utgifter til utdanning når skattyteren får løn fra arbeidsgjevaren .....	263
82. Særfradrag for sykdomsutgifter – behandling etter Minnesota-modellen .....	265
83. Ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpige svar .....	267
84. Dekning av sakskostnader i skattesak – fordeling på ulike inntektsår .....	268
85. Dekning av sakskostnader i skattesak – kostnader pådratt i etterkant av at avgjørelsen er endret .....	270
86. Adgangen til å beregne forsinkelsesrente også for rentedelen av tilleggsskattekrav (rentesrente) .....	271
87. Etterberegning av toll, merverdiavgift og HK-avgift ved innførsel av charterfartøyer – bruk av tolloven § 58 .....	272
88. Tilleggsavgift til merverdiavgift – hjemmelsspørsmål .....	280
<i>Næringsvirksomhet m.v</i>	
89. Tildeling av anbud på snøbrøyting – saksbehandlingen .....	281
90. Avslag på skjenkeløyve – utenforliggende hensyn og fylkesmannens myndighet i klagesak .....	285
91. Vandelskrav ved utstedelse av privatflygersertifikat – skjønnsutøvelsen .....	287
92. Avslag på søknad om fortsatt tillatelse til oppstilling av utbetalingsautomat – lotteriverdig formål .....	290
93. Krav om ny typegodkjenning av utbetalingsautomat – betydningen av produsentskifte og endringer i utseende .....	292

*Landbruk*

94. Vedtak om ikke å nytte statens forkjøpsrett etter konsesjonsloven – feil faktum ..... 295  
 95. Fritak for boplikt i konsesjonssak – kravet om jord- og skogbrukseiendom ..... 298

*Bygge- og reguleringsaker*

96. Søknad om oppføring av sjøbod – bygningssjefens kompetanse i dispensasjonssak ..... 303  
 97. Midlertidig utvidelse av bruksendringstillatelse – dispensasjonsvurderingen ..... 307  
 98. Bruksendring av naust til båtbyggeri – forholdet mellom dispensasjon og reguleringsendring ... 310  
 99. Istandsetting av gjenværende bebyggelse etter brann – spørsmål om dispensasjon kunne kreves 314  
 100. Søknad om økt vindusstørrelse i naust – kravet til konkret vurdering ..... 316  
 101. Avslag på søknad om oppføring av levegg – lovhjemmel ..... 319  
 102. Bebyggelsesplan – betydningen av privatrettslige forhold ..... 321  
 103. Byggetillatelse – klagesaksbehandlingen ..... 323  
 104. Søknad om oppføring av bolighus – tilknytning til «stedbunden næring» ..... 324  
 105. Fjerning av ulovlig oppført hytte ved avbrenning – kommunens saksbehandling ..... 326  
 106. Etablering av helikopterbase – krav om konsekvensutredning og fylkesmannens kompetanse som statlig fagmyndighet for støy ..... 330

**Registre**

- Register over saker referert i meldingene for 1978-1999 ..... 337  
 Lovregister for meldingene for 1978-1999 ..... 367

**Vedlegg**

1. Ombudsmannskontorets inndeling og personalforhold ..... 381  
 2. Kongeriget Norges Grundlov 17de Mai 1814 § 75 1 ..... 382  
 3. Lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen ..... 383  
 4. Instruks for Stortingets ombudsmann for forvaltningen ..... 385  
 5. Orientering om Sivilombudsmannens oppgaver og virksomhet - brosjyrettekster på bokmål, nynorsk og samisk ..... 387



## I. Institusjonens alminnelige forhold - om virksomheten og forholdet til forvaltningen

### 1. Personal- og kontorforhold

Pr. 31. desember 1999 hadde ombudsmannens kontor 36 stillinger, hvorav 6 kontorsjefstillinger og 1 assisterende kontorsjefstilling. Den assisterende kontorsjefen, som i sin helhet lønnes over ombudsmannens budsjett, er gitt delvis tjenestefri fra ombudsmannens kontor for å gjøre tjeneste som sekretær for Stortingets utvalg for kontroll med EOS-tjenestene. Kontoret hadde videre 18 juridiske saksbehandlerstillinger, hvorav 11 rådgiverstillinger og 7 førstekonsulentstillinger. Det er 10 kontorstillinger. I vedlegg 1 er det gitt en oversikt over organiseringen av kontoret og en oversikt over de ansatte pr. 31. desember 1999. Arbeidsoppgaver knyttet til drift av dataanlegget har i 1999 vært dekket ved engasjement av IT-konsulent.

### 2. Institusjonens alminnelige forhold og forholdet til forvaltningen

1. Året 1999 har vært et aktivt år. Sakstallet økte i 1999 i forhold til tidligere år. Både klagetallet og antallet saker tatt opp av eget tiltak har vært større enn noen gang tidligere. Også tallet på behandlede og avsluttede saker var i 1999 høyere enn noen gang før.

De høye sakstallene og antallet medarbeidere reflekterer den omfattende aktiviteten. Ved siden av behandlingen av klager fra borgerne, har det vært tatt opp en rekke spørsmål av eget tiltak. Systematiske undersøkelser, særlig med sikte på å kartlegge praksis på ulike forvaltningsområder, har vært satt i gang og avsluttet. Undersøkelsene har vært gjort på ulike områder av den offentlige forvaltningen. Reiser og besøk i forvaltningen og ved ulike forvaltningsinstitusjoner har vært foretatt. Fengsler og psykiatriske sykehus har også vært besøkt. I september 1999 gjennomførte hele kontoret en reise til Ålesund og de omkringliggende kommunene. Meningen med besøkene var å gjøre seg kjent med forholdene i lokalforvaltningen og å spre informasjon om Sivilombudsmannsordningen.

2. Ombudsmannsordningen gir borgerne en praktisk, lett tilgjengelig, billig og enkel mulighet til å få undersøkt problemer de måtte ha i forhold til myndighetene. I praksis er det særlig undersøkelser omkring forvaltningens avgjørelser borgerne henvender seg til ombudsmannen om. Det er imidlertid ikke uvanlig at klager også dreier seg om myndighetenes og offentlige tjenestemenns handlemåte i konkrete saker.

Det er et alminnelig inntrykk at de rettslige spørsmål klagen reiser blir mer og mer kompliserte. Lov- og regelverk kan være utilgjengelig, komplisert og vanskelig å forstå. Den offentlige lovgivningen gir i økende grad borgerne «rettigheter». Den økende rettsliggjøringen av forvaltningens forhold til borgerne har styrket den enkeltes rettsstilling. Forventningene til at forvaltningen skal imøtekomme borgernes behov, interesse og ønsker øker. Borgernes rettsstilling er også styrket i saksbehandlingen, ikke bare gjennom de generelle reglene i forvaltningsloven og offentlighetsloven, men også gjennom skjerpede regler i spesiallovgivningen. At rettighetene er forankret i skjønnsmessige ord og uttrykk, kan imidlertid gjøre undersøkelsene i klagesakene mer tid- og ressurskrevende.

3. Et forhold det kan være grunn til å nevne spesielt er borgernes «klage»rett. I forvaltningen har borgerne gjennom forvaltningsloven en alminnelig rett til å klage på en avgjørelse, det vil si en rett til å få overprøvet forvaltningsavgjørelsen. Det samme uttrykket brukes om å «klage» til sivilombudsmannen, men en ombudsmannsklage gir den enkelte en mulighet til å få undersøkt sin sak hos ombudsmannen og en mulighet for at ombudsmannen vil si sin mening. Noen rett til å få behandlet sin sak hos ombudsmannen som en tredje overprøvingsinstans er «klagen» til ombudsmannen ikke. Det må foreligge en «tilstrekkelig grunn» for at ombudsmannen skal behandle en klage, jf. ombudsmannsloven § 6 fjerde ledd. En klage til overordnet forvaltningsmyndighet gir normalt en rett til å få en sak behandlet på ny i overordnet forvaltningsorgan. En «klage» til ombudsmannen er en henstilling til ombudsmannen om å undersøke en sak, et problem eller andre forhold som har med offentlige myndigheter å gjøre.

Denne forskjell på forvaltningsklagen og ombudsmannsklagen kommer klart til uttrykk gjennom ombudsmannsloven § 6 fjerde ledd. Etter denne bestemmelsen avgjør ombudsmannen om en klage til han gir «tilstrekkelig grunn til behandling». I tillegg til at en klage må ligge innenfor ombudsmannens arbeidsområde, at klagefristen på ett år må være overholdt og at alle administrative klageordninger må ha vært prøvet, må ombudsmannen finne at den enkelte klage gir tilstrekkelig grunn til behandling. Meningen med å pålegge ombudsmannen en slik «silings»-oppgave er bl.a. å bidra til at det ikke skapes uberettigede forventninger hos klagerne og at forvaltningen ikke blir unødig belastet. Når ombudsmannen setter i gang en undersøkelse i forvaltning

gen, forutsettes forvaltningen aktivt å bidra til ombudsmannens arbeid. Forvaltningen forventes å yte en effektiv og aktiv medvirkning. Dermed vil ressurser måtte brukes på saker som forutsetningsvis allerede har vært gjenstand for inngående behandling i forvaltningen.

Lovens bestemmelse om kravet til «tilstrekkelig grunn» er viktig for ombudsmannens muligheter til å fylle sine oppgaver. Det er innlysende at med et så omfattende arbeidsområde, geografisk og saklig, som ombudsmannen har, må han også gis en adgang til å bestemme at bare de klager som gir grunn til det blir undergitt en nærmere behandling.

Det kan spores en viss økning i antall gjentatte henvendelser fra klager som ønsker ombudsmannens avvísninger av klager vurdert på ny. Da det ikke foreligger noen klageordning på ombudsmannens uttalelser, har jeg valgt å innta en åpen holdning til slike fornyede henvendelser. Av forståelige grunner må jeg imidlertid her begrense bruken av ressursene. Vi står her overfor et dilemma, men jeg har grunn til å tro at ordningen så langt har blitt praktisert på en måte som ivaretar borgernes ønsker om en fornyet vurdering og ombudsmannsinstitusjonens behov for å kunne få avsluttet en sak.

4. Ombudsmannens oppgave består i å undersøke saker og gi uttalelser. En behandling av en sak hos ombudsmannen vil alltid måtte avgrensnes til spørsmål som må antas å ha en reell betydning – enten for klageren selv eller med sikte på å få gjort forbedringer i forvaltningen.

I enhver sak må ombudsmannen avgjøre hvilke spørsmål han finner grunn til å ta opp. Hvis ombudsmannen ikke finner grunn til å undersøke en sak nærmere, det vil si å forelegge saken for forvaltningen, er det naturlig å forstå den avgjørelsen som da blir truffet som en avgjørelse om å «avvise» saken fra behandling av ombudsmannen. En klage til ombudsmannen blir derfor «avvist» for det første når den finnes å ligge utenfor ombudsmannens arbeidsområde. For det annet blir en klage avvist når klagefristen er oversittet og for det tredje når de administrative klagemuligheter ikke har vært utnyttet. Endelig må det sies at en klage blir avvist når det finnes at det ikke foreligger «tilstrekkelig grunn» til å behandle den. Det er grunn til å påpeke i denne forbindelse at selv om en klage blir «avvist» fordi det ikke foreligger «tilstrekkelig grunn» til å behandle klagen, vil den undersøkelsen som blir gjort av ombudsmannen og hans kontor kunne være av stor hjelp for klagerne. De har fått sin sak gjennomgått og vurdert av en uavhengig instans.

5. Et særpreget ved Stortingets ombudsmannsordning er ombudsmannens personlige medvirkning i behandlingen av sakene. Sivilombudsmannen må tilstrebe å legge opp arbeidet slik at instruksens § 9 første ledd kan bli virkeliggjort. For at ombudsmannsordningen skal kunne fremstå som et korrektiv til forvaltningen, er det viktig at det personlige

preget ved institusjonen blir søkt ivaretatt. Arbeidet må organiseres slik at Sivilombudsmannen settes i stand til personlig å ta stilling til de spørsmål de konkrete klagesakene reiser og ikke utvikler seg til å bli en «forvaltningsetat». Instruksens pålegg om at ombudsmannen «personlig skal ta standpunkt i alle saker», er derfor viktig, men det legger et betydelig ansvar og et omfattende arbeid på ombudsmannen personlig.

I lys av det betydelige klagetallet vi nå har kommet opp i og ikke minst det klagepotensialet vi står overfor, må ombudsmannen finne frem til ordninger som gjør det praktisk mulig å ivareta institusjonens personlige preg.

Mye kan gjøres gjennom den praktiske ordningen av saksbehandlingen og særlig forberedelsene og undersøkelsene av vilkårene for å behandle klagen. Ombudsmannen har alltid kunnet overlate forberedelsen av sakene til medarbeidere. Kontorsjefene har dessuten vært gitt fullmakt til å avslutte saker som åpenbart må avvises. Hittil har denne fullmakten bare vært brukt til å la kontorsjefene avslutte saker som kan avvises av formelle grunner, det vil si de grunner som er knyttet til arbeidsområde, klagefrist og utnyttning av klagemuligheter. Når det klages på forvaltningsvedtak, foreligger ikke «tilstrekkelig grunn» til behandling hvis den foreløpige undersøkelsen viser at det er klart at det ikke er gjort feil som det kan være grunn til å undersøke nærmere. På den annen side vil det ikke foreligge «tilstrekkelig grunn» for ombudsmannen til å undersøke en sak nærmere hvis det ikke finnes sannsynlig at det er gjort feil av nevneverdig betydning. Da vil klagen bli avsluttet uten nærmere undersøkelser. I så fall er det naturlig å si at klagen blir «avvist» fra nærmere behandling.

Jeg har tidligere gitt uttrykk for at det kan være aktuelt å gi kontorsjefene fullmakt til å avslutte saker om klager på forvaltningsvedtak når det fremstår som klart at en nærmere undersøkelse fra ombudsmannens side ikke vil ha noen utsikt til å føre frem. Forutsetningen for å gi kontorsjefene en slik fullmakt er i så fall at det fremstår som åpenbart at klagen ikke vil føre frem. Å praktisere reglene slik vil kunne gi institusjonen den nødvendig fleksibilitet som er nødvendig for å kunne opprettholde det personlige preget. Så lenge ombudsmannen personlig holder seg orientert om klagen som kommer inn og de avslutningsavgjørelser som kontorsjefene treffer, ser jeg få betenkeligheter ved en slik fullmaktsordning.

6. Det er viktig å styrke informasjons- og opplysningsvirksomheten til ombudsmannen. Det er av stor betydning at kjennskap til ombudsmannsordningen blir formidlet ut til borgerne. Det er merkbart at omtale av Sivilombudsmannen i presse, radio og fjernsyn påvirker klagetallet. Det er viktig å få ut relevant informasjon om sakene ombudsmannen behandler til publikum. Bedre innsyn i ombudsman-

nens saksdokumenter kan bidra til å bedre informasjonen om ombudsmannssakene og dermed også om ombudsmannsordningen, se nedenfor pkt. 3.

### 3. Dokumentoffentlighet ved ombudsmannens kontor

I årsmeldingen for 1998 s. 11 opplyste jeg at det ble arbeidet med å utrede behovet for endringer i ombudsmannsloven og -instruksen med sikte på å etablere dokumentoffentlighet for ombudsmannens saksdokumenter. Bakgrunnen for at dette arbeidet ble iverksatt var Stortingets vedtak 23. november 1998, som lyder slik:

«Stortinget ber Stortingets presidentskap om å foranledige at det utarbeides regler om offentlighet for Stortinget og Stortingets organer».

Et forslag til regelendringer i ombudsmannsloven og instruksen ble oversendt til Stortingets presidentskap ved brev 18. juni 1999. I forslaget er gjeldende regler og praksis gjennomgått og behovet for lov- og instruksendringer, herunder forholdet til offentlighetsloven, drøftet nærmere. Ombudsmannsloven § 9 er foreslått endret. I første ledd er det foreslått en bestemmelse om dokumentoffentlighet for ombudsmannens saksdokumenter, og i annet ledd en ny og noe mer begrenset taushetsplikt for ombudsmannen og hans personale. Forslaget til ny § 9 i ombudsmannsloven lyder som følger:

«Ombudsmannens saksdokumenter er offentlige. Ombudsmannen avgjør med endelig virkning om et dokument helt eller delvis skal unntas offentlighet. Nærmere regler, herunder om adgangen til å unnta dokumenter fra offentlighet, gis i Ombudsmannens instruks.

Ombudsmannen har taushetsplikt med omsyn til opplysninger han får i sin tjeneste om forhold av personlig karakter. Taushetsplikten gjelder også opplysninger om drifts- eller forretningshemmeligheter. Taushetsplikten varer ved også etter ombudsmannens fratreden. Den samme taushetsplikt påhviler hans personale.»

Forslag til nærmere regler om dokumentoffentlighet er gitt i ombudsmannsinstruksen § 11. Forslaget lyder som følger:

«1. Ombudsmannens saksdokumenter er offentlige, med mindre annet følger av taushetsplikt eller av unntakene i nr. 2, 3 og 4 nedenfor. Med ombudsmannens saksdokumenter menes dokumenter utarbeidet i forbindelse med ombudsmannens behandling av saken. Forvaltningens saksdokumenter utarbeidet eller innhentet under forvaltningens behandling av saken, er ikke offentlige hos ombudsmannen.

2. Ombudsmannens saksdokumenter kan unntas offentlighet når særlige grunner tilsier det.

3. Ombudsmannens interne saksdokumenter kan unntas offentlighet.

4. Dokumenter som utveksles mellom Stortinget og Ombudsmannen og som gjelder Om-

budsmannens budsjett og interne administrasjon, kan unntas offentlighet.

5. Det kan kreves innsyn i det offentlige innholdet av journal som Ombudsmannen fører for registrering av dokument i de sakene som opprettes. Arkivloven av 4. desember 1992 nr. 126 og arkivforskriften av 11. desember 1998 nr. 1193 gjelder tilsvarende så langt de passer på Ombudsmannens virksomhet.»

I samsvar med mitt utkast til endring i ombudsmannsloven § 9, fremmet stortingsrepresentantene Gunnar Skaug og Jorunn Ringstad Dok. nr. 8 forslag 27. januar 2000 (Dok nr. 8:33). Det er foreslått at lovendringen trer i kraft fra den tid Stortinget bestemmer. Forslaget til endringene i instruksen vil bli behandlet av Stortinget når lovforslaget eventuelt er vedtatt.

### 4. Møter, besøk, konferanser, reiser

Det har i meldingsåret vært avholdt en rekke møter med offentlig forvaltning og med ulike organisasjoner. Møtene er med på å gi meg innsikt i det offentliges arbeid på ulike områder. Også de besøk jeg har gjennomført, har bidratt til å gi meg nyttig informasjon. Gjennom møter og besøk får jeg i tillegg anledning til å gjøre ombudsmannsordningen bedre kjent. Mine medarbeidere og jeg selv søker videre å imøtekomme forespørsler om å redegjøre for rettssikkerhetsmessige spørsmål og offentlig forvaltning i alminnelighet, og om ombudsmannsinstitusjonen i særdeleshet. Jeg har i meldingsåret holdt en rekke foredrag og deltatt på flere konferanser ulike steder i landet der jeg har kunnet orientere om ombudsmannsordningen.

Sammen med to medarbeidere besøkte jeg Statens pensjonskasse i februar måned. Bakgrunnen for besøket var at pensjonskassen hadde opparbeidet betydelige restanser. I august hadde jeg et kontaktmøte med representanter for Kommunenes Sentralforbund i forbundets lokaler, hvor diverse problemstillinger i tilknytning til den kommunale forvaltning ble berørt.

Også dette året har jeg vært på flere besøk i lukkede institusjoner. Bastøy landsfengsel, Ringerike kretsfengsel, Moss hjelpefengsel, Sanderud sykehus og Blakstad sykehus er blant stedene jeg har vært. Slike besøk har ikke karakter av inspeksjoner. Likevel har jeg for øye om det kan være spesielle forhold av rettssikkerhetsmessig karakter som det kan være grunn til å ta opp og undersøke nærmere. Det er derfor av interesse for meg å avholde samtaler med de organer som spesielt har til oppgave å føre tilsyn med institusjonene. Før besøkene avholder jeg derfor normalt et møte med tilsynsrådet (ved fengselsbesøk) og kontrollkommisjonen (ved besøk i psykiatriske sykehus). Dette gjør jeg med sikte på å få et innblikk i hvilke problemstillinger som er aktuelle ved det enkelte sted, og også for å få et innblikk i det arbeidet som gjøres av disse organene. Besøkene

gjennomføres ved at jeg avholder et møte med ledelsen ved institusjonen hvor ulike problemstillinger tas opp. Jeg ber deretter vanligvis om en omvisning. Ved fengselsbesøk har jeg dessuten samtaler med innsatte og deres representanter i fengselets kontaktutvalg, og ved besøket på Sanderud sykehus var en representant for Mental Helse til stede.

I 1999 besøkte jeg også politiarrestene i Bergen, Moss og ved Romerike politidistrikt. To av mine medarbeidere besøkte i tillegg sentralarresten ved Oslo politidistrikt.

Videre har jeg besøkt Fylkesmannen i Hedmark og Fylkesmannen i Østfold i løpet av meldingsåret. Besøkene har gitt meg et nyttig innblikk i den omfattende og varierte virksomhet fylkesmennene har. I mars besøkte jeg og en av mine medarbeidere Svalbard. Vi hadde samtaler med Svalbardrådet, Sysselmannen, Svalbard Samfunnsdrift AS, Kings Bay AS og Norsk Polarinstitutt. Vi besøkte også samfunnsfagklassen på Longyearbyen skole. Besøket på Svalbard gav meg en grundig og bred innføring i de mange spørsmålene som kan oppstå på øygruppen.

Når det gjelder kommunebesøk, viser jeg til det som særskilt fremgår om dette i pkt. 4 nedenfor om kontorets seminar i Ålesund. Ellers kan jeg nevne at flere av mine medarbeidere besøkte Oslo kommune, Bydel Gamle Oslo, i juni. Bydelen har varierte oppgaver og er større enn mange av landets kommuner.

En rekke representanter for ulike offentlige virksomheter har dessuten besøkt mitt kontor. Det kan nevnes at jeg i mars møtte direktøren ved Institutt for menneskerettigheter. I mai hadde jeg møte med forbundslederen i Norsk Forbund for utviklingshemmede, og i september møtte jeg lederen for Senter mot etnisk diskriminering.

Interessen for ombudsmannsinstitusjonen i utlandet er fortsatt stor. Etter anmodning fra Utenriksdepartementet og Administrasjonsdepartementet påtok jeg meg i juni å stå som vertskap for en delegasjon fra Ministry of Supervision i Kina. Ministeriet ønsket å skaffe seg kunnskap om den norske ombudsmannsordningen og andre norske tilsyns- og kontrollinstitusjoner. Også delegasjoner fra Mongolia, Taiwan og Slovakia har vært på besøk her.

Europarådets torturovervåkningskomite besøkte Norge i september 1999, og i den anledning besøkte komiteen mitt kontor. I november 1999 var dessuten jeg og en av mine medarbeidere deltakere i en internasjonal konferanse i Strasbourg i regi av denne komiteen.

Etter invitasjon fra «the Minnesota Syttende Mai Committee 1999», var jeg gjestetaler ved feiringen av 17. mai blant norsk-amerikanere i Minneapolis. Under besøket hadde jeg ellers flere samtaler med bl.a. amerikanske folkevalgte og universitetsansatte, hvor jeg orienterte om mitt kontors virksomhet. Senere i mai besøkte jeg og en av mine medarbeidere ombudsmannen i Irland for bl.a. å få nærmere informasjon om den irske ombudsmannens arbeid med

innsyns- og offentlighetsspørsmål. I juni var jeg i Tadsjikistan hvor jeg deltok i en rundebordskonferanse om oppbygging av demokratiske institusjoner og opprettelse av en ombudsmannsordning i landet. Konferansen var i regi av OSSE og gav meg anledning til både å redegjøre for den norske ombudsmannsordningen, og om demokratiske kontrollordninger i andre land. I september var jeg dessuten deltaker ved en konferanse på Island om likhetsprinsippet i forvaltningen. I november var jeg i Latvia på en konferanse i regi av OECD om kampen mot korrupsjon.

## 5. Kontorseminar i Ålesund – kommunebesøk

Det ble avholdt et kontorseminar i Ålesund i oktober 1999. I tillegg til seminarets interne del, var en dag satt av til å besøke de omkringliggende kommunene. Jeg hadde positive erfaringer med tilsvarende kommunebesøk i forbindelse med kontorseminaret på Lillehammer i 1998, jf. ombudsmannens årsmelding 1998 s. 11, og ønsket derfor å gjenta tiltaket.

Kontoret ble delt inn i sju arbeidsgrupper, og hver gruppe besøkte en kommune. Følgende kommuner ble besøkt: Giske, Haram, Hareid, Skodje, Sula, Ørskog og Ålesund. Forut for kontorseminaret hadde jeg personlig besøkt Haram, Skodje og Ørskog kommuner. Sammen med medarbeidere ved kontoret fikk jeg anledning til personlig også å møte i de andre kommunene. Jeg har følgelig hatt anledning til selv å treffe representanter for alle de seks kommunene.

Hovedsiktemålet med kommunebesøkene var på samme måte som på Lillehammer i 1998 todelt: å gi meg og mine medarbeidere en bedre og nærmere forståelse for kommunenes oppgaver og arbeidsmåte, og å presentere ombudsmannsinstitusjonen og ombudsmannens arbeidsmåte overfor kommunene. Til forskjell fra opplegget på Lillehammer, var besøkene i Ålesund-området lagt opp slik at foruten kommunens administrasjon, skulle politisk valgte representanter delta, først og fremst ordføreren.

Kommunebesøkene gir en god anledning til å presentere ombudsmannsordningen utad, og kommunene får anledning til å få svar på spørsmål de måtte ha. Videre er det meget nyttig for mine medarbeidere og meg å bli kjent med kommunalforvaltningen ut over den kjennskap vi får ved behandlingen av konkrete klagesaker og gjennomgang av saksdokumenter. Alle kommunene vi besøkte, bortsett fra Ålesund kommune, var også forholdsvis små kommuner. Besøkene gav mine medarbeidere og meg således et nyttig innblikk i hvilke ressurser og problemstillinger de små kommunene arbeider ut fra. Dette er viktig kunnskap i forhold til å forstå hvilke praktiske begrensninger dette kan medføre for små og mindre kommuner til å etterleve de krav som er stilt i lover og forskrifter, særlig til saksbehandling og til å møte juridiske utfordringer bl.a. i

enkeltsaker. Kunnskapen fra møtene vil på denne måten være til hjelp under behandlingen av konkrete klagesaker her. Ombudsmannen mottar som kjent klager rettet mot et større antall kommuner i løpet av et år.

Erfaringene fra kommunebesøkene både i 1998 og 1999 har vært positive. Jeg tar sikte på å fortsette og muligens utvide denne typen oppsøkende virksomhet i forvaltningen også inneværende år.

## II. Noen forvaltningsrettslige spørsmål av generell interesse

I kapittel VI er referert saker som antas å ha alminnelig interesse, jf. instruksens § 12. For oversiktens skyld er disse sakene presentert etter saksområder. I flere av disse sakene er det gitt uttalelser om generelle forvaltningsrettslige problemstillinger som antas å ha alminnelig interesse. Jeg finner her grunn til å fremheve noen av disse sakene, og enkelte andre forvaltningsrettslige spørsmål av generell interesse.

### 1. Enkeltvedtak etter forvaltningsloven

Etter forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 2 første ledd bokstav a er «vedtak» definert som «en avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmen- de for rettigheter eller plikter til private personer (enkeltpersoner eller andre private rettssubjekter)». Forvaltningsloven deler vedtakene i to undergrupper – enkeltvedtak og forskrifter, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b og c. Enkeltvedtakene er vedtak som «gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer», jf. § 2 første ledd bokstav b. Forskriftene er generelle vedtak som «gjelder rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer», jf. § 2 første ledd bokstav c. Som det fremgår, har vedtaksbegrepet i forvaltningsloven et snevrere innhold enn den mer generelle betegnelsen «avgjørelse», som også nyttes i forvaltningsloven, se f.eks. lovens § 6 om habilitetskrav. Avgrensingen av vedtak mot andre avgjørelser som det offentlige treffer, kan volde problemer. I det følgende vil jeg ta opp enkelte sider ved avgrensingen av enkeltvedtakene som har skapt problemer i praksis.

Skillet mellom enkeltvedtak og andre avgjørelser har stor betydning for hvilke prosessuelle rettigheter partene og andre berørte i forvaltningssaken har, og for hvilke regler offentlige forvaltningsorganer må følge ved behandlingen av saken. Saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven kap. IV–VI om bl.a. forhåndsvarsel, utrednings- og opplysningsplikt, dokumentinnsyn, begrunnelse og klage får bare anvendelse i saker som gjelder enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 3 første ledd.

Spørsmål knyttet til enkeltvedtaksbegrepet har vært oppe i en rekke klagesaker.

Fra de siste år kan nevnes tildeling av avtalehjemler til legespesialister (årsmeldingen 1997 s. 64), tildeling av kommunal bolig etter behovsprøving på bakgrunn av sosiale og medisinske forhold (årsmeldingen 1997 s. 69), unnlatt inngripen overfor henholdsvis forretningsnektelse og bedriftserved

(årsmeldingen 1997 s. 74 og 79), avgjørelser knyttet til praksisoverenskomsten mellom Kommunes Sentralforbund og Den norske lægeforening, og om tildeling av plass i grunnskolen (årets melding s. 55).

Den nærmere avgrensingen må skje etter en konkret vurdering. Utgangspunktet må tas i ordlyden, men vurderingen kan ikke begrense seg til å drøfte om avgjørelsen etter en språklig tolkning faller inn under legaldefinisjonen i lovens § 2. De reelle hensyn vil stå sentralt. Det må spørres om avgjørelsen er av en slik karakter at forvaltningslovens regler om enkeltvedtak bør komme til anvendelse. Hensynet til partenes rettsikkerhet, forvaltningens arbeidsbyrde og andre praktiske forhold vil måtte tillegges vesentlig vekt.

Avgrensingen av hva som skal anses som «utøvelse av offentlig myndighet» har i en del tilfeller vist seg vanskelig i flere av de sakene jeg har behandlet de siste år.

Spørsmål har vært reist om enkeltvedtakene skal begrenses til avgjørelser om goder en borger har *rettskrav* på, jf. at uttrykket «rettighet» er benyttet i lovens § 2. «Rettskrav-kriteriet» kan i seg selv skape avgrensingsproblemer. Bruk av skjønnsmessige ord og uttrykk innebærer at det blir opp til forvaltningens skjønn å ta stilling til om vilkårene for å tildele et gode foreligger. Det ville være urimelig og i strid med forvaltningslovens formål å la slike avgjørelser falle utenfor enkeltvedtaksbegrepet. Viktige reelle hensyn kan også anføres mot en så restriktiv tolkning.

Opprinnelig brukte loven uttrykket «rettsstilling» i § 2 første ledd bokstav a og «rettigheter eller plikter» i b og c. Ved lovendringen i 1977 ble det foreslått at «rettsstilling» skulle brukes både i bokstav a, b og c, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976–77). Stortingets justiskomiteé foreslo dette endret alle tre steder til «rettigheter eller plikter» fordi den mente det var enklere å forstå, jf. Innst. O. nr. 50 (1976–77) s. 2–3. Det var ikke komiteens mening å innsnevre definisjonen av enkeltvedtak, og det er derfor rimelig å tolke loven på samme måte som om uttrykket «rettsstilling» var brukt. Etter vanlig juridisk språkbruk er dette et videre uttrykk enn «rettighet».

Forvaltningslovens forarbeider gir grunnlag for å slutte at begrepet «rettighet» (rettsstilling) må forstås i en vid mening. Det er fremhevet at begrepet enkeltvedtak skulle ta sikte på «alle individuelle realitetsavgjørelser». Dette skulle omfatte avgjørelser som går ut på å begrunne en offentligrettslig rett eller plikt og avgjørelser som går ut på å nekte, frata eller begrense en rett i det enkelte tilfellet. Prosessle-

dende avgjørelser under sakens gang, faktiske handlinger og rene meningsytringer skulle falle utenfor, jf. Innstilling fra Forvaltningskomiteen s. 207–208 og Ot.prp. nr. 38 (1964–65) s. 32. At det ikke var meningen å avgrense de «individuelle realitetsavgjørelsene» til rettigheter private hadde rettskrav på fremgår for øvrig klart i Innstilling fra Forvaltningskomiteen s. 432, der det heter:

«... Lovens saksbehandlingsregler gjelder for alle saker angående offentligrettslige rettigheter og plikter. Dens område er således ikke begrenset til saker angående den enkeltes subjektive rettigheter. Etter utkastet er således myndighetenes behandling av en søknad om drosjebestilling eller en eksporttillatelse en sak angående et vedtak, selv om det nok er riktig at søkeren ikke gjør noen subjektiv rett gjeldende.»

Om det aktuelle rettsgodet *skal* gis, eller bare *kan* gis etter forvaltningens skjønn, kan heller ikke etter en rimelig språklig forståelse være avgjørende for om avgjørelsen gjelder privates rettigheter (rettsstilling). En slik lovforståelse ville bety at avslag på dispensasjonssøknader, f.eks. fra bestemmelser om bygge- eller deleforbud gitt i medhold av plan- og bygningsloven, ikke ville være et enkeltvedtak som gir klagerett etter forvaltningsloven, jf. plan- og bygningsloven § 15. Det samme ville gjelde en rekke andre avgjørelser som gjelder tillatelser, konsesjoner o.l. en etter lovgivningen ikke har rettskrav på, men som det ligger til forvaltningens skjønn å avgjøre. Dersom slik avgjørelser ikke skal anses som enkeltvedtak, vil det innebære en meget betydelig innskrenkning av anvendelsesområdet for forvaltningsloven kap. IV-VI til skade for rettssikkerheten til de berørte.

Også avgjørelser om driftsavtale med en fylkeskommune som gir rett for leger eller annet helsepersonell til å få driftstilskudd og derigjennom krav på trygdefusjon, eller tildeling av kommunal subsidiert bolig etter sosiale/medisinske kriterier, tar etter vanlig språklig forståelse stilling til søkerens rettigheter/rettsstilling i relasjon til disse godene (individuell realitetsavgjørelse). Avgjørende i forhold til de to sistnevnte tilfellene er om det er tale om «utøving av offentlig myndighet» eller om dette må betraktes som avgjørelser som bygger på et (hovedsakelig) privatrettslig grunnlag. Dette er drøftet nærmere i årsmeldingen for 1997 s. 64 og s. 69. Et annet eksempel kan være den statlige ordningen med voldsoffererstatning, jf. forskrift 23. januar 1981. Avgjørelser om voldsoffererstatning har hele tiden vært ansett som enkeltvedtak, selv om erstatningen gis etter billighet, uten noe rettskrav. Også her er det naturlig å betrakte en avgjørelse om erstatning skal gis eller ikke som noe som gjelder søkerens rettigheter/rettsstilling i relasjon til dette godet.

Tungtveiende reelle hensyn taler også mot at enkeltvedtaksbegrepet skal avgrenses til det private har

rettskrav på dersom bestemte vilkår er oppfylt. De prosessuelle rettssikkerhetsgarantier forvaltningsloven oppstiller i kap. IV-VI vil da få en svært begrenset betydning og innebære en svekkelse av loven i strid med det som har vært forutsetningen. Svært mange av myndighetsbestemmelsene i lovgivningen gir forvaltningen myndighet til å utøve forvaltnings-skjønn basert på lovens formål og samfunnsmessige hensyn. Disse avgjørelsene har i en rekke tilfelle stor økonomisk og velferdsmessig betydning for den enkelte. Rettssikkerhetsgarantiene i kap. VI, herunder retten til å få en avgjørelse overprøvd av et overordnet organ, vil i denne forbindelse være viktige for å ivareta grunnleggende hensyn til forsvarlig saksbehandling basert på saklige hensyn og likebehandling. Dette vil være egnet til å styrke tilliten til den offentlige forvaltningen, noe som må tillegges vesentlig vekt ved tolkning av reglene. Dersom det etableres hensiktsmessige prosedyrer og tjenestemennene blir bevisstgjort og får nødvendig opplæring, skulle normalt ikke saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven kap. IV-VI medføre vesentlige problemer for de forvaltningsorganer og tjenestemenn som treffer slike vedtak.

## 2. Administrativ overprøving etter klage – enkelte sider ved klageinstansens kompetanse og saksbehandling

1. Klageretten er en sentral del av de rettssikkerhetsgarantier forvaltningsloven gir private som berøres av vedtak den offentlige forvaltning treffer. Klageretten er et utslag av et generelt forsvarlighetsprinsipp som gjelder for forvaltningen. De bærende hensyn bak klageretten i forvaltningsloven er dels knyttet til å ivareta berørte private interesser og rettssikkerhet, og dels knyttet til forvaltningens egen kontroll og styring med de vedtak som treffes.

Retten til å få et vedtak overprøvd av et overordnet administrativt organ etter klage utgjør en sentral del av retten til å forsvare egne rettigheter og interesser i vårt rettssystem. I tillegg til administrativ overprøving kan borgerne bringe forvaltningsvedtak inn for de alminnelige domstoler for rettslig prøving. Dette vil for mange være lite aktuelt fordi man da vil være avhengig av advokatbistand og ha økonomiske midler. Sivilombudsmannen vil for mange være et enklere, billigere og mer praktisk alternativ. I forhold til det totale antall klager som påklages til et overordnet forvaltningsorgan utgjør klagene til ombudsmannen imidlertid et lite antall. Søksmål for domstolene er statistisk sett av enda mindre betydning. Forvaltningsklage vil også som oftest være den eneste muligheten til å få overprøvd de rent skjønnsmessige sider av vedtaket (forvaltnings-skjønn) på nytt.

Klageinstansens kompetanse etter forvaltningsloven til å overprøve det påklagede vedtak er omfattende. For klager som tas under behandling er det i

forvaltningsloven § 34 annet ledd bestemt at «klageinstansen kan prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter». Videre «skal (klageinstansen) vurdere de synspunkter klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av ham». En begrensning ligger imidlertid i at klageinstansen må holde seg til samme sak som er avgjort av underinstansen, jf. ordet «saken» i første punktum. Klageinstansen kan overprøve både rettsanvendelsen (lovforståelsen), saksbehandlingen, det faktum som er lagt til grunn og de rent skjønnsmessige sider av vedtaket (forvaltningsskjønnet) fullt ut. Det er heller ikke bundet av klagerens anførsler, påstander eller til den påklagde del av vedtaket.

Overprøvningskompetansen innebærer også et stykke på veg en overprøvningsplikt. Klageinstansen har således en plikt til å foreta en ny prøving av vedtaket i den utstrekning det er påklaget. Den må vurdere de argumenter klageren har gjort gjeldende i saken, jf. § 34 annet ledd annet punktum der det heter at klageinstansen «skal vurdere de synspunkter som klageren kommer med». Dessuten må den foreta de undersøkelser som ellers trengs for å få saken tilstrekkelig opplyst, jf. § 33 femte ledd. Det er også antatt at klageinstansen plikter å vurdere om vedtaket har tilstrekkelig lovhjemmel uavhengig av om dette er påberopt av klageren.

2. Overprøving av underinstansens skjønnsmessige avgjørelser reiser enkelte særlige spørsmål, bl.a. i forhold til det kommunale selvstyret. På en rekke områder er vedtakskompetansen desentralisert til kommunene og prinsippet om kommunalt selvstyre fremhevet av statlige myndigheter. Dette står i et visst motsetningsforhold til statlig overprøving av kommunale vedtak og skjønn. I forbindelse med arbeidet med ny kommunelov foreslo således kommunelovutvalget at det skulle opprettes egne kommunale klagenemnder som skulle overprøve alle kommunale vedtak under henvisning til det kommunale selvstyret. Dette ble avvist under den videre lovbehandling. I Ot.prp. nr. 42 (1991–92) s. 214 ble det fremholdt at «etter departementets oppfatning vil hensynet til rettssikkerheten – som det grunnleggende hensyn bak klagesystemet – veie tyngre enn hensynet til lokale selvstyret». Dette medførte at ordningen med statlig overprøving av kommunale vedtak og skjønn ble opprettholdt på områder der kommunene utøver myndighet pålagt ved særlov eller der statlig myndighet er delegert til kommunene.

Etter forvaltningsloven § 34 annet ledd har en statlig klageinstans i utgangspunktet adgang til å overprøve det kommunale forvaltningsskjønnet fullt ut uavhengig av om det er påklaget, med mindre kompetansen er begrenset ved særskilt lovbestemmelse slik som i sosialtjenesteloven § 8–7. Lovbestemmelsen fastsetter at fylkesmannen bare kan sette til side kommunens skjønn når det er «åpenbart urimelig». Dersom klagen gjelder forvaltningsskjønnet, følger det av § 34 annet ledd annet punktum at kla-

geinstansen skal vurdere klagerens synspunkter. Klageinstansens overprøvningskompetanse (og plikt) begrenses imidlertid av § 34 annet ledd tredje punktum der det heter at statlig klageinstans «skal - - - legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønn». Denne begrensningen, som ble vedtatt ved en lovendring i 1997, gjør det klart at klageinstansen både kan og skal legge vekt på lokale myndigheters vurdering som et selvstendig moment. I flere klagesaker jeg har behandlet de siste år, særlig i plan- og byggesaker, har klageinstansen (fylkesmennene) strukket denne bestemmelsen lenger enn det er grunnlag for, slik at klagen har blitt gjenstand for mangelfull overprøving i strid med forvaltningsloven. Se f.eks. årsmeldingen for 1997 s. 285 og årets melding s. 307. I den sistnevnte saken la fylkesmannen f.eks. til grunn at kommunens forvaltningsskjønn bare kunne overprøves dersom resultatet var «åpenbart urimelig». Dette er ikke i samsvar med forvaltningsloven § 34 annet ledd, jf. nedenfor.

Det fremgår klart av forarbeidene til lovendringen at kompetansebegrensningen ikke skulle føre til en svekkelse av klagerens rettssikkerhet på området som ligger til forvaltningens skjønn, jf. Ot.prp. nr. 51 (1995–96) s. 41. Klageinstansen skal ifølge proposisjonen fortsatt vurdere alle anførsler fremsatt i klagen, men det er samtidig klargjort at det i tillegg skal legges vekt på hensynet til det kommunale selvstyret. Samtidig ble det uttalt at dette ville innebære en «viss terskel» i forhold til å endre kommunale vedtak. Fylkesmennenes høringsuttalelser til lovendringen viste for øvrig at det i praksis allerede ble vist tilbakeholdenhet med å overprøve kommuneforvaltningens frie skjønnsutøvelse. I Ot.prp. nr. 51 er det også vist til at begrensningen i fylkesmannens overprøvningskompetanse i sosialtjenesteloven § 8–7 (åpenbart urimelig skjønn) går «lenger enn den foreslåtte regelen når det gjelder å ta hensyn til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønnet». På bakgrunn av forarbeidene er det nærliggende å slutte at «terskelen» for å endre kommunale vedtak på dette grunnlag bare gjelder så langt rettssikkerheten for klageren ikke blir skadelidende. Jeg har på denne bakgrunn i de ovennevnte sakene lagt til grunn at lovendringen «synes å være ment som en stadfestelse og tydeliggjøring av gjeldende rett», og at det er klare grenser for hvor langt det er adgang til å unnlate å prøve det frie skjønnet fullt ut.

Bestemmelsen i § 34 annet ledd tredje punktum gjelder generelt for statlig overprøving av det kommunale forvaltningsskjønn. Det betyr at regelen kan og bør tilpasses ulike rettsområder avhengig av hvor sterkt rettssikkerhetshensyn gjør seg gjeldende. Også innenfor samme rettsområde må vekten av det kommunale skjønn vurderes i forhold til hvor sterkt hensynet til klagerens rettssikkerhet konkret gjør seg gjeldende. I forarbeidene (Ot.prp. nr. 51 1995–96) er avslag på begjæring om innsyn i kommunale saks-



dokumenter, vedtak etter jordloven § 9 om omdisponering av dyrket mark m.v. og barnevernsaker nevnt som eksempler på rettsområder der hensynet til det kommunale selvstyret bør ha mindre vekt. I plan- og byggesaker vil hensynet til det kommunale selvstyret ofte tillegges større vekt ved prøvingen av det frie skjønnet. Her er det tale om utforming av det lokale miljø og anvendelse og prioritering av kommunens arealressurser. Som nevnt er imidlertid mitt inntrykk at fylkesmennene i en del tilfelle har struktet hensynet til det kommunale selvstyret for langt, til skade for klagerens behov for reell toinstans prøving av vedtaket. Klagesakene jeg mottar gir for øvrig inntrykk av at hensynet til det kommunale selvstyret har mindre vekt når det gjelder vedtak om konsesjons- og forkjøpsrett etter konsesjonsloven og jordloven. Dette har nok sammenheng med at nasjonale hensyn står sterkt i jordlovsammenheng og ofte blir prioritert foran kommunale interesser.

3. Et annet forhold som har betydning for å sikre reell toinstans behandling av vedtak som påklages, er at klageinstansen sørger for at klagesaken blir forsvarlig opplyst. I forvaltningsloven § 33 femte ledd er det fastslått at klageinstansen, på samme måte som for førsteinstans etter forvaltningsloven § 17, «skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes». Forvaltningslovens krav til at saken er forsvarlig opplyst må for øvrig anses som utslag av et alminnelig forvaltningsrettslig prinsipp. For å ivareta denne plikten er det av avgjørende betydning at sakens dokumenter – herunder de dokumenter det er begjært innsyn i – undersøkes og gjennomgås slik at en reell overprøving av klagesaken blir sikret. I to saker som gjaldt klage over avslag på dokumentinnsyn etter henholdsvis offentlighetsloven og forvaltningsloven, fant jeg grunn til å kritisere at klageinstansen ikke hadde sørget for å innhente de aktuelle dokumentene det var begjært innsyn i for gjennomsyn før klagevedtaket ble truffet. I den ene saken viste klageinstansen (Statens utdanningskontor i Finnmark) til at «lang samarbeidserfaring» med kommunen ikke gav «grunnlag for å tvile på at kommunens opplysninger i saken var korrekte». (Saken er referert i kap. VI s. 92). I den andre saken, som gjaldt innsyn i en rapport om sikkerhetsvurdering av Romeriksporten utarbeidet av Det Norske Veritas på oppdrag fra NSB Gardemobanen AS, begrunnet Samferdselsdepartementet sin klagesaksbehandling med at en ønsket å avstå fra å få «rapporten i hende» fordi den «ikke måtte spres på flere hender enn det som er absolutt påkrevet». Det ble også vist til rapportens teknisk/faglige innhold. (Saken er referert i kap. VI s. 112).

En slik form for klagesaksbehandling må bli mangelfull. Saksbehandlingen tilfredsstillende da ikke lovens krav om reell og selvstendig overprøving av klageinstansen på bakgrunn av en forsvarlig opplysning av saken. Skal klageretten være en reell rettsikkerhetsgaranti, må det i det minste kreves at kla-

geinstansen sørger for å innhente det aktuelle dokumentet til nærmere gjennomsyn for å danne seg et forsvarlig grunnlag for å vurdere holdbarheten av innsynsavslaget. Det er også egnet til å svekke borgernes tillit til klageretten, og offentlig forvaltning mer generelt, dersom klagen behandles på et mangelfullt grunnlag uten at det gjøres en selvstendig kontroll av opplysningene.

### 3. Offentlighetsloven og organinterne dokumenter

I årsmeldingen for 1998 s. 16–17 tok jeg bl.a. opp spørsmålet om praktiseringen av meroffentlighet i forhold til dokumenter som kan unntas offentlighet etter offentlighetsloven § 5 første ledd (organinterne dokumenter). På bakgrunn av min erfaring med to klagesaker referert i årsmeldingen for 1998 s. 115 og s. 117, fant jeg grunn til å understreke betydningen av å praktisere meroffentlighet ikke bare i forhold til dokumenter som omfattes av offentlighetsloven § 5 annet ledd, men også i forhold til organinterne dokumenter.

Selv om unntaket for organinterne dokumenter gjennomgående er godt begrunnet, jf. St.meld. nr. 32 (1997–98), kan det være god grunn til å utvise meroffentlighet også i slike dokumenter. Dette kan f.eks. være tilfellet dersom saksforberedelsen er avsluttet og en avgjørelse er truffet, slik at hensynet til intern arbeidsro ikke lenger er noe tungtveiende hensyn. Spesielt gjelder det i forhold til dokumenter som inneholder faktiske opplysninger og forvaltningens beveggrunner i saker av offentlig interesse. En generell avvisning av å praktisere hel eller delvis meroffentlighet i forhold til slike dokumenter på grunn av deres organinterne og fortrolige karakter, vil etter mitt syn være i dårlig samsvar med lovens offentlighetsprinsipp. Loven forutsetter at det foretas en konkret vurdering på bakgrunn av dokumentets innhold og sakens karakter.

Klagesakene nevnt ovenfor, som gjaldt departementer, viser at det skal svært meget til før det utvises meroffentlighet i organinterne dokumenter, iallfall i sentralforvaltningen.

I den ene saken (referert i årsmeldingen for 1998 s. 115) bad jeg Justisdepartementet vurdere saken på nytt fordi jeg fant grunn til å uttrykke «begrunnet tvil» til om spørsmålet om meroffentlighet var forsvarlig vurdert i forhold til de sentrale hensyn bak unntaksbestemmelsen i offentlighetsloven § 5 første ledd. Saken gjaldt spørsmål om innsyn i et internt notat i Justisdepartementet i en sak av offentlig interesse som var avsluttet. Notatet var skrevet flere år tidligere, i mai 1993.

Departementet foretok etter dette en ny og grundig vurdering av innsynsspørsmålet, men konkluderte med at notatet fortsatt skulle unntas offentlighet. Behovet for fri meningsutveksling innad og at departementet skulle fremtre som en enhet utad, ble

sterkt fremhevet. Disse hensynene gjorde etter departementets oppfatning seg også gjeldende etter at saken var ferdigbehandlet og en avgjørelse var tatt. For øvrig gav departementet uttrykk for følgende generelle syn på offentlighet i forhold til organinterne dokumenter (brev 23. april 1999):

«Etter Justisdepartementets syn vil hensynene bak § 5 første ledd normalt være til stede når det gjelder dokumenter som utveksles innenfor ett og samme departement, og det vil derfor i de fleste tilfeller være et reelt og saklig behov for å unnta dokumentet fra offentlighet. Dette tilsier at meroffentlighetsvurderingen kan gjøres noe enklere for denne type dokumenter enn for andre dokumenter, og aller mest når det – som her – er tale om et avdelingsinternt notat. Det vises til Ot prp nr 100 (1991–92) s 10 (sitat fra høringsbrevet) hvor det uttales:

«Når det gjelder typer av saksdokumenter som et forvaltningsorgan nok så gjennomgående mener det er grunn til å unnta fra offentlighet, vil man ved vurderingen av spørsmålet om meroffentlighet i tilknytning til det enkelte dokument langt på vei kunne legge den gjennomgående hovedregel til grunn uten videre. Heller ikke her vil derfor en plikt til å vurdere meroffentlighet være særlig byrdefull for forvaltningen.»»

På bakgrunn av departementets fornyede vurdering, fant jeg ikke grunn til å forfølge det konkrete innsynsspørsmålet videre. Til departementets generelle holdning til offentlighet i forhold til organinterne dokumenter, fant jeg imidlertid grunn til å presisere følgende:

«Jeg gjør for ordens skyld oppmerksom på at jeg med dette ikke har tatt uttrykkelig stilling til holdbarheten av departementets generelle merknader til spørsmålet om omfanget av meroffentlighetsvurderingen ved organinterne dokumenter, jf. de to siste avsnittene i departementets brev 23. april 1999. Selv om det kan anføres at hovedhensynene bak § 5 normalt vil være til stede når det gjelder organinterne dokumenter, finner jeg grunn til å presisere at disse hensynene må avveies mot de hensyn som taler for at det praktiseres hel eller delvis meroffentlighet. Slike hensyn kan være at dokumentet i det vesentlige inneholder faktiske opplysninger, eller at det er knyttet en klar offentlig interesse til saken.»

I den andre saken (referert i årsmeldingen for 1998 s. 17 og s. 117), ble Kulturdepartementet bedt om å vurdere spørsmålet om å utvise meroffentlighet i et møtereferat fra programarbeidet for OL på Lillehammer på nytt. Møtereferatet var fra 1989, dvs. mer enn ni år gammelt da innsyn ble avslått. Etter mitt syn var referatets form og innhold av en slik karakter at det egnet seg for offentliggjøring i ettertid. Videre forelå det klare offentlige hensyn som talte for å utvise meroffentlighet, nemlig bruken av offentlige midler i en viktig sak.

Til tross for tungtveiende hensyn som talte for å praktisere meroffentlighet i dette tilfellet, fastholdt Kulturdepartementet at referatet var unntatt offent-

lighet. I mitt avsluttende brev til departementet uttalte jeg om dette:

«1. Departementet viser til at behovet for absolutt konfidensialitet ble understreket før møtet. Løfter om konfidensialitet vil være i tvilsom harmoni med loven i den grad de blir brukt til å avskjære meroffentlighet. Offentlighetsloven gjaldt også i 1989, og departementet må forutsettes å ha kjent til lovens meroffentlighetsprinsipp. Som påpekt i mitt brev 15. desember 1998, kan en forutsetning om absolutt konfidensialitet ikke være ubetinget avgjørende. Ved vurderingen av innsynsspørsmålet må det sees hen til offentlighetslovens formål, tiden som er gått, den offentlige interessen i at det gis innsyn og notatets form og innhold. Dersom et slikt løfte om konfidensialitet, som er gitt uten tidsbegrensning, ubetinget må slå igjennom slik departementet synes å mene, vil lovens offentlighetsprinsipp i realiteten bli satt til side. Dette kan ikke anses å være i samsvar med lovens formål og lovgiverens forutsetninger.

2. Departementet har videre lagt vekt på at dokumentet er unntatt med hjemmel i offentlighetsloven § 5 første ledd. Regelen om meroffentlighet gjelder også hvor denne bestemmelsen har hjemlet unntak fra offentlighet. Referatet kan på bakgrunn av den tiden som er gått, dessuten vanskelig sees å være i kjerneområdet for de dokumenter § 5 første ledd omfatter.

3. Referatet har for øvrig etter det opplyste ikke vært forelagt møtedeltakerne til godkjenning eller sendt dem senere. Departementet har således ikke gjort noe for å innhente møtedeltakernes syn på spørsmålet om offentlighet nå i etterkant. Det ville under enhver omstendighet vært naturlig å avklare med møtedeltakerne hvorvidt det oppgitte behovet for konfidensialitet fortsatt er til stede, siden dette synes å være avgjørende for departementets fortsatte hemmelighold.

Etter min mening har departementet ikke gitt noen tilfredsstillende begrunnelse for sitt standpunkt til meroffentlighetsspørsmålet.»

Så langt jeg er kjent med, har Kulturdepartementet ikke foretatt seg noe mer i saken etter dette. Etter de opplysninger som kom frem i forbindelse med undersøkelsene herfra, burde departementet ha praktisert meroffentlighet i dette tilfellet. Løfter om absolutt konfidensialitet kan ikke sette til side lovens meroffentlighetsprinsipp. I det minste burde spørsmålet om offentlighet vært tatt opp direkte med de aktuelle møtedeltakerne.

#### **4. Kommunenes saksbehandling og vedtak i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede**

Fra og med 1. januar 1991 overtok kommunene ansvaret for tilretteleggingen av omsorgen for de utviklingshemmede. Ansvaret ble overført fra fylkes-

kommunen, som gjennom det fylkeskommunale hel-severnet for psykisk utviklingshemmede (HVPU) til da hadde hatt hovedansvaret for denne omsorgen (som institusjonsbasert særomsorg). Reformens rettslige forankring var midlertidig lov av 10. juni 1988 nr. 48 (avviklingsloven) med forskrifter.

Begreper som normalisering, likeverd, selvrealisering og selvbestemmelse var sentrale i reformen. Det overordnede målet var å bedre livskvaliteten og levevilkårene for den enkelte, samt å styrke den enkeltes rettssikkerhet.

Gjennom reformen fikk kommunene ansvaret for brukergreper med til dels omfattende og kompliserte tjenestebehov. Det var forutsatt at alle skulle motta tjenester på samme måte som kommunens øvrige innbyggere. Sosialtjenesteloven og kommune-helsetjenesteloven ble derved det sentrale lovverk for regulering av de utviklingshemmedes rettigheter. Det følger av sosialtjenesteloven § 8–1 annet ledd at det skal fattes enkeltvedtak ved tildelinger av sosiale tjenester. Den som ikke kan dra omsorg for seg selv, eller som er helt avhengig av praktisk eller personlig hjelp for å greie dagliglivets gjøremål, har etter sosialtjenesteloven § 4–3 krav på hjelp etter § 4–2 bokstav a-d.

I de senere år har jeg mottatt en del enkeltklager som gjelder kommunenes tilbud til utviklingshemmede. Det har vært klaget både over at kommunene ikke treffer individuelle vedtak om den enkeltes tjenestetilbud, og over innholdet og utformingen av de vedtakene som har vært truffet. Det har også vært klaget over kommunenes saksbehandling, herunder at kartleggingen av den enkeltes behov har vært mangelfull og at brukerne og deres pårørende/hjelpeverger ikke har fått uttale seg før vedtak er truffet (brukermedvirkning). Forholdet til kravene som følger av forvaltningsloven har her stått sentralt. Jeg har også mottatt klager fra pårørende over at det ikke er noen som fører tilsyn med kommunenes tjenesteyting.

Jeg tok opp behovet for etablering av tilfredsstillende tilsynsordninger med kommunenes tjenesteutøvelse med Sosial- og helsedepartementet i 1998. Se årsmeldingen for 1998 s. 91 der denne saken er omtalt. Jeg uttalte her at det ut fra et rettssikkerhetsperspektiv fremstod som svært utilfredsstillende at det fortsatt ikke var tilrettelagt for en ordning med tilsyn med kommunenes tjenester etter HVPU-reformen. Selv om jeg fra tidligere var kjent med at departementet arbeidet med spørsmålet, uttalte jeg at det kunne se ut som fremdriften i dette arbeidet hadde vært svak. Departementet opplyste i et avsluttende møte at et høringsutkast med forslag til en lovendring var under utarbeidelse. Høringsnotatet ble fremlagt 8. oktober 1999, og inneholder et forslag om innføring av kommunal internkontrollplikt og en utvidelse av fylkesmannens tilsyn.

Etter å ha mottatt en generell klage fra Kongsberg lokallag av Norsk Forbund for Utviklingshem-

mede, igangsatte jeg i 1998 en systematisk undersøkelse av Kongsberg kommunes saksbehandling i forbindelse med de kommunale tjenestetilbudene til de utviklingshemmede. Jeg fant at kommunen på det aktuelle tidspunktet manglede vedtak for 20 av de 44 personene som mottok tjenester. Undersøkelsen ble avsluttet med flere kritiske merknader til kommunens saksbehandling. Dette gjaldt særlig kommunens praksis når det gjaldt kartlegging av behov, brukermedvirkning, vedtakenes innhold (presiseringen av behov og tjenester) informasjon/melding om vedtak og klageadgang, samt saksbehandlingstid. For en fullstendig redegjørelse for saken, se årsmeldingen for 1998 s. 83–91.

I forlengelsen av denne undersøkelsen fant jeg grunn til å undersøke nærmere praksisen i fire kommuner på omtrent tilsvarende størrelse (Rana, Sør-Varanger, Ringebu og Øyer). Kommunene ble bedt om å besvare en del av de samme spørsmålene som var tatt opp i Kongsbergundersøkelsen, samt å oversende kopier av sine vedtak. Kommunenes svar bekræftet det inntrykket jeg til da hadde fått, selv om det også var store forskjeller mellom kommunene. Fortsatt syntes det å være kommuner som ikke traff individuelle vedtak, f.eks. ble det i en av kommunene truffet vedtak om tildeling av leilighet i et bofellesskap, under henvisning til at det der ble gitt «hverdags omsorgstjenester» uten ytterligere presisering av tjenestens omfang og innhold. Mange av de vedtakene jeg fikk oversendt var standardiserte og generelt utformet. Det fremgikk i liten grad hvordan brukernes behov var vurdert, og begrunnelsene var jevnt over knappe. Det kunne også helt mangle angivelse av omfanget av tjenestene og om de var gitt som en individuell tjeneste (1:1-tjeneste) eller som andel av en personalressurs.

Jeg henvendte meg deretter til Sosial- og helsedepartementet for å informere om mine inntrykk av kommunenes praksis på dette feltet, og for å be departementet kommentere enkelte spørsmål som syntes å være sentrale. Jeg viste særlig til at uklare vedtak gjør det vanskelig å etterprøve om tjenestetilbudet står i rimelig forhold til behovet, og om brukerne får tildelt de tjenestene de har krav på etter sosialtjenesteloven § 4–3, jf. § 4–2. I mitt avsluttende brev bad jeg departementet vurdere behovet for å utarbeide nærmere retningslinjer for utformingen og presisjonen av vedtak, samt behovet for opplærings tiltak for de kommunalt ansatte.

I departementets svarbrev ble det vist til departementets forslag om innføring av internkontroll, utvidelse av fylkesmannens tilsyn og endring av tilsynsmetode for pleie- og omsorgssektoren i kommunene som er omtalt over (høringsnotat av 8. oktober 1999). Videre ble det opplyst at en stortingsmelding om innhold og kvalitet i de kommunale omsorgstjenestene var nær forestående.

Denne ville bl.a. inneholde et forslag om en opplæringspakke overfor kommunene.

St.meld. nr. 28 (1999–2000) om «Innhald og kvalitet i omsorgstenestene» foreligger nå. På s. 23–26 i meldingen foreslås en rekke tiltak.

(Saken er referert i kap. VI s. 194)

## 5. Tilsynsråd for fengslene

Som det er redegjort for i kap. I pkt. 6, er formålet med mine besøk i offentlige organer og institusjoner å innhente generell kunnskap til bruk i min behandling av klagesaker og å gjøre ombudsmannsinstitusjonen bedre kjent. Meningen er ikke å foreta inspeksjon eller systematisk tilsyn. Slik virksomhet må eventuelt utføres av andre organer, og i denne forbindelse har jeg tatt opp med Justisdepartementet enkelte spørsmål som gjelder tilsynsrådene ved fengslene. Jeg anser det som viktig at de som er berørt av friheten i lukkede institusjoner, har en uavhengig instans å henvende seg til, og i fengslene ivaretar tilsynsrådene denne funksjonen. Jeg var blitt kjent med at Justisdepartementet i 1996 hadde sendt et brev til fengselsdirektørene og formennene for tilsynsrådene der det ble spurt om det var grunn til å opprettholde ordningen med tilsynsråd. Jeg var interessert i hvilken oppfølging som var gjort fra departementet i saken, og fikk på anmodning oversendt kopier av de svarbrevene departementet hadde mottatt.

På spørsmål fra meg opplyste departementet at tilsynsrådernes rolle ville bli vurdert i arbeidet med proposisjonen til ny kriminalomsorgslov. Videre ble det opplyst at departementet hadde kommet til at Norge er folkerettslig forpliktet til å ha en ordning med tilsynsråd i fengslene. Grunnlaget for dette standpunktet skal være de europeiske fengselsregler fra 1987, gitt i Europarådets rekommandasjon nr. R (87) 3 – del I pkt. 5.

I mitt avsluttende brev til departementet i saken uttalte jeg bl.a.:

«Departementet opplyser i svarbrevet 25. juni 1999 at tilsynsrådernes stilling vil bli vurdert under arbeidet med proposisjonen til ny kriminalomsorgslov. Departementet legger også til grunn at Norge er folkerettslig forpliktet til å ha en ordning med tilsynsråd i fengslene. Jeg forstår departementet dithen at det derfor i arbeidet med den nye loven blir lagt til grunn at det fortsatt skal være en ordning med tilsynsråd. Det er da ikke grunnlag for meg på det nåværende tidspunkt å foreta meg noe mer i saken. Jeg finner likevel grunn til å påpeke den betydningen tilsynsrådene har som en uavhengig instans som de innsatte kan henvende seg til i fortrolighet. Ordningen kan også bidra til å opprettholde folks tillit til myndighetene.»

Jeg stilte også spørsmål til departementet om godtgjøring til medlemmene av tilsynsrådene og uttalte om dette:

«Når spørsmålet om godtgjøring er tatt opp særskilt herfra, er det i første rekke begrunnet i at det ut fra et prinsipielt synspunkt kan reises innvendinger mot den nåværende ordning som går ut på at det enkelte tilsynsråds arbeid belastes budsjettet til den anstalt rådet har til oppgave å føre tilsyn med. Det har imidlertid også sammenheng med at enkelte av formennene for rådene *selv* har påpekt at den ordningen som i dag praktiseres, er lite heldig. Det sentrale er med andre ord ikke reglene for selve godtgjøringen til medlemmene av tilsynsrådene, men *hvilken instans* som skal belastes utbetalingen. Som påpekt i brev herfra 13. juli 1999, sender kontrollkommisjonene for de psykiatriske sykehusene – som riktignok har en noe annet funksjon – sine regninger til fylkesmannen.

Reglene for godtgjøring til tilsynsrådene hører neppe naturlig hjemme i en lov. Slik sett er det ikke avgjørende for meg at problemstillingen tas opp i forbindelse med arbeidet med den nye loven. Jeg mener imidlertid fortsatt at problemstillingen er så vidt viktig at departementet bør ha den for øyet når fengselsetaten nå blir omorganisert.»

I brev 25. januar 2000 opplyste departementet:

«Justisdepartementet arbeider for tiden med ny lov om straffegjennomføring. Gruppen som arbeider med den nye loven har mottatt en kopi av Deres brev av 10.12.99, og er således informert om de kommentarer som fremkommer i brevet.

Sivilombudsmannen vil motta utkast til ny lov om straffegjennomføring som høringsinstans, og vil således bli informert og få anledning til å kommentere eventuelle endringer vedrørende tilsynsråd for fengslene.»

Det er i dag ikke etablert noen tilsvarende uavhengig tilsynsordning for *politiarrestene*. Dette ble påpekt fra min side i forbindelse med at jeg undersøkte forholdene i politiarrestene i Oslo og Bergen i 1996–97. Undersøkelsen er nærmere omtalt i årsmeldingen for 1997 s. 38 flg. Justisdepartementet opplyste i brev 15. juli 1998 at det ikke så «nødvendigheten av» å etablere en særskilt tilsynsordning for politiarrestene. Jeg uttalte etter dette at jeg ville komme tilbake til spørsmålet på et senere tidspunkt, dvs. etter at jeg hadde sett nærmere på tilsynsrådene for fengslene.

### III. Påviste mangler ved lover, forskrifter, praksis m.v.

I flere saker har vedkommende departement blitt bedt om å vurdere endringer eller tilføyelser til lover og forskrifter eller omlegging av administrativ praksis, jf. ombudsmannsloven § 11. Slike anmodninger har også vært rettet til andre organer (direktorat, fylkeskommune, kommune). Av disse sakene er flere referert blant enkeltsakene under kapittel VI i meldingen, se s. 106, 194, 228, 265, 267, 271, 287 og 303.

– *Rutiner for å sikre saksfremdriften ved sykefravær.* En klage over sen saksbehandling i en sak om godkjenning av avløpsanlegg viste at Ringerike kommunes behandling hadde trukket ut fordi saken gjentatte ganger var blitt nedprioritert til fordel for andre saker, og fordi saksbehandler hadde vært fraværende på grunn av sykdom. Kommunen hadde ikke sendt skriftlig foreløpig svar, og svar til ombudsmannen ble verken gitt innen de fristene som var satt fra ombudsmannens side eller innen den tid som var lovet fra kommunen. Ombudsmannen kritiserte saksbehandlingen og påpekte at det som hovedregel vil være god forvaltningsskikk å behandle sakene «etter tur». Når hensyn av vekt tilsier det, kan det være adgang til etter en konkret vurdering å prioritere behandling av nyere saker, men det er grenser for hvor lenge en sak kan nedprioriteres. Etersom kommunen gjentatte ganger hadde nedprioritert denne saken med den følge at saksbehandlingen hadde tatt flere år, fant ombudsmannen det tvilsomt om kommunen hadde foretatt en forsvarlig prioritering. Ombudsmannen understreket ellers at kommunen måtte sørge for å etablere rutiner som sikret fremdriften i sakene og hindret at saker ble liggende ubehandlet når saksbehandlers sykefravær strakk seg over noen tid. Ombudsmannen minnet for øvrig om at det etter forvaltningsloven § 11 a annet ledd skal gis foreløpig svar i saker som gjelder enkeltvedtak når henvendelsen ikke kan besvares i løpet av en måned, og uttalte at det er best i samsvar med de ulovfestede regler for god forvaltningsskikk at foreløpig svar blir gitt skriftlig. Avslutningsvis påpekte ombudsmannen nødvendigheten av at forvaltningen følger opp ombudsmannens henvendelser innenfor de frister som er satt (sak 1998–1938).

– *Rutiner for registrering av post og omfordeling av saker.* Behandlingen av en klage over sen saksbehandling i Øvre Eiker kommune avdekket at en puring fra klageren ikke var blitt registrert i postjournalen, og at en senere puring ble journalført på en annen avdeling enn den som hadde klagerens sak til

behandling. Da saksbehandleren som hadde hatt saken sluttet, ble saken liggende uten å bli omfordelt. Kommunen beklaget at rutinene for oppfølging av saken etter at saksbehandleren sluttet, ikke var gode nok.

Ombudsmannen pekte på nødvendigheten av å ha rutiner som sikrer at saker som en saksbehandler har til behandling, blir omfordelt når saksbehandleren slutter i sin stilling. Videre understreket ombudsmannen betydningen av å ha gode rutiner som sikrer at post blir fordelt til rett avdeling til rett tid, og at brev som skal journalføres, blir journalført. Ombudsmannen bad kommunen gjennomgå sine rutiner.

Kommunen svarte at rutinene for oppfølging av saker når en saksbehandler sluttet, i utgangspunktet var ivarettatt, men at det her likevel hadde svikket. For øvrig ble det vist til at kommunen nylig hadde innført et nytt arkivsystem og nye arkivrutiner. De nye rutinene innebar at all post til kommunen med unntak av posten til skoler, barnehager og aktivitetssenteret, ble registrert ved sentralarkivet før den ble levert til sektorene.

Ombudsmannen hadde ingen merknader til omleggingen av arkivrutinene. Når det gjaldt rutinene for omfordeling av saker, bemerket ombudsmannen at det måtte være en forutsetning at kommunen hadde eller eventuelt etablerte rutiner som kunne «fange opp» ubesvarte henvendelser, f.eks. ved å legge inn forfallsfrister på den enkelte sak eller det enkelte dokument, slik at man reduserte risikoen for at saker ble liggende ubehandlet i lengre tid uten at dette ble oppdaget (sak 1999–0840).

– *Rutiner for bruk av foreløpig svar og forsinkelsesmeldinger i Folketrygdkontoret for utenlandssaker.* På bakgrunn av erfaringer fra behandlingen av en konkret klagesak vedrørende helsetjenester etter krigspensjoneringsordningen, ble Folketrygdkontoret for utenlandssaker (FFU) bedt om å redegjøre for sine rutiner for utsendelse av foreløpig svar, jf. forvaltningsloven § 11 a annet og tredje ledd, jf. folketrygdløven § 21–1. FFU opplyste at det i henhold til saksrutinen skal sendes foreløpig svar med varsel om saksbehandlingstid ved mottak av alle skriftlige henvendelser som ikke besvares i løpet av få dager, men at denne rutinen hadde sviktet noe i forbindelse med opplæring av saksbehandlere og iverksetting av ny rutine. Ombudsmannen tok redegjørelsen til etterretning og forutsatte at FFU i fremtiden ville sikre at både rutinene og praksis vedrørende utsendelse av foreløpige svar ville være i overensstemmelse med forvaltningsloven § 11 a annet og tredje ledd, jf. fol-

ketrygdloven § 21–1 (sak 1999–1172).

– *Behandlingstiden for søknad om benådning.* Jeg tok av eget tiltak opp behandlingstiden for en søknad om benådning med Fengselsstyret. Undersøkelsen avdekket at søknaden hadde ligget ubehandlet i feil organ, eller i organ som skulle ha sendt søknaden videre umiddelbart, i seks måneder av en behandlingstid på ni måneder. Jeg kritiserte dette, og Fengselsstyret innskjerpet rutinene (sak 1999–0319).

– *Rutiner for formidling av post fra de innsatte i Ullersmo landsfengsel.* I en klage på en refselse kom det for dagen at det tok uforholdsmessig lang tid før den innsattes brev til ombudsmannen kom frem. Jeg kritiserte at de innsattes post ble levert til en avkappet pappeske som stod på vaktrommet, som de innsatte betjente selv. På bakgrunn av dette bad Fengselsstyret fengselet om å kjøpe inn postkasser med hengelås til bruk for de innsattes post (sak 1999–0133).

– *Saksbehandlingsrutiner ved Statens utdanningskontor i Oslo og Akershus.* Etter klage over sen saksbehandling ved utdanningskontoret i en sak om skoleskyss, kritiserte ombudsmannen både behandlingstiden (ett år) og utdanningskontorets manglende rutiner for utsendelse av foreløpig svar. Ombudsmannen hadde behandlet saken første gang i april 1998, og den ble da lovet ferdigbehandlet rett etter påsken 1998. Det ble samtidig opplyst at nye rutiner om utsendelse av foreløpig svar ville bli iverksatt på samme tidspunkt. Til tross for dette ble saken ikke avsluttet før i slutten av august 1998, og klageren fikk ingen melding om at det ikke ville bli gitt svar på det tidspunktet det var gitt løfte om. Utdanningskontoret erkjente at det hadde tatt urimelig lang tid å behandle saken, og viste til kontorets vanskelige restansesituasjon. Ombudsmannen påpekte at behovet for å innføre rutiner for utsendelse av foreløpig svar, jf. forvaltningsloven § 11 a også tidligere hadde vært tatt opp herfra, og at det derfor syntes som kontorets arbeid med dette ikke hadde vært tilstrekkelig prioritert. Se nærmere ombudsmannens årsmelding for 1998 s. 18 (Behandlingen av klager på inntaket til grunnskolen i Oslo) om dette. I utdanningskontorets tilbakemelding på ombudsmannens kritikk ble det redegjort for restansesituasjonen og de tiltak som var satt i verk for å bedre denne. Ut fra kontorets økonomiske rammer opplyste utdanningskontoret fortsatt å måtte regne med lang saksbehandlingstid og lange restanser, noe departementet skulle være informert om. Når det gjaldt utsendelse av foreløpig svar, fant utdanningskontoret det uholdbart at saksbehandlingstid skulle gå med til slike oppgaver. Kontoret hadde derfor i stedet valgt å sette av sekretærhjelp til dette. Ombudsmannen avventer en redegjørelse fra utdanningskontoret om praktiseringen av den ordningen som nå skal være innført (sak 1998–0987).

– *Rutinar for underretting om avslag på søknad om sal av verlam.* Statens dyrehelsetilsyn, Fylkesve-

terinæren for Rogaland og Agder, hadde ikkje rutinar for å underretta seljaren om avslaget når det var kjøparen som søkte om løyve. Eg peikte på at både kjøparen og seljaren var partar, og at begge såleis måtte underrettast. Fylkesveterinæren sa seg samd i dette, og skjerpa inn rutinane overfor distriktsveterinærane (sak 1999–0039).

– *Rutinene for oversending av Klagenemnda for merverdiavgifts avgjørelser.* I en klagesak som gjaldt fastsettingen av frokostverdi, ble det også tatt opp og kritisert at det tok 2 1/2 måned før klagenemndas avgjørelse ble sendt fra Skattedirektoratet til klageren, via fylkesskattekontoret. Skattedirektoratet sa seg enig i kritikken, og skjerpet inn rutinene. Dessuten fremmet direktoratet forslag om endring av forskrift om avgiftsforvaltningen og avgiftskontrollen og om klagenemndas organisasjon og saksbehandling (nr. 17) § 22, fastsatt ved kgl. res. av 19. desember 1969. Forslaget innebærer at klageren kan underrettes direkte fra Skattedirektoratet samtidig med fylkesskattekontoret, dersom endringen blir vedtatt (sak 1999–0057).

– *Behandling av søknader om ettergivelse/nedsettelse av skatt og arbeidsgiveravgift m.v.* På bakgrunn av erfaringer fra flere klagesaker, ble Oslo kemnerkontor bedt om å redegjøre for sine rutiner når det gjaldt å oppgi hjemmel for behandling av søknader om ettergivelse/nedsettelse av skatt og arbeidsgiveravgift m.v., jf. skattebetalingsloven §§ 41 og 42 samt forskrift 4. januar 1991 nr. 3 om utgiftsføring av uerholdelige skatter m.v. §§ 4 og 5. Etter foreleggelse herfra opplyste Byrådsavdeling for finans at det ble lagt til grunn at god forvaltningsskikk tilsier at en mer presis hjemmel for søknadsbehandlingen bør fremgå av det enkelte vedtaket. Byrådsavdelingen fant at søkeren med dette får et bedre grunnlag å vurdere avgjørelsen på dersom det blir opplyst om hvilke lovbestemmelser som regulerer forholdet. Jeg gav min tilslutning til byrådsavdelingens vurderinger på dette punktet. Byrådsavdeling for finans redegjorde videre for at kemnerkontoret nå ville endre standardbrevene slik at det nærmere vil fremgå hva som er hjemmelen for behandlingen av den enkelte søknaden. Kemnerkontoret vil også rutinemessig gjengi de aktuelle lov- og forskriftsbestemmelsene i skattebetalingsloven og forskriften i eget vedlegg til brevet som sendes skattyteren (sak 1998–0272).

Under behandlingen av en konkret klagesak fikk jeg kjennskap til at også hjemmelshenvisningen i Rælingen kommunes avgjørelse av søknad om ettergivelse/nedsettelse av skatt og arbeidsgiveravgift m.v. var mangelfull. Etter foreleggelse herfra erkjente kommunen at hjemmelshenvisningen i den konkrete avgjørelsen ikke var særlig veiledende for klageren. Rælingen kommune reviderte etter dette svarbrevene i disse sakene på linje med det som ble gjort i Oslo kommune i saken nevnt ovenfor (sak 1998–0368).

– *Tilsetting av lærer i strid med fastsatte kompetansekrav.* Molde videregående skole tilsatte en lærer som ikke hadde pedagogisk utdanning, på vilkår av at hun skaffet slik utdanning, og hevdet også at Møre og Romsdal fylkeskommune praktiserte en slik ordning generelt. Jeg uttalte at dette var i strid med lærerutdanningsloven 8. juni 1973 nr. 49 § 11 nr. 1 og § 15, jf. «forskrift om lærer-, adjunkt og lektorutdanning for skoleslag som omfattes av § 1 nr. 1 i lov om lærerutdanning» 9. juni 1987 nr. 1273 § 37. Unntak etter forskriften kunne bare gjøres for tilsetting i yrkesfag, og dersom ingen andre søkere var kvalifisert. Ingen av disse vilkårene var oppfylt her. Skolen tok uttalelsen til etterretning. Jeg underrettet også Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet om saken (sak 1999–0949).

– *Krav til dokumentasjon ved søknad om stipend fra Forsvarets overkommando.* En ansatt i forsvaret klaget over at Forsvarets overkommando hadde av-

slått en søknad om å få dekket utgifter til førerkort for vogntog og buss. Begrunnelsen for avslaget var at klageren ikke hadde beholdt og fremlagt kvitteringsdelen for giroblankettene han hadde brukt ved betalingen. Søkeren hadde lagt frem kopier av giroblankettene, bekreftet av Postbanken, men Forsvaret mente dette ikke var tilstrekkelig, idet det teoretisk sett ikke kunne utelukkes at søkeren også hadde søkt og fått innvilget andre stipendier til dekning av de samme utgiftene. Ombudsmannen uttalte at selv om avslaget formelt sett syntes å være i samsvar med regelverket og tidligere praksis, heftet det seg «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken». Kravet om at de originale girobilagene skulle fremlegges, kunne vanskelig ha noe for seg så lenge andre stipendordninger ikke stilte samme krav. Forsvarets overkommando innvilget etter dette søknaden innenfor den beløpsgrense regelverket tillot (sak 1998–1763).

## IV. Opplysninger om sakene og saksbehandlingen

I perioden 1980 til 1990 lå klagetallet nokså stabilt rundt 1 450 – 1 600 klager pr. år. I 1991 skjedde en forholdsvis stor økning i klagetallet, idet det inkom 1 734 klager. Også etter 1991 har det skjedd en økning i klagetallet. *I alt kom det inn 2 310 klager i 1999.* Dette er en økning på 143 saker i forhold til 1998. I tillegg ble 73 saker tatt opp av eget tiltak, herunder to systematiske undersøkelser.

I meldingsåret ble det totalt avsluttet 2 347 saker. Dette var 93 flere enn i 1998 og 180 flere enn i 1997. Blandt de avsluttede sakene inngår en systematisk (generell) undersøkelse av to forvaltningsorganers praksis med å gjøre parten oppmerksom på adgangen til å få dekket sakskostnader etter forvaltningsloven § 36. I undersøkelsen ble 58 saker gjennomgått. Saken er nærmere referert i kap. VI s. 72 (sak 1997–1851). Av de avsluttede sakene ble 1 215 saker (51,8 %) realitetsbehandlet og 1 132 (48,2 %) avvist. Tilsvarende tall for 1998 var 1 209 (53,6 %) og 1 045 (46,4 %).

Beholdningen av uavsluttede saker utgjorde 534 ved årsskiftet 1999/2000, mens tallet for det foregående årsskiftet var 498. Av de 534 sakene er 26 mer enn ett år gamle. I 1998 var tallet 50.

### 1. Tilgangen på saker i 1999

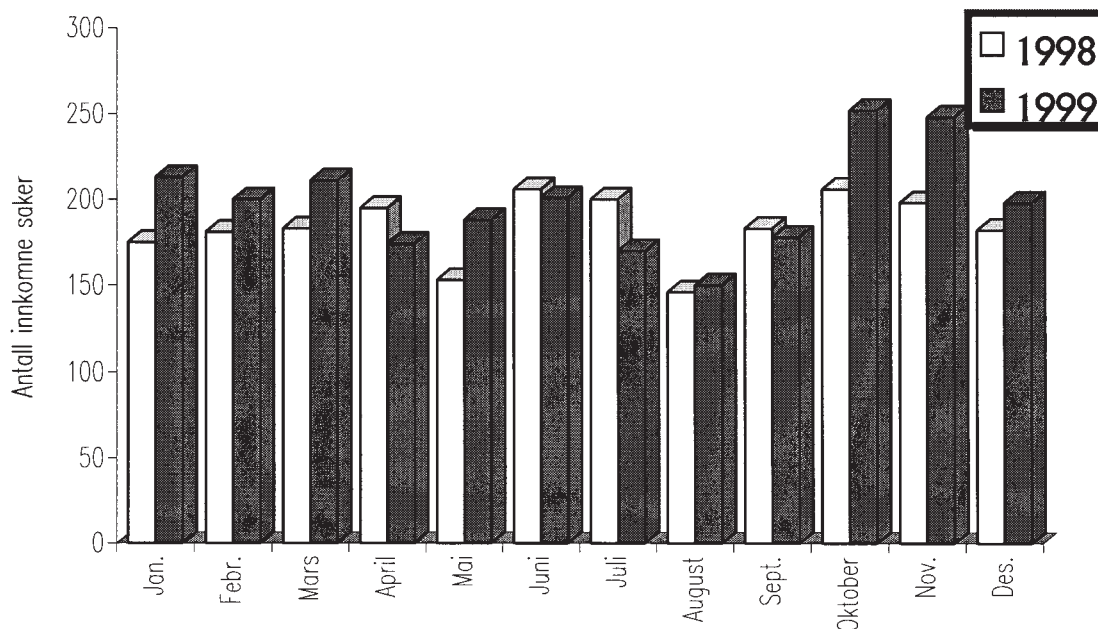
Klager og forespørsler m.v .....	2 310 saker
Saker tatt opp av eget tiltak .....	71 saker
Systematiske undersøkelser .....	2 saker
I alt .....	2 383 saker

Fordelingen gjennom året fremgår av følgende oversikt, der også tallene for det foregående år er tatt med:

Klager og forespørsler m.v.	1998	1999
Januar .....	174	200
Februar .....	176	197
Mars .....	182	207
April .....	193	168
Mai .....	151	185
Juni .....	202	195
Juli .....	197	169
August .....	142	147
September .....	183	171
Oktober .....	195	250
November .....	195	231
Desember .....	177	190
	2 167	2 310
Saker tatt opp av eget tiltak .....	41	73
Saker i alt .....	2 208	2 383

Nedenfor er tallene for innkomne saker pr. måned i 1998 og 1999 gjengitt i grafisk form inkl. eget tiltak-sakene:

Antall INNKOMNE saker 1998 og 1999 fordelt på mnd.





Tallene ovenfor refererer seg til saker som har vært behandlet *skriftlig*. I 1999 ble det også registrert 1 883 (for 1998 1 976) generelle forespørsler (uten tilknytning til løpende klagesaker) over telefon. Tallet på personlige besøk har i 1999 vært 124, mot 138 året før.

## Journalføringer:

År	Journalføringer	Utgående brev	Innkommne brev
1999 .....	17 393	10 760	
1998 .....	17 917	11 191	
1997 .....	16 885	10 584	
1996 .....	16 682	10 467	
1987 .....		6 510	4 298

## 2. Hvor klagen kommer fra

Som tidligere er det ved den geografiske fordeling av sakene ikke tatt med henvendelser fra klientell i sentrale institusjoner eller klager bosatt i utlandet m.m. I 1999 utgjorde disse klagen 208 saker. Tilbake blir da 2 310 – 208 = 2 102 saker. Nedenfor er angitt hvordan disse klagen fordeler seg fylkesvis.

Fylke	Antall klager	Klager i prosent av samlet klagetall	Folkemengde i prosent av rikets -1998
Østfold .....	109	5,2	5,5
Akershus .....	224	10,6	10,3
Oslo .....	385	18,3	11,3
Hedmark .....	84	4,0	4,2
Oppland .....	56	2,7	4,1
Buskerud .....	107	5,0	5,3
Vestfold .....	117	5,7	4,7
Telemark .....	69	3,3	3,7
Aust-Agder .....	54	2,6	2,3
Vest-Agder .....	75	3,6	3,5
Rogaland .....	138	6,5	8,2
Hordaland .....	183	8,7	9,7
Sogn og Fjordane .....	40	1,9	2,4
Møre og Romsdal .....	96	4,5	5,5
Sør-Trøndelag .....	78	3,7	5,9
Nord-Trøndelag .....	39	1,9	2,9
Nordland .....	90	4,3	5,4
Troms .....	91	4,3	3,4
Finnmark .....	67	3,2	1,7
Svalbard .....	0	0	0
	2 102	100	100

Antall klager fra innsatte i fengsler var i 1999 .....	114 mot	84 året før
Antall klager fra personer i psykiatriske institusjoner .....	2 mot	8 året før
Antall klager fra personer bosatt i utlandet .....	85 mot	43 året før
Antall klager med kun E-post adresse .....	4 mot	0 året før
Antall anonyme .....	3 mot	0 året før
I alt .....	208 mot	135 året før

## 3. Uavsluttede saker

Antall uavsluttede saker pr. 1. januar	
1999 var .....	498 saker
Nye saker i 1999 .....	2 383 saker
Til behandling i året .....	2 881 saker
Herav avsluttet pr. 31. desember 1999	2 347 saker
Antall uavsluttede saker pr. 1. januar	
2000 .....	534 saker

De saker som ikke var avsluttet ved siste årsskifte, skriver seg fra følgende år:

1998 .....	26
1999 .....	508
	<u>534</u>

Av beholdningssakene var omlag 370 under behandling ved ombudsmannsinstitusjonen, mens

resten var til uttalelse hos vedkommende forvaltningsorgan eller hos klageren.

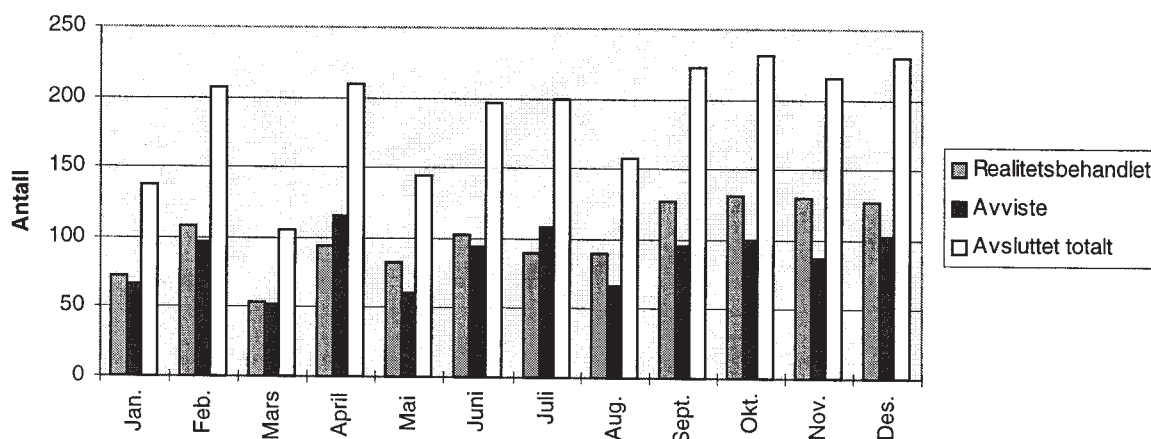
#### 4. Avviste saker

Av de 2 347 saker som ble avsluttet (tatt standpunkt til) i 1999, har 1 132 eller ca. 42,2 % ikke gitt grunn-

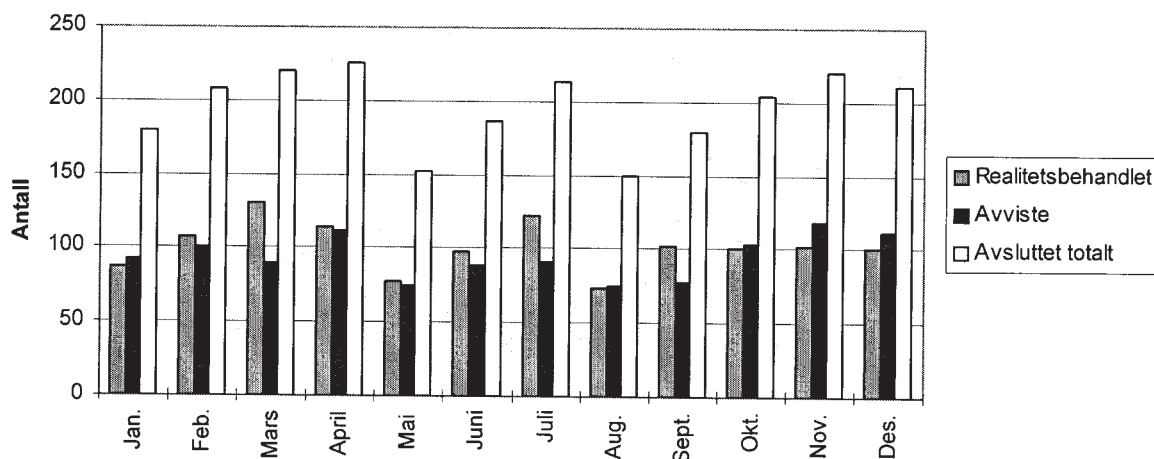
lag for realitetsbehandling (avvist). I 1998 var det 2 254 saker som ble avsluttet, hvorav 1 045 eller ca. 46,4 % ble avvist. Om uttrykket «realitetsbehandlet», se avsnitt 7 nedenfor.

Nedenfor er tallene for avsluttede saker, fordelt på avviste og realitetsbehandlede, for 1998 og 1999 gjengitt i grafisk form:

Avsluttede saker 1998 – avviste og realitetsbehandlede



Avsluttede saker 1999 – avviste og realitetsbehandlede



Etter avvisningsgrunnen kan de avviste sakene grupperes slik:

	antall	prosent
1. Forhold utenfor kompetanse-området		
a) Domstolenes virksomhet .....	78	6,9
b) Tidligere behandlet av Stortinget .....	7	0,6
c) Avgjørelser i statsråd .....	1	0,1
d) Private rettsforhold .....	47	4,1
e) Riksrevisjonen .....	1	0,1
f) Kommunestyre .....	8	0,7
g) Ombudsmannen for forsvaret ..	6	0,5
h) Fylkesting .....	0	0,0
	<u>148</u>	<u>13,0</u>
2. Foreldet forhold .....	78	6,9
3. Fortsatt behandling i forvaltningen .....	403	35,6
4. Utilstrekkelig klagegrunnlag, uegnet sak .....	191	16,9
5. Tilbakekalte klager .....	30	2,7
6. Brev sendt til orientering .....	151	13,3
7. Ikke klagerett .....	18	1,6
8. Forespørsler m.v. uten tilknytning til klagesak .....	98	8,7
9. Anonyme og uforståelige henvendelser .....	15	1,3
I alt .....	<u>1 132</u>	<u>100</u>

Av de avviste sakene er 12 sendt andre myndigheter som rette vedkommende.

### 5. Avsluttede saker – fordelt på forvaltningsorganer

Klagesakene var, som tidligere år, fordelt på hele den offentlige forvaltning, dvs. både statlig, kommunal og fylkeskommunal forvaltning. I meldingsåret var omlag 1.700 klager rettet mot statlige forvaltningsorganer, og ca. 600 klager mot kommunale- og fylkeskommunale forvaltningsorganer. I den statlige forvaltning var flest klager rettet mot avgjørelser/saksbehandling av fylkesmennene, trygdemyndighetene (herunder Trygderetten) og Justisdepartementet. Relativt mange klager var også rettet mot ligningsmyndighetene, politi- og påtalemyndigheten, fengselsmyndighetene og landbruksmyndighetene.

#### Forvaltningsorgan 1999

	I alt	Avvist	Realitet
Statsministerens kontor .....	6	3	3
Arbeids- og administrasjonsdepartementet .....	4	2	2
Arbeidsmyndigheter .....	29	14	15
Konkurransetilsynet/Prismyndigheter .....	1	1	0

	I alt	Avvist	Realitet
Statens Pensjonskasse .....	10	5	5
Statsbygg .....	2	2	0
<i>Barne- og familiedepartementet</i> .....	9	6	3
Fylkesnemndene for sosiale saker .....	5	3	2
Statens ungdoms- og adopsjonskontor .....	3	0	3
<i>Finans- og tolldepartementet</i> .....	38	9	29
Folkeregistrene .....	20	7	13
Klagenemnda for merverdiavgift .....	2	0	2
Kredittilsynet .....	10	7	3
Skatt – og ligningsmyndigheter .....	129	58	71
Toll- og avgiftsmyndigheter ..	32	16	16
<i>Fiskeridepartementet</i> .....	17	7	10
Fiskeridirektoratet .....	6	4	2
Kystverket .....	2	0	2
<i>Forsvarsdepartementet</i> .....	7	3	4
Flystasjoner .....	1	1	0
Forsvarets etterretnings-tjeneste .....	1	1	0
Forsvarets overkommando ....	1	0	1
Forsvarsdistriktene .....	3	3	0
<i>Justis- og politidepartementet</i> .....	162	65	97
Billighetserstatningsutvalget ..	1	1	0
Brønnøysundregistrene .....	1	1	0
Domstolene .....	18	18	0
Erstatningsnemnda for volds-ofre .....	5	2	3
Fengselsmyndigheter .....	95	63	32
Namsmenn .....	7	4	3
Politi- og påtalemyndighet ....	107	68	39
Politihøgskolen .....	1	0	1
Statens innkrevingssentral ....	5	4	1
Utlendingsdirektoratet .....	18	12	6
<i>Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet</i> .....	21	11	10
Kirken .....	4	2	2
Statens lånekasse for utdanning .....	29	8	21
Statens spesialpedagogiske kompetansesenter .....	1	0	1
Statens utdanningskontor .....	27	7	20
Statlige videregående skoler ..	1	0	1
Universiteter og høyskoler ....	37	16	21
<i>Kommunal- og regionaldepartementet</i> .....	16	7	9
Arbeidstilsynet .....	1	1	0
Den Norske Stats Husbank ....	5	2	3

	I alt	Avvist	Realitet
<i>Kulturdepartementet</i> .....	5	0	5
Norsk Rikskringkasting .....	1	0	1
Riksarkivet .....	1	1	0
<i>Landbruksdepartementet</i> .....	53	26	27
Jordskifteverket .....	4	4	0
Klagenemnd kvoteordning melk .....	2	0	2
Landbruksetaten/fylkesland- bruksstyrene .....	13	5	8
Reindriftsadministrasjonen ....	6	2	4
Statskog .....	2	2	0
Statens dyrehelsetilsyn .....	2	0	2
Statens Kornforretning .....	4	1	3
Statens landbruksbank .....	8	2	6
Statens naturskadefond .....	2	2	0
<i>Miljøverndepartementet</i> .....	10	4	6
Direktoratet for naturforvalt- ning .....	9	3	6
Statens forurensningstilsyn ....	6	3	3
Statens kartverk .....	1	0	1
<i>Nærings- og handelsdeparte- mentet</i> .....	1	1	0
Bergvesenet .....	1	1	0
Institutt for energiteknikk .....	1	1	0
Patentstyret .....	2	0	2
Sjøfartsdirektoratet .....	1	0	1
Statens nærings- og distrikts- utviklingsfond .....	1	1	0
<i>Olje- og energidepartementet</i>	7	1	6
<i>Samferdselsdepartementet</i> .....	17	9	8
Luftfartsverket .....	10	8	2
Norges Statsbaner/Jernbane- verket .....	4	1	3
Postmyndigheter .....	5	3	2
Telemyndigheter .....	4	4	0
Vegmyndigheter .....	30	11	19
<i>Sosial- og helsedepartementet</i>	25	11	14
Fylkesleger .....	16	9	7
Norsk pasientskadeerstatning	4	1	3
Statens helsetilsyn .....	23	8	15
Sykehus og helseinstitusjoner	13	6	7
Trygderetten .....	50	23	27
Trygdemyndigheter .....	124	46	78
<i>Utenriksdepartementet</i> .....	2	2	0
<i>Fylkesmenn</i> .....	302	107	195
<i>Fylkeskommunal forvaltning</i> .	58	33	25
<i>Kommunal forvaltning</i> .....	525	257	268
<i>Ymse</i> .....	92	89	3
<b>SUM</b> .....	<b>2347</b>	<b>1132</b>	<b>1215</b>

## 6. Avsluttede saker – fordelt på sakstype

Klagene var, som i tidligere år, fordelt på en rekke sakstyper. I meldingsåret utgjorde plan- og byggesakene det største saksområdet. Mange saker gjaldt også tilsetnings- og tjenesteforhold, skatt, landbruk og fengselsforhold. Også klager som gjaldt dokumentinnsyn og taushetsplikt utgjorde et relativt stort antall. Klager over saksbehandlingstiden utgjorde et meget stort antall saker, til sammen ca. 400 saker. Spesielt i trygdesakene og plan- og byggesakene var det mange klager som gjaldt saksbehandlingstiden. Det var ingen vesentlige endringer i saksfordelingen sammenlignet med 1998, men det er registrert en viss økning i plan- og byggesakene og en viss reduksjon i tilsettingssakene.

Sakstype	I alt	Avvist	Realitet
<i>Tjeneste- og arbeidsforhold, undervisnings-, person- og familiesaker</i>			
<i>Isolerte saksbehandlingsspørsmål</i>			
Saksbehandlingstid .....	48	10	38
Dokumentinnsyn .....	12	5	7
Taushetsplikt – Opp- lysningsrett .....	7	3	4
Saksomkostninger .....	9	1	8
Erstatning .....	11	8	3
Isolerte saksbehandlingsspørsmål – Annet .....	31	14	17
<i>Tilsetningsaker</i>			
Kvalifikasjonsvurdering	97	14	83
Fortrinnsrett .....	2	1	1
Annet .....	7	2	5
<i>Tjenesteforhold</i>			
Permisjon .....	1	0	1
Flyttegodtgjørelse – beordringstillegg – reiseregninger .....	2	1	1
Lønn .....	7	4	3
Ordensstraff/irette- settelse .....	9	3	6
Oppsigelse .....	5	3	2
Avskjed .....	3	3	0
Suspensjon .....	1	1	0
Annet .....	24	15	9
<i>Familie- og personsaker</i>			
Barnebidrag .....	27	13	14
Ekteskap/skilsmisse .....	4	3	1
Adopsjon .....	2	0	2
Vergemål-/formynder sak	12	7	5
Annet .....	6	3	3

Sakstype	I alt	Avvist	Realitet	Sakstype	I alt	Avvist	Realitet
<i>Barnevernsaker</i>				Saksomkostninger .....	4	2	2
Omsorgsovertakelse .....	4	4	0	Erstatning .....	17	9	8
Samværsrett/besøksordninger .....	2	1	1	Isolerte saksbehandlings-spørsmål – Annet .....	34	21	13
Fosterhjem/-foreldre .....	6	4	2	<i>Somatiske sykehus – sykehjem</i>			
Annet .....	10	6	4	Medisinsk behandling ....	3	3	0
<i>Navn- adresse- og barnehagesaker</i>				Mislige forhold / overgrep .....	1	1	0
Navnesak .....	3	2	1	Egenandel – refusjon ....	4	2	2
Bostedsregistrering .....	11	4	7	Annet .....	2	1	1
Fødselsdato (fastsetting/ endring av) .....	3	1	2	<i>Psykiatriske sykehus/-hjem, bo-og behandlingssenter</i>			
Barnehageplass .....	4	3	1	Innleggelse – utskrivning – overføring og ettervern	2	2	0
Barnehagesatser .....	3	0	3	Medisinsk behandling ....	2	1	1
Annet .....	1	1	0	Egenandel/refusjon .....	1	0	1
<i>Grunnskoler og videregående skoler</i>				Annet .....	1	0	1
Standpunkt karakterer ....	3	1	2	<i>Andre helse- og sosialinstitusjoner</i>			
Eksamens karakterer .....	6	4	2	Innleggelse-utskrivning-overføring .....	1	0	1
Bortvisning/utvisning ....	1	0	1	Medisinsk behandling ....	3	3	0
Skoletilbud .....	7	4	3	Private institusjoner (kontroll med/driftstilskudd) .....	1	1	0
Spesialundervisning .....	17	8	9	HVPU-reformen .....	1	1	0
Annet .....	13	8	5	Annet .....	1	0	1
<i>Universiteter- høyskoler og kirkesaker</i>				<i>Helsehjelp utenfor institusjon</i>			
Opptak – universitet/høyskole .....	4	2	2	Hjemmehjelp, hjemme-sykepleie .....	1	1	0
Godkjenning av utenlandsk utdanning .....	2	2	0	Driftstilskudd .....	1	0	1
Doktorgradsarbeid .....	2	2	0	Annet .....	9	8	1
Eksamen/karakterer .....	9	6	3	<i>Trygd</i>			
Kirke .....	5	2	3	Uførepensjon/attføring ...	34	12	22
Annet .....	8	6	2	Arbeidsløshetsytelser ....	13	7	6
<i>Andre skoler- og skoleforhold</i>				Yrkesskadeytelser .....	5	3	2
Skoleskyss .....	4	1	3	Ytelser ved fødsel/til barn/til enslig forsørger .	2	0	2
Undervisningskompetanse .....	1	0	1	Grunnstønad – hjelpestønad – hjelpemiddelstønad .....	7	6	1
<i>Diverse saker under Tjeneste- og arbeidsforhold, undervisnings-, person-, og familiesaker</i>				Pensjonspoeng .....	6	4	2
Annet .....	2	2	0	Annet .....	37	23	14
<i>Helse- sosial- og trygdesaker</i>				<i>Sosiale tjenester</i>			
<i>Isolerte saksbehandlings-spørsmål</i>				Bidrag til livsopphold ....	24	17	7
Saksbehandlingstid .....	92	22	70	Annen stønad til livsopphold .....	1	1	0
Dokumentinnsyn .....	6	3	3	Økonomisk stønad til annet enn livsopphold ....	7	1	6
Taushetsplikt – opplysningsrett .....	5	5	0				

Sakstype	I alt	Avvist	Realitet	Sakstype	I alt	Avvist	Realitet
Vilkår ved økonomisk stønad .....	2	2	0	<i>Refusjon – erstatning – ekspropriasjon</i>			
Refusjon .....	4	2	2	Refusjon – Plan- og bygningsloven .....	3	1	2
Omsorgslønn .....	7	4	3	Ekspropriasjon – Plan- og bygningsloven .....	1	0	1
Andre sosiale tjenester ..	13	7	6	Ekspropriasjon – Oreigningslov .....	1	1	0
Annet .....	9	6	3	Ekspropriasjon – Annet grunnlag .....	1	1	0
<i>Diverse saker under Helse-, sosial- og trygdesaker</i>				Annet .....	3	2	1
Annet .....	5	4	1	<i>Fredning og vern</i>			
<i>Bygge, delings- og plansaker, veier og avkjørsler, forurensning og utslipp</i>				Fredning av kulturminner (kulturminneloven) ..	1	0	1
<i>Isolerte saksbehandlings-spørsmål</i>				Vern av natur (naturvernlov) .....	3	2	1
Saksbehandlingstid .....	94	22	72	<i>Veier</i>			
Dokumentinnsyn .....	7	3	4	Avkjørsel .....	3	3	0
Saksomkostninger .....	1	0	1	Vedlikehold – brøyting m.v. ....	1	1	0
Erstatning .....	10	8	2	Støy – støyskjermer .....	2	1	1
Isolerte saksbehandlings-spørsmål – Annet .....	43	25	18	Annet .....	8	4	4
<i>Byggesaker 1</i>				<i>Forurensning – utslipp – naturskade</i>			
Dispensasjon fra planer .	52	17	35	Luftutslipp – forbrenning .....	1	0	1
Dispensasjon fra § 70 nr. 2 (avstand) .....	9	2	7	Støyforurensning .....	9	7	2
Dispensasjon ellers .....	10	1	9	Avløp – slam hushold ...	7	3	4
§ 70 nr. 1 (plassering på tomt) .....	13	2	11	Utslipp- depot, jordbruk/ industri .....	4	2	2
Bruksendring .....	8	2	6	Pålegg .....	1	1	0
Forbud – påbud (§ 33 mv)-påbud (riving/tilknytning) .....	2	1	1	Annet .....	3	2	1
Pålegg – forelegg (§§113. 114) .....	12	5	7	<i>Diverse saker under bygge-, delings- og plansaker, veier og avkjørsler, forurensning og utslipp</i>			
Utomhus- p-plasser-atkomst .....	1	0	1	Annet .....	5	2	3
Gebyr .....	1	1	0	<i>Skatt, toll og avgifter</i>			
Annet .....	32	17	15	<i>Isolerte saksbehandlings-spørsmål</i>			
<i>Byggesaker 2</i>				Saksbehandlingstid .....	49	14	35
Fradeling .....	12	3	9	Taushetsplikt – opplysningsrett .....	3	1	2
<i>Plansaker</i>				Saksomkostninger .....	7	1	6
Kommuneplan .....	2	2	0	Erstatning .....	3	1	2
Reguleringsplan .....	28	17	11	Isolerte saksbehandlings-spørsmål – Annet .....	14	10	4
Privat reguleringsforslag .....	2	1	1	<i>Skatteplikt</i>			
Bebyggelsesplan .....	4	3	1	Arbeidsinntekter .....	4	4	0
Veiplan .....	4	4	0	Kapitalinntekter .....	2	0	2
Gebyr .....	2	0	2	Kapitalgevinster .....	3	2	1
<i>Kart- og delingssaker</i>				Skatteplikt til Norge .....	5	4	1
Kart – oppmåling – grenser (delingslov) .....	6	4	2	Annet .....	4	2	2
Adresse-saker .....	1	0	1				
Gebyr .....	2	1	1				

Sakstype	I alt	Avvist	Realitet	Sakstype	I alt	Avvist	Realitet
<i>Skattefradrag</i>				<i>Taushetsplikt – Opp-</i>			
Arbeidsomkostninger .....	7	2	5	lysningsrett .....	2	2	0
Kapitalomkostninger .....	1	0	1	Saksomkostninger .....	4	1	3
Omkostninger ved virksomhet .....	5	2	3	Erstatning .....	8	4	4
Uten tilknytning inntektsverv .....	1	1	0	Isolerte saksbehandlings- spørsmål – Annet .....	28	24	4
Særfradrag .....	7	1	6	<i>Fengselsforhold 1</i>			
Annet .....	4	3	1	Permisjon/fremstilling ...	15	6	9
<i>Forskjellige skatter og tilleggsytelser</i>				Løslatelse .....	5	5	0
Formuesskatt .....	3	2	1	Disiplinærtiltak/refselse .	8	3	5
Eiendomsskatt .....	6	3	3	Helse- og sosiale forhold mv .....	5	4	1
Tilleggsskatt .....	2	1	1	Innsetting/overføring ....	9	6	3
Forsinkelsesavgift .....	1	0	1	Bevegelsesfrihet / felles- skap (innskrenkninger – ikke refs) .....	1	1	0
Skatt – renter/morarenter	2	0	2	Korrespondanse mv. (besøk, telefon, under- visning) .....	5	4	1
<i>Spesielle skatte- og lignings- spørsmål 1</i>				Sysselsettingstiltak .....	2	1	1
Forskudds-/etterskudds- ordningen .....	1	1	0	Soningsforhold generelt	25	23	2
Skatteoppkreving – tvangsinndrivelse .....	7	3	4	Annet .....	10	8	2
Skjønnsligning .....	5	3	2	<i>Fengselsforhold 2</i>			
Endring av ligning .....	6	3	3	Generelle klager på tjenestemenn (ikke refs o.l.) .....	2	2	0
Skattemessig bosted .....	2	2	0	Sikring .....	4	3	1
Annet .....	7	4	3	Tilsynsrådene .....	1	0	1
<i>Spesielle skatte- og lignings- spørsmål 2</i>				<i>Fremmedsaker</i>			
Ettergivelse pga mang- lende betalingsevne .....	10	4	6	Politisk asyl .....	8	3	5
Ettergivelse pga feil under forskuddsutskri- vingen .....	1	0	1	Oppholds- og arbeids- tillatelse .....	16	9	7
Annet .....	1	0	1	Visum .....	4	3	1
<i>Toll og statlige særavgifter</i>				Utvisning – bortvisning .	4	1	3
Flyttebil .....	6	3	3	Familiegjenforening .....	6	1	5
Andre varer enn biler ....	2	1	1	Statsborgerskap .....	2	1	1
Merverdiavgift og in- vesteringsavgift .....	28	9	19	Annet .....	2	2	0
Arveavgift /avgift ved gaveoverføring .....	11	4	7	<i>Påtaleforhold</i>			
Dokumentavgift .....	1	0	1	Henleggelse .....	26	17	9
Andre særavgifter .....	9	7	2	Tiltalspørsmål .....	72	2	0
Annet .....	7	2	5	Beslag/inndragning .....	1	0	1
<i>Diverse saker under Skatt, toll og avgifter</i>				Annet .....	4	4	0
Annet .....	3	0	3	<i>Politi og lensmannsetaten</i>			
<i>Justissektoren</i>				Politiets opptreden .....	5	5	0
<i>Isolerte saksbehandlings- spørsmål</i>				Politiarrestene .....	7	5	2
Saksbehandlingstid .....	73	23	50	Våpensaker .....	6	2	4
Dokumentinnsyn .....	13	7	6	Pass-saker .....	3	0	3
				Annet .....	8	5	3
				<i>Vegtrafikk</i>			
				Førerprøve/-kort .....	4	2	2
				Inndragning av førerkort	3	2	1
				Parkeringsgebyr m.m. ....	4	2	2

Sakstype	I alt	Avvist	Realitet	Sakstype	I alt	Avvist	Realitet
Krav til kjøretøy .....	1	1	0	<i>Annen næringsvirksomhet</i>			
Parkeringsstillatelse .....	1	0	1	Løyve – annen næring ...	2	1	1
Annet .....	5	3	2	Omsetning av varer og tjenester .....	1	0	1
<i>Fri rettshjelp</i>				Annet .....	3	3	0
Fritt rettsråd .....	19	10	9	<i>Kontraktsforhold-anbud-priskontroll</i>			
Fri sakførsel .....	10	1	9	Kommunalt anbud .....	1	0	1
Salærklage .....	1	0	1	Annen kjøp/leie for offentlig bruk .....	4	1	3
<i>Erstatningsordninger innen justissektoren</i>				Salg/utleie av offentlig eiendom .....	12	9	3
Voldsoffererstatning .....	6	3	3	Annet .....	9	8	1
Billighetserstatning .....	5	4	1	<i>Diverse saker under næringsliv</i>			
<i>Diverse saker under justissektoren</i>				Ettergivelse av forsinkelsesgebyr (aksjeloven) ....	4	1	3
Tinglysing .....	5	5	0	Annet .....	8	6	2
Annet .....	42	34	8	<i>Offentlige tjenester, låne- og stønadsordninger</i>			
<i>Næringsliv</i>				<i>Isolerte saksbehandlings-spørsmål</i>			
<i>Isolerte saksbehandlings-spørsmål</i>				Saksbehandlingstid .....	19	8	11
Saksbehandlingstid .....	24	9	15	Dokumentinnsyn .....	4	3	1
Dokumentinnsyn .....	11	2	9	Saksomkostninger .....	4	1	3
Saksomkostninger .....	2	2	0	Erstatning .....	3	2	1
Erstatning .....	7	6	1	Isolerte saksbehandlings-spørsmål – Annet .....	10	3	7
Isolerte saksbehandlings-spørsmål – Annet .....	12	7	5	<i>Samferdsel – transport – reiser</i>			
<i>Fiske og fangst</i>				Veier .....	1	0	1
Oppdrettsanlegg .....	6	6	0	Havnevesen .....	2	2	0
Fiskefartøy .....	7	4	3	Annet .....	1	1	0
Fiskekvoter .....	3	1	2	<i>Post</i>			
Fiskerimanntallet .....	1	0	1	Plassering av postkasser	1	1	0
Jakt .....	1	0	1	Annet .....	3	3	0
Annet .....	1	1	0	<i>Telefon</i>			
<i>Landbruk</i>				Telefonregning .....	1	1	0
Konsesjon for erverv av eiendom .....	16	10	6	Annet .....	2	2	0
Forkjøpsrett .....	15	8	7	<i>Kringkasting-radio-tv</i>			
Tilleggsjord .....	3	2	1	Annet .....	1	0	1
Bo- og driveplikt .....	15	7	8	<i>Elektrisitetsforsyning</i>			
Fradeling .....	10	2	8	Strømregning .....	4	4	0
Produksjonstillegg .....	11	5	6	Strømleveringsvilkår ....	3	3	0
Kvoteordninger .....	2	0	2	Annet .....	2	1	1
Reindrift .....	8	1	7	<i>Kommunale avgifter</i>			
Annet .....	17	7	10	Årsavgift for vann og kloakk .....	21	8	13
<i>Samferdsel og reiseliv</i>							
Drosjeløyve .....	2	0	2				
Løyve for annen transport .....	1	0	1				
Motorferdsel i utmark ....	3	1	2				
Skjenkebevilling .....	7	3	4				
Annet .....	10	6	4				



Sakstype	I alt	Avvist	Realitet
Tilknytningsavgift for vann og kloakk .....	3	2	1
Renovasjonsavgift .....	17	6	11
<i>Studiefinansiering</i>			
Lån .....	8	1	7
Stipend .....	8	3	5
Renter .....	5	1	4
Ettergivelse .....	6	2	4
Annet .....	3	2	1
<i>Andre låne- og stønadsordninger</i>			
Etableringslån .....	4	3	1
Bostøtte .....	4	2	2
Lønnsgaranti .....	3	0	3
Omsorgslønn .....	1	1	0
Tildeling / salg av tomter og boliger .....	3	3	0
Annet .....	9	3	6
<i>Annet</i>			
Annet .....	41	40	1

### 7. Realitetsbehandlede saker – behandlingsmåte og utfall

I 1999 var det 1 215 saker som ble realitetsbehandlet, dvs. 51,8 % av de som totalt ble avsluttet. I 1998 var tallet 1 209 (53,6 %).

Uttrykket *realitetsbehandlet* brukes her om alle saker som ikke er avvist. I dette ligger da nærmere at ombudsmannen har gitt uttrykk for et standpunkt i saken, eller har fått saken ordnet.

Det ombudsmannen har sett på, vil imidlertid ikke alltid være innholdet i en avgjørelse, men kan ofte bare referere seg til saksbehandlingen. Et forhold som mange klager over, er at et offentlig organ ikke svarer på henvendelser eller at behandlingen tar for lang tid. Ombudsmannens medvirkning kan i slike saker ofte begrenses til en telefon til vedkommende forvaltningsorgan, jf. nedenfor. I statistikken vil imidlertid også slike saker bli registrert som realitetsbehandlede.

De 1 215 realitetsbehandlede saker kan grupperes etter den behandling de ble gjenstand for hos ombudsmannen og hva som ble resultatet i saken:

1. Saker der det ikke var nødvendig å innhente skriftlig uttalelse fra vedkommende forvaltningsorgan .....	700
a) Fordi saken kunne ordnes allerede ved en telefonhenvendelse e.l. ....	249
b) Fordi klagebrevet, eventuelt supplert med saksdokumentene, viste at klagen ikke kunne føre frem eller at det var hensiktsløst med en foreleggelse .....	451
2. Saker der det var gitt skriftlig uttalelse fra forvaltningen .....	515
a) Saken ordnet uten at det var nødvendig med en avsluttende uttalelse fra ombudsmannen .....	51
b) Saken avsluttet med kritikk mot forvaltningen, eventuelt henstilling om å overveie en avgjørelse på nytt eller å søke skadevirkninger avbøtet på annen måte .....	258
c) Avsluttet uten kritikk eller henstillinger, dvs. klagen førte ikke frem .....	206

Noen fullstendig oppgave over det *endelige* utfall av ombudsmannens behandling (med hensyn til hvor mange klagere som ble hjulpet frem til å få endret en avgjørelse, til å få erstatning osv.), er ikke mulig å gi, bl.a. fordi resultatet av fornyet behand-

ling i forvaltningen ofte kommer etter utgangen av statistikkåret. Opplysninger om dette vil imidlertid fremkomme i senere årsmeldinger (kap. V Tilleggsopplysninger).

Utfallet av saker tatt opp til realitetsbehandling kan skjematisk vises slik:

	antall	prosent
<i>Totalt avsluttet uten kritikk/henstilling</i> (dvs. klagen førte ikke frem jf. 1b og 2c) .....	657	54,0
<i>Totalt avsluttet med kritikk/henstilling</i> (dvs. klagen ført frem på ett eller flere punkt jf. 2b) .....	258	21,3
1. Selve avgjørelsen (evt. også saksbehandlingen) .....	185	15,2
2. Saksbehandlingstiden .....	44	3,6
3. Andre saksbehandlingsspørsmål .....	29	2,4
<i>Total ordnet</i> (etter telefonhenvendelse, eller skriftlig foreleggelse jf. 1a og 2a) .....	300	24,7
1. Selve avgjørelsen .....	33	2,7
2. Saksbehandlingstiden .....	243	20,0
3. Andre saksbehandlingsspørsmål .....	24	1,9
<i>Realitetsbehandlet i alt</i> .....	1215	100

## V. Tilleggsopplysninger om saker referert i tidligere årsmeldinger

### Meldingen for 1993

Nr. 31 (s. 178–181) og meldingen for 1996 (s. 27)

#### Erstatningssak – et fengsels underretning til arbeidsgiver om en arbeidstakers straffedommer

(Sak 1992–1877)

A klaget over Billighetserstatningsutvalgets vedtak. Stortinget tok klagen til følge og økte billighetserstatningen til kr. 60.000,-.

### Meldingen for 1996

Nr. 29 (s. 110–111)

#### Politimann sin rett til godtgjersle for å møta i retten under permisjon

(Sak 1995–1843)

Justisdepartementet opplyste at det var vurdert å ta problemstillinga med i forhandlingane med tenesteorganisasjonane om nye sams arbeidstidsføresegner for polititudanna personell. Departementet kom til at dette ikkje var naudsynt, fordi denne typen saker sjeldan oppstår, og sakene bør, etter synet til departementet, avgjerast administrativt etter ei konkret vurdering i det enkelte tilfellet.

Nr. 65 (s. 213–216)

#### Spørsmål om hytte til bruk i reindriftsnæringa var refusjonsberettiget «gjeterhytte» etter merverdiavgiftsloven

(Sak 1994–1865)

Arbeidet med nye retningslinjer ble stilt i bero i påvente av Høyesteretts avgjørelse av en lignende sak. Etter at Høyesteretts dom forelå (Rt. 1998 s. 811), gav Skattedirektoratet i brev til Finnmark fylkes-skattekontor 30. juni 1999 nye retningslinjer for både avgiftsmessig og skattemessig behandling av gjeterhytter.

Nr. 80 (s. 260–267)

#### Høringsplikten etter plan- og bygningsloven § 7 tredje ledd - fradeling av tomt for oppføring av helårsbolig i strandsonen

(Sak 1995–1597)

I brev 10. februar 2000 opplyste Fylkesmannen i Aust-Agder følgende:

«Som Sivilombudsmannen er kjent med tok fylkesmannen opp spørsmålet om praktiseringen av høringsplikten etter Pbl. § 7, 3. ledd med Miljøverndepartementet i brev av 120597.

Miljøverndepartementet svarte i brev av 271197 og ga i det vesentlige støtte til Ombudsmannens syn.

Ved samtaler mellom embetsledelsen, kommunalavdelingen og miljøvernavdelingen ble det klargjort at vi skal følge opp høringsplikten slik som angitt av Miljøverndepartementet og Sivilombudsmannen. Dette synet er også formidlet til kommunene gjennom enkeltsaksbehandling, plan- og byggesakskonferanser og møter med kystkommunene.

Vi har ikke utarbeidet nye, formelle retningslinjer for behandling av dispensasjonssakene. Dette skyldes i første omgang at det i 1998 ble igangsatt et arbeid innen miljøvernforvaltningen med oppgavegjennomgang og vurdering av delegering av oppgaver fra fylkesmennene til kommunene. Det var ønskelig med et mer overordnet fokus fra fylkesmennenes side med større vekt på overordnede planer og mindre fokus på enkeltsakene. Vi fant det hensiktsmessig å avvente resultatet av dette arbeidet før vi ga nye skriftlige retningslinjer for enkeltsaksbehandlingen. Det vises til vedlagte kopi av notat fra ass. fylkesmann til miljøvernavdelingen av 221298.

Våren 1999 ble arbeidet med nye retningslinjer igjen påbegynt i miljøvernavdelingen. Vi har imidlertid nok en gang funnet å ville avvente ferdigstillingen av retningslinjene fordi det er ytterligere endringer i sakskomplekset «på gang».

Miljøvernministeren kom sommeren 1999 med utspill om bedre vern av allmenhetens interesser i kystsonen. Det ble bl.a varslet utvidelse av virkeområdet for RPR for Oslofjordområdet til også å gjelde kysten i Agderfylkene og Rogaland. Fylkesmennene i Vest-Agder og Aust-Agder ga umiddelbart en positiv tilbakemelding til statsråden på forslaget. Dette ble fulgt opp med et møte mellom Miljøverndepartementet og fylkesmennene i Aust- og Vest-Agder i Kristiansand 141099. Det er nå dannet et kystsonenettverk mellom de berørte fylkesmannsembeter som bl.a skal foreslå felles utspill i forhold til kommunene med hensyn til rapportering, saksbehandling m.v.

Miljøverndepartementet har i brev av 111199 tilskrevet bl.a kystkommunene vedrørende skjerping av plan- og dispensasjonspraksis i strandsonen. Departementet har i brevet også spesielt presisert høringsplikten i dispensasjonssaker etter pbl. §7, 3. ledd. Etter dette har Miljøvernavdelingen hos fylkesmannen i Aust-Agder i brev av 241199 til alle våre kommuner redegjort for hva vi ønsker av opplysninger i dispensasjonssakene. Kopi av brevet følger vedlagt.

Fylkesmannen i Aust-Agder vil i februar og mars måned 2000 gjennomføre politikeropplæring som dekker alle kommunene i fylket. Det vil der være naturlig at vi tar opp bl.a behandlingen av dispensasjonssakene etter plan- og bygningsloven.

**Konklusjon:**

Fylkesmannen i Aust-Agder deler fullt ut Miljøverndepartementets og Sivilombudsmannens syn når det gjelder praktiseringen av høringsplikten etter Pbl. §7, 3. ledd. Dette synet er formidlet til kommunene på en rekke måter. Vi har fortsatt til hensikt å lage nye formelle retningslinjer om behandlingen av dispensasjonssaker. Vi vil imidlertid avvente arbeidet i det ovennevnte nettverk slik at utsendelsen av retningslinjene tilpasses den øvrige kommunikasjon mot berørte kommuner. Kystsonenettverket vil trolig også foreslå kursing av kommunene og fremme forslag til felles retningslinjer for praktiseringen av Pbl. §7, 3. ledd.»

**Meldingen for 1997**

Nr. 8 (s. 64–69)

**Spørsmål om tildeling av avtalehjemler til legespesialister er enkeltvedtak**

(Sak 1996–1095)

Ved brev 29. desember 1997 til Oslo kommune la jeg til grunn at tildeling av avtalehjemler til legespesialister må anses som enkeltvedtak (se meldingen for 1997 s. 64). Den norske lægeförening henvendte seg til ombudsmannen i 1998 og hevdet at Oslo kommunes saksbehandling når det gjaldt søknader om avtalehjemler/driftstilskudd fortsatt ikke var forsvarlig, og det ble bl.a. vist til at kommunens avgjørelser ikke ble begrunnet og at klager på avgjørelsene ikke ble behandlet.

Oslo kommune ble på denne bakgrunn bedt om å presisere sitt standpunkt til konklusjonene i ombudsmannens brev 29. desember 1997. Kommunen bekreftet i sitt svarbrev 21. oktober 1998 at kommunen fortsatt la til grunn at tildelinger av driftstilskudd ikke var enkeltvedtak og gjenstand for formell klagebehandling. Dette standpunktet var også i strid med Sosial- og helsedepartementets syn, jf. departementets brev 13. januar 1999 til Oslo kommune.

Etter dette ble saken stilt i bero her av hensyn til behandlingen av en annen henvendelse fra Legeföreningen om den rettslige vurderingen av tildelingene i forbindelse med ny avtalepolitikk (sak 1998–2142). Denne saken ble tatt opp med Sosial- og helsedepartementet, som revurderte sitt tidligere syn og kom til at også slike tildelinger måtte anses som enkeltvedtak.

Ombudsmannen henvendte seg deretter i brev 15. september 1999 på ny til Oslo kommune for å få presisert hvilken praksis kommunen nå fulgte/vil følge.

I Oslo kommunes svarbrev het det:

«Oslo kommune har på bakgrunn av Sivilombudsmannens standpunkt – og ikke minst på bakgrunn av Sosial- og helsedepartementets endring av standpunkt – foretatt en ny total gjennomgang av denne saken. Da man nå forutsetter at det vil bli svært vanskelig å nå fram med sitt tidligere standpunkt i rettsapparatet er det beslut-

tet at kommunens tidligere saksbehandlingspraksis endres.

Dette medfører at Oslo kommune for framtiden vil legge til grunn at tildeling av avtale om driftstilskudd til lege- og psykologspesialister, allmennleger, fysioterapeuter i bydelene og fysioterapeuter med byomfattende oppgaver skal behandles som enkeltvedtak med klageadgang etter forvaltningslovens § 28. Klageinstans er Oslo kommunes klagenemnd.

Vi har i en pågående tildelingssak tatt dette nye standpunkt til etterretning, og gjør oppmerksom på at dette medfører at alle tildelinger blir gjort betinget av at det ikke innkommer klagesaker. Tildelingen blir derved ikke endelig før dette er avklart, eventuelt ikke før en klagebehandling er avsluttet, idet kommunen ikke har adgang til å opprette nye hjemler dersom en klager skulle få medhold.

Dersom det innkommer klager innen klagefristen, så vil dermed også tiltredelse av hjemmel bli utsatt inntil klagesak er avgjort. Vi håper imidlertid ikke dette skal få negativ betydning for pasientene i Oslo.

I forbindelse med ny avtalepolitikk var det i Oslo svært mange flere søkere til avtalehjemler enn det som ble tildelt, og det inntok en rekke «klager». Selv om det på bakgrunn av kommunens tidligere prinsipielle standpunkt ikke ble gjennomført en formell klagebehandling, så ble det foretatt en reell behandling av de innkomne klager. Denne «klagebehandlingen» medførte også at det ble tildelt ytterligere 12 – 15 avtalehjemler der kommunen fant at det var foretatt uriktige vurderinger i første omgang. Dette betyr at kommunen har fått godkjent det antall hjemler som ble sluttresultatet, men at staten ikke gir refusjon for alle hjemlene, idet det for Oslos vedkommende er satt «tak» på refusjonen. Pr. 1. juli 1999 var refusjons-«taket» på kr. 41.800.000 pr. år, mens Oslo etter vanlige beregninger skulle hatt kr. 43.500.000. Oslo kommune har derved tatt den økonomiske belastningen dette betydde for å ivareta de forvaltningsrettslige prinsipper som man anser seg bundet av – enten man anser et vedtak for enkeltvedtak eller ikke.»

Nr. 24 (s. 107–1107)

**Rett til innsyn i korrespondanse med utenlandske ambassader – Utenriksdepartementets praksis**

(Sak 1996–0939)

Som ledd i Utenriksdepartementets (UD) oppfølging av ombudsmannens uttalelse, ble det 25. juni 1998 avholdt et møte mellom ombudsmannen og representanter fra UD. På møtet ble det gitt uttrykk for at UD ville følge opp ombudsmannens kritikk av departementets praksis. I et senere brev 4. mars 1999 opplyste departementet:

«Til orientering opplyses at Utenriksdepartementet har trukket tilbake den interne instruks (departementssirkulære 18/92) om behandling av begjæringer om dokumentinnsyn i noter. Utenriksdepartementet har ikke utarbeidet ny instruks. Begjæringer om dokumentinnsyn i korrespondanse med utenlandske ambassader blir vurdert konkret etter de regler som er gitt i offentlighetsloven.

Utenriksdepartementet har videre innskjerpet praktiseringen i offentlighetsloven for sine ansatte, blant annet gjennom Justisdepartementets rundskriv G-69/98. I tillegg arrangeres regelmessige seminarer for avdelingene og utenriksstasjonene vedrørende anvendelsen av offentlighetsloven.

Utenriksdepartementet har også oppnevnt et eget offentlighetsutvalg for vurdering av spørsmål knyttet til offentlighetsarbeidet i utenriksstjernen.»

Nr. 45 (s. 182–184)

**Omsorgsovertakelse – saksbehandlingen i Fylkesnemnda for sosiale saker**

(Sak 1997–0234)

I brev 3. juni 1999 redegjorde Fylkesnemnda for sosiale saker i Sør- og Nord-Trøndelag for hvordan fylkesnemnda ville løse oppgaven med å utpeke advokat for den private part i fremtiden. I brevet het det:

«I saker der den private part i skriftlig erklæring vedlagt komunens saksframlegg uttrykkelig sier at vedkommende ikke ønsker advokat, tilskriver nemnda alltid parten med spørsmål om dette standpunkt fortsatt opprettholdes.

I de tilfeller barn har status som part, oppnevner nemnda alltid advokat for barnet umiddelbart etter at saken er kommet inn, med et eget orienteringsbrev til barnet om dette, jf vedlegg. For øvrig vil det bero på den konkrete saken hvordan nemnda går fram videre.

Etter nemndas vurdering bør voksne private parter i utgangspunktet få anledning til å velge advokat selv. Nemnda starter derfor saksforberedelsen med et brev der den private part orienteres om retten til advokat og hvor parten oppfordres om å ta kontakt med en advokat om saken, jf vedlagte eksempel. Når det gjelder parter fra dette distriktet, sender nemnda med en liste over advokater som påtar seg denne type oppdrag. Den private part gis i utgangspunktet en meget kort svarfrist. Dersom nemnda ikke hører noe fra parten innen fristen, vil det bero på en konkret vurdering i den enkelte sak hvorvidt nemnda nå purrer parten ved et nytt brev og ny frist, eller om nemnda oppnevner advokat for parten. Så fremt den private part etter dette ikke uttrykkelig gir uttrykk for at han ikke ønsker å la seg bistå av advokat, oppnevner nemnda advokat for vedkommende når den nye fristen er utløpt, dersom parten på dette tidspunkt ikke har tatt kontakt med advokat selv. Dette gjelder uansett behandlingsform (forhandlingsmøte eller forenklet behandling, jf sostjl § 9–8 første ledd 2. pkt.)

Det skal imidlertid bemerkes at oppnevning av advokat i seg selv ikke nødvendigvis vil være tilstrekkelig for å ivareta den private parts rettsikkerhet. I saker som behandles av fylkesnemnda er det ofte tale om private parter uten fast bopel eller parter som av forskjellige grunner er eller gjør seg lite tilgjengelige. I våre saker forekommer det ikke så rent sjelden at de private parter heller ikke henter ut rekommandert post. Det er vår erfaring at advokater stort sett bruker tradisjonelle fremgangsmåter i sine forsøk på å nå sine klienter, som telefon eller postverket, og at de derfor ikke alltid lykkes i dette. Fylkesnemn-

da har i flere slike saker fått tilbakemelding fra den oppnevnte prosessfullmektigen om at vedkommende ikke anser seg for å ha nødvendig prosessfullmakt.

Verken barnevernloven eller sosialtjenesteloven har særskilte regler om hvordan partene skal varsles om saksanlegg eller hvordan andre meddelelser under saksbehandlingen skal gjennomføres. Den private part har imidlertid rett til å være til stede under forhandlingsmøtet og rett til å avgi uttalelse til fylkesnemnda (jf sostjl § 9–8 annet ledd). En slik rett vil være illusorisk dersom parten ikke er gjort kjent med saksanlegget eller ikke har fått innkalling til forhandlingsmøtet.

Domstolloven kap 9 gir egne regler om forkynnelser/meddelelser. I henhold til dstl § 159 skal dstl regler anvendes på forkynnelser og meddelelser som gis i anledning en rettsak. Domstolloven gir også anvisning på løsning i de tilfeller der det ikke er mulig å nå fram til en part på ordinær måte. Domstollovens regler kan også komme til anvendelse på forvaltningssaker. Fylkesnemnda i Trøndelag har gode erfaringer i bruk av stevnevitnet i slike tilfeller og stiller spørsmål om man burde hatt en tilsvarende skilregel som domstolene når det gjelder fremgangsmåte for varsling/innkallinger/meddelelser i disse sakene. Bruk av forkynnelse vil gi rimelig sikkerhet for at partene er varslet om saken, at de har fått innkallingen eller underretning om vedtaket.

Et særlig spørsmål reiser seg når en eller flere parter befinner seg i utlandet og adressen er ukjent. Dette gjelder spesielt de tilfeller parten har del i foreldreansvaret. Reglene om taushetsplikt vil, slik vi ser det, være til hinder for bruk av oppslag i våre saker. Det kan stilles spørsmål om forvaltningsloven § 16 tredje ledd bokstav b her kan komme til anvendelse.»

Jeg fant etter dette å kunne avslutte saken.

Nr. 65 (s. 238–244) og  
meldingen for 1998 (s. 36)

**Spørsmål om det var gitt forhåndstilsagn om tildeling av torskekvote, erstatning**

(Sak 1996–0450)

Etter forhandlinger mellom partene ble saken forlikt ved at Staten betalte rederiet A totalt kr. 772.768,-.

**Meldingen for 1998**

Nr. 2 (s. 43–45)

**Fri sakførsel i dopingsaker**

(Sak 1998–0715)

Justisdepartementet omgjorde deretter sitt vedtak. Fra departementets brev til klageren siteres:

«Det innvilges herved 110 timer i fritt rettsråd for behandlingen ved domsutvalget og appellutvalget i dopingsak nr 2.

Fylkesmannen vil forestå salærutbetalingen. I henhold til rettshjelploven § 9 første ledd skal det betales en egenandel av det innvilgede rettsråd. Egenandelen vil bli fastsatt av fylkesmannen.»

Nr. 5 (s. 51–56)

**Enerett til navn og registrering etter trossamfunnsloven**

(Sak 1997–1562)

Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet omgjorde etter dette sitt vedtak, og gav Det Norske Åsatrusamfunn enerett til navnet. Departementet fant at samfunnet ikke hadde fremsatt noen formell søknad om registrering av trossamfunnet etter trossamfunnsloven § 14, og anmodet derfor Det Norske Åsatrusamfunn om å fremsette en slik søknad for Fylkesmannen i Nordland. Fylkesmannen ble av departementet anmodet om å behandle søknaden så snart den forelå.

Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet sa seg videre enig med ombudsmannen i at trossamfunnsloven «ikke hjemler noen direkte kobling mellom søknad om enerett til navn og søknad om registrering». Fra departementets brev siteres:

«Vi viser i den forbindelse til Justisdepartementets rundskriv G-147/82 punkt 2, hvor det står: «Et trossamfunn kan etter lovens § 12 sikre seg enerett til sitt navn ved å melde dette til Justisdepartementet. Det er intet vilkår at trossamfunnet også lar seg registrere.» Det står videre i samme punkt: «Det er imidlertid en forutsetning at navnemeldingen gjelder et trossamfunn i lovens forstand. Hvor det dreier seg om nystiftede og tidligere helt ukjente trossamfunn, har departementet krevd opplysninger om lære, utbredelse og medlemstall for å kunne avgjøre om vilkårene forelå.» Vi vil vurdere om vi i framtidige saker, hvor det bare søkes om enerett til navn, selv skal innhente slike opplysninger, eller om vi skal be fylkesmannen om å gjøre det. Dersom vi kommer til at det er hensiktsmessig å innhente en uttalelse fra fylkesmannen, vil denne i alle tilfelle bare bli betraktet som et råd til departementet og ikke som en avgjørelse i saken.»

Nr. 6 (s. 56–57)

**Enerett til navn etter trossamfunnsloven**

(Sak 1998–0304)

Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet omgjorde etter dette sitt vedtak, og gav det registrerte trossamfunnet Bifrost enerett til navnet «Åsatrufellesskapet Bifrost».

Departementet uttalte i brev til ombudsmannen bl.a.:

«I trossamfunnsloven § 12 benyttes ordene «ikke er i bruk», «krenker nokon» og «valda forbyting» som begrensninger i adgangen til å oppnå enerett til navn. En tilleggsforutsetning er at søkeren representerer et trossamfunn. Dette siste spørsmålet anser departementet er avgjort ved registreringen av «Bifrost» hos Fylkesmannen i Oslo og Akershus i 1996.

I Innstilling om Lov om trossamfunn benyttes ikke uttrykket «krenke andre», men «vekke anstøt» i kommentarene (s. 166, 1. spalte) og teksten til utkastets § 22, som i hovedsak tilsva-

rer det endelige lovvedtakets § 12. Forarbeidene legger her i første rekke vekt på om navnet har «brodd mot andre», eksempelvis i betydningen at det fremstår som «sandt» eller «troende», til nedvurdering av andre trossamfunn. Ut over dette ser vi ikke at spørsmålet er kommentert vesentlig i forarbeidene. Vi slutter oss til derfor til Sivilombudsmannens synspunkt om at krenking av faglige og forskningsmessige miljøer er et tvilsomt grunnlag for å nekte noen enerett til navn etter § 12. Navnet må vekke anstøt hos almenheten, eller blant en stor gruppe mennesker, eller gir uttrykk for nedvurdering av enkeltmennesker eller grupper av mennesker, for å gi grunnlag for et avslag.

Uttrykket «i bruk» i § 12, 2. ledd, må etter vår vurdering av lovforarbeidene og praksis i første rekke knyttes til om noen andre trossamfunn eller liknende forsamlinger benytter navnet, og ikke til om det er noen annen som allerede har fått enerett til navnet etter trossamfunnsloven § 12. Dette er rimelig sett på bakgrunn av at det er en rekke trossamfunn som ut fra sitt verdigrunnlag ikke vil la seg registrere som trossamfunn, eller på annen måte søke anerkjennelse fra offentlige myndigheter. «Valda forbyting», som benyttes i § 12, 1. ledd, kan etter vår vurdering sees som en utvidelse av uttrykket «i bruk», men slik at det også legges vekt på om et navn kan misforstås til å representere en trossamfunn selv der ordlyden ikke er den samme. Reglene åpner ikke for at navn kan være helt identiske. At to samfunn heter tilnærmet det samme, kan likevel være i orden hvis den som allerede har et liknende navn, går god for dette. Representerer den ene en type trossamfunn og den andre en annen type trossamfunn, vil det derimot være egnet til å «valda forbyting», dersom to eller flere samfunn gis enerett til relativt like navn. Dette vil vel også kunne vekke anstøt i de menigheter som etter vanlig forståelse allerede har tatt i bruk et liknende navn.»

Nr. 15 (s. 83–91)

**Undersøkelse av saksbehandlingen i Kongsberg kommune i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede**

(Sak 1998–0571)

Kongsberg kommune gav i brev 27. april 1999 et utfyllende svar til ombudsmannen vedlagt en plan og fremdriftsplan for kommunens videre arbeid med saksfeltet. Det ble opplyst at ombudsmannens undersøkelse hadde bidratt til å aktualisere og fremskynde behovet for å sette i gang arbeidet med revidering og forbedring av retningslinjer og beskrivelse av rutiner.

Kommunens svarbrev inneholdt videre enkelte kommentarer til ombudsmannens avsluttende brev, der det også ble bedt om en utdyping av enkelte punkter. Dette gjaldt særlig brukervedvirkning, herunder spørsmålet om hvilke personer forvaltningen har plikt til å rådføre seg med etter sosialtjenesteloven § 8–4.

Om dette uttalte ombudsmannen i sitt svarbrev 27. mai 1999:

«Når det gjelder praktiseringen av sosialtjenesteloven § 8–4 om brukermedvirkning, blir det sentrale å søke å finne frem til måter å gjennomføre brukermedvirkningen på som sikrer at hensynene bak bestemmelsen blir ivaretatt. Jeg uttalte derfor at kommunen ut fra brukerens funksjonsnivå måtte vurdere «på hvilken måte og i hvilken grad de pårørende skal tas med på råd og få gitt uttrykk for sitt syn». Det må sikres at de pårørendes synspunkter ikke blir ekskludert, da det skriftlige materialet jeg hadde gjennomgått og klagerens erfaringer kunne tyde på at kommunen i for liten grad fokuserte på denne bestemmelsen. Jeg ønsket videre å understreke at foreldrenes «rett» til å bli hørt også kan være et virkemiddel for forvaltningen til å få saken best mulig opplyst, og viste i denne forbindelse til at det etter omstendighetene vil være grunn til å ta kontakt også med pårørende som ikke formelt er oppnevnt som hjelpeverger.

Jeg vil presisere at den rettslige forpliktelsen etter loven knytter seg til å innhente eventuelle synspunkter fra oppnevnte hjelpeverger. Ut over dette må avgjørelsen av om det også skal innhentes synspunkter fra andre, vurderes konkret på bakgrunn av de ulovfestede normene for god forvaltningsskikk. Jeg er derfor enig i kommunens uttalelse om at alle som ønsker det skal høres, samtidig som brukerens eget ønske skal respekteres.»

Ombudsmannen konkluderte med at kommunen hadde grepet fatt i de problemstillinger undersøkelsen herfra hadde aktualisert, og at utfordringen videre lå i gjennomføringen av planene. Det ble bedt om kopi av kommunens nye retningslinjer når disse forelå.

I brev 4. november 1999 redegjorde kommunen for de organisatoriske endringene som var i ferd med å bli gjennomført, og som hadde fått konsekvenser for den fremdriftsplanen som tidligere var fremlagt. Det var funnet mest hensiktsmessig å utsette arbeidet med de nye retningslinjene til en ny utviklings- og forvaltningsavdeling var på plass. Det ble opplyst at nye retningslinjer var forventet innarbeidet samtidig med etableringen av et nytt saksbehandlingssystem i løpet av første halvår 2000.

Nr. 16 (s. 91–93)

**Tilsyn med kommunenes tjenestetilbud og tjenesteutøvelse overfor psykisk utviklingshemmede og andre grupper med spesielle behov**

(Sak 1998–0402)

Sosial- og helsedepartementet presenterte 8. oktober 1999 det varslede høringsnotatet om «enkelte endringer i lov av 13. desember 1991 nr. 91 om sosiale tjenester m.v. – innføring av kommunal internkontrollplikt og utvidelse av fylkesmannens tilsyn».

Nr. 21 (s. 107–109)

**Saksbehandlingstiden ved klage til overligningsnemnd**

(Sak 1998–0917)

Vågsøy likningskontor kom tilbake til saken og opplyste at ligningsnemnda hadde avholdt møter 25. og 26. august, 26. oktober og 9. desember 1998. Overligningsnemnda hadde hatt møter 8. desember 1998 og 24. mars 1999, og alle klagesakene som lå til behandling var da behandlet. Ligningskontoret opplyste for øvrig at det hadde til hensikt å oppfylle Skattedirektoratets mål om maksimalt 3 måneders behandlingstid fra mottaket av klagen til vedtaket er truffet. Dette målet hadde ligningskontoret nådd. Ligningskontoret sendte også ut bekreftelser på mottaket av klager og varslet om forventet behandlingstid dersom den var mer enn 3 måneder.

Ombudsmannen fant av eget tiltak grunn til å ta opp med Skattedirektoratet på generelt grunnlag ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpig svar. Denne saken er inntatt i årets melding s. 267 (sak 1998–2078).

Nr. 22 (s. 109–114)

**Avgift på honorar til utenlandske kunstnere**

(Sak 1996–0915)

Ved brev 18. mars 1999 opplyste Finansdepartementet at vedtaket ble omgjort. I brevet het det:

«Spørsmålet i angjeldende sak har vært i hvilken grad Vestfold Festspillene AS oppfyller vilkårene for fritak fra plikten til å betale avgift på honorar som utbetales utenlandske artister som opptrer på Festspillene. Vestfold Festspillene AS søkte i sin tid om å få innrømmet et generelt fritak fra avgiftsplikten, noe Finansdepartementet ikke fant å kunne innrømme. Begrunnelsen for avslaget var at de vilkår som måtte være oppfylt ut fra avgiftsmyndighetenes forståelse av honoraravgiftsloven, forarbeidene og lang og fast praksis, ikke ble ansett å være oppfylt av Vestfold Festspillene AS.

For så vidt gjelder den nærmere gjennomgang av regelverk og praksis på dette området, viser Finansdepartementet til tidligere korrespondanse der dette er behandlet. Departementet fastholder fremdeles sine tidligere anførte standpunkt hva angår forståelsen av regelverket og praksis, herunder at Vestfold Festspillene AS ikke oppfyller vilkårene for generelt fritak for avgiftsplikt. Det vises til vedlagte brev fra Toll- og avgiftsdepartementet av 6. juni 1998 til Finansdepartementet der Sivilombudsmannens brev av 22. april 1998 er kommentert. Departementet slutter seg til de synspunkter som der fremkommer.

I henhold til Stortingets daværende vedtak om avgift på honorarer til utenlandske kunstnere m.v. § 4 kan departementet fritta for eller sette ned avgiften når det oppstår enkelttilfeller eller situasjoner som ikke var overveiet da avgiftsvedtaket ble truffet og når avgiften i det spesielle enkelttilfellet får en utilsiktet virkning.

I henhold til lang og fast praksis samt uttalel-

ser i St prp nr 1 1985–86 er det forutsatt at fullmakten ikke skal komme til anvendelse ut fra økonomiske, sosiale eller humanitære grunner.

På grunnlag av en konkret helhetsvurdering har departementet imidlertid kommet til at fullmakten kan komme til anvendelse i angjeldende sak, slik at det ikke fattes vedtak om etterberegning av avgift på honorarer som Vestfold Festspillene AS har utbetalt til utenlandske artister i den siste treårsperioden.

Det er lagt vekt på den tiden som er gått og at avgiften fra 1. januar 1998 ble erstattet av en skatt på honorarer til utenlandske artister mv, jf. Ot prp nr 77 (1995–96) Lov om skatt på honorar til utenlandske artister mv. I henhold til den nye loven er det Sentralskattekontoret for utenlandsaker som er ligningsmyndighet for utenlandske artister som faller inn under loven. Proposisjonen følger vedlagt til Deres orientering. Problemstillingen i angjeldende sak, om Vestfold Festspillene AS kan innrømmes generelt fritak for honoraravgiften, anses således ikke lenger aktuell. Det er også lagt vekt på Sivilombudsmannens uttalelse i saken og at faren for uthuling av avgiften og smittevirkningene av dispensasjonsvedtaket anses begrenset.

På grunnlag av ovennevnte omgjøres Finansdepartementets vedtak av 2. februar og 15. november 1995. Toll- og avgiftsdirektoratet er ved gjenpart av dette brev orientert om departementets endelige standpunkt i denne saken.

Jeg fant etter dette å kunne avslutte saken.

Nr. 23 (s. 114)

#### **Bruk av standardbrev og tilbakebetaling av feilaktig innbetalte avgifter**

(Sak 1998–1142)

Patentstyret svarte deretter:

«Vi kan opplyse om at vi siden vårt forrige brev har endret henleggelsesprosedyrene slik at fristen for gjenopptagelse er eksplisitt angitt i brevet. Vi har også innført to standardbrev ved henleggelse; et standardbrev hvor ordlyden er tilpasset manglende/for lite innbetalt avgift, og et annet standardbrev med en ordlyd som er tilpasset andre mangler ved søknaden som ikke er rettet innen svarfristen. I alle brev med frist som sendes ut fra Patentstyret foreslår vi hva som bør gjøres for å rette mangelen, samt at det opplyses både i brevttekst og i fotnote om at søknaden vil bli henlagt dersom svar ikke innkommer innen fristens utløp.

Sett i sammenheng med den informasjonen som gis i det brevet der vi påpeker mangel ved søknaden, mener vi at den informasjon som gis i henleggesskrivene er tilstrekkelig til at søker skal kunne forstå hva han må gjøre for å få søknaden gjenopptatt.

Når det gjelder rutiner for tilbakebetaling av avgifter, har vi endret enkelte rutiner og etablert nye og bedre rutiner.

Det blir fra april i år [2000] innført en ny avgift for patentsøknader, nemlig en granskingsavgift som skal betales tilbake dersom patentsøknaden trekkes før granskning er foretatt. Det er i den anledning vurdert tilleggsmoduler til regnskaps-systemet vårt som skal kunne remittere kunder

for innbetalt avgift. Dette systemet vil også kunne brukes til andre avgifter enn kun tilbakebetaling av granskingsavgift for patentsøknader.»

Nr. 24 (s. 115–117)

#### **Rett til innsyn i internt dokument – spørsmål om meroffentlighet**

(Sak 1998–0311)

I brev 23. april 1999 opplyste Justisdepartementet at innsynsspørsmålet var vurdert på nytt, men at departementet var kommet til at det ikke skulle gis innsyn i dokument 4963/93, datert 12. mai 1993. Departementet påpekte at offentlighetsloven § 2 tredje ledd pålegger et forvaltningsorgan en plikt til å *vurdere* meroffentlighet, men at verken ordlyd eller forarbeider tilsier at forvaltningsorganet har plikt til å *utvise* meroffentlighet. Departementets standpunkt ble begrunnet med at det var viktig å ivareta hensynet til at man kan foreta en fri meningsutveksling innad og komme med kontroversielle synspunkter under behandlingen av en sak. Det ble også opplyst at utlevering av notatet ville vært uheldig ut fra hensynet til at departementet skal anses som en enhet, og at det ikke skal være tvil om hva som var departementets syn utad. Selv om det etter departementets syn også forelå hensyn som talte for at det ble gitt innsyn, var hensynene som talte mot offentlighet såpass sterke at det tilsa at dokumentet ble unntatt offentlighet. Avslutningsvis fremholdt departementet:

«Etter Justisdepartementets syn vil hensynene bak § 5 første ledd normalt være til stede når det gjelder dokumenter som utveksles innenfor ett og samme departement, og det vil derfor i de fleste tilfeller være et reelt og saklig behov for å unnta dokumentet fra offentlighet. Dette tilsier at meroffentlighetsvurderingen kan gjøres noe enklere for denne type dokumenter enn for andre dokumenter, og aller mest når det – som her – er tale om et avdelingsinternt notat. Det vises til Ot prp nr 100 (1991–92) s 10 (sitat fra høringsbrevet) hvor det uttales:

«Når det gjelder typer av saksdokumenter som et forvaltningsorgan nokså gjennomgående mener det er grunn til å unnta fra offentlighet, vil man ved vurderingen av spørsmålet om meroffentlighet i tilknytning til det enkelte dokument langt på vei kunne legge den gjennomgående hovedregel til grunn uten videre. Heller ikke her vil derfor en plikt til å vurdere meroffentlighet være særlig byrdefull for forvaltningen.»»

I avsluttende brev til departementet 17. juni 1999 påpekte jeg at departementet nå i større grad enn ved forrige gangs behandling av saken, hadde foretatt en konkret vurdering av om det forelå reelt og saklig behov for hemmelighold og avveiet dette mot de hensyn som talte for offentlighet i saken. På denne bakgrunn meddelte jeg departementet at jeg ikke fant grunn til å forfølge den konkrete saken videre. Avslutningsvis bemerket jeg imidlertid følgende:

«Jeg gjør for ordens skyld oppmerksom på at jeg med dette ikke har tatt uttrykkelig stilling til holdbarheten av departementets generelle merknader til spørsmålet om omfanget av meroffentlighetsvurderingen ved organinterne dokumenter, jf. de to siste avsnittene i departementets brev 23. april 1999. Selv om det kan anføres at hovedhensynene bak § 5 normalt vil være til stede når det gjelder organinterne dokumenter, finner jeg grunn til å presisere at disse hensynene må avveies mot de hensyn som taler for at det praktiseres hel eller delvis meroffentlighet. Slike hensyn kan være at dokumentet i det vesentlige inneholder faktiske opplysninger, eller at det er knyttet en klar offentlig interesse til saken.

Også for organinterne dokumenter kan det derfor være tungtveiende grunner som tilsier at det praktiseres meroffentlighet.»

Nr. 25 (s. 117–119)

#### **Rett til innsyn i møtereferat om programarbeidet for OL på Lillehammer**

(Sak 1998–1895)

Departementet vurderte deretter spørsmålet om meroffentlighet på nytt, men kom til samme resultat og fant ikke grunn til å etterkomme anmodningen om innsyn i dokumentet. Jeg svarte slik:

«1. Departementet viser til at behovet for absolutt konfidensialitet ble understreket før møtet. Løfter om konfidensialitet vil være i tvilsom harmoni med loven i den grad de blir brukt til å avskjære meroffentlighet. Offentlighetsloven gjaldt også i 1989, og departementet må forutsettes å ha kjent til lovens meroffentlighetsprinsipp. Som påpekt i mitt brev 15. desember 1998, kan en forutsetning om absolutt konfidensialitet ikke være ubetinget avgjørende. Ved vurderingen av innsynsspørsmålet må det sees hen til offentlighetslovens formål, tiden som er gått, den offentlige interessen i at det gis innsyn og notatets form og innhold. Dersom et slikt løfte om konfidensialitet, som er gitt uten tidsbegrensning, ubetinget må slå igjennom slik departementet synes å mene, vil lovens offentlighetsprinsipp i realiteten bli satt til side. Dette kan ikke anses å være i samsvar med lovens formål og lovgiverens forutsetninger.

2. Departementet har videre lagt vekt på at dokumentet er unntatt med hjemmel i offentlighetsloven § 5 første ledd. Regelen om meroffentlighet gjelder også hvor denne bestemmelsen har hjemlet unntak fra offentlighet. Referatet kan på bakgrunn av den tiden som er gått, dessuten vanskelig sees å være i kjerneområdet for de dokumenter § 5 første ledd omfatter.

3. Referatet har for øvrig etter det opplyste ikke vært forelagt møtedeltakerne til godkjenning eller sendt dem senere. Departementet har således ikke gjort noe for å innhente møtedeltakernes syn på spørsmålet om offentlighet nå i etterkant. Det ville under enhver omstendighet vært naturlig å avklare

med møtedeltakerne hvorvidt det oppgitte behovet for konfidensialitet fortsatt er til stede, siden dette synes å være avgjørende for departementets fortsatte hemmelighold.

Etter min mening har departementet ikke gitt noen tilfredsstillende begrunnelse for sitt standpunkt til meroffentlighetsspørsmålet.»

Nr. 29 (s. 123–128)

#### **Rett til innsyn i korrespondanse mellom revisor i et aksjeselskap og kommunen som hovedaksjonær**

(Sak 1997–0971)

Oslo kommune vurderte etter dette Norsk Presseforbunds innsynsbegjæring på nytt, og gav i avgjørelse 8. desember 1998 innsyn i de fire dokumentene som var korrespondanse mellom kommunen og revisoren i Oslo Energi AS. Kommunen opprettholdt avslaget når det gjaldt brevet med vedlegg fra administrerende direktør i selskapet til finansbyråden. Fylkesmannen i Oslo og Akershus vurderte kommunens avslag på nytt. I avgjørelse 28. juni 1999 gav fylkesmannen innsyn i brevet med vedlegg fra administrerende direktør i Oslo Energi AS til finansbyråden med unntak for enkelte underpunkter i ett av vedleggene. Norsk Presseforbunds klage hadde med dette i det alt vesentligste ført frem.

Nr. 30 (s. 128–130)

#### **Rett til innsyn i folkeregisteropplysninger til undersøkende journalistisk virksomhet**

(Sak 1998–0022)

Sentralkontoret for folkeregistrering opplyste deretter at håndboken ville bli endret slik at det i neste opptrykk ville hete «Det kan normalt ikke utleveres opplysninger om mer enn tre-fire personer pr. gang og ikke oftere enn ca. en gang i uken».

På grunnlag av en senere henvendelse hit fra Norges Presseforbund kom det frem at det (likevel) ikke ville bli foretatt en revisjon av håndboken i 1999, og at annen informasjon om den endrede forståelsen av begrepet enkeltopplysninger kun hadde nådd ut til et begrenset antall ansatte. I lys av dette bad jeg Sentralkontoret for folkeregistrering om snarest å sende ut informasjon til folkeregistrene for å sikre at den endrede tolkingen ble lagt til grunn i praksis.

Sentralkontoret for folkeregistrering opplyste deretter at det var trykket opp en ny side i håndboken for folkeregistrering, der ordlyden var endret i tråd med anbefalingen fra ombudsmannen.

Nr. 35 (s. 138–142)

#### **Rett til innsyn i uskiftebegjæring med formuesoppgave**

(Sak 1998–0051)

Justisdepartementet opplyste etter dette at departementet i medhold av forvaltningsloven § 35 første



ledd bokstav c) hadde omgjort sitt vedtak om avslag på utlevering av uskiftebegjæringen med vedlegg. Begjæringen ble utlevert til klagerens advokat.

Nr. 41 (s. 152–155)

**Spørsmål om søker til stilling hadde krav på å bli gjort kjent med det konkrete innholdet av negative opplysninger om seg selv**

(Sak 1996–1546)

Justisdepartementet svarte i brev 12. februar 1999 at «det er politimesteren som er rette instans til å ta stilling til ombudsmannens anmodning, og vi finner det vanskelig å overprøve politimesterens avgjørelse». Det ble imidlertid understreket at departementet under behandlingen av tilsettingssaken «valgte å legge mindre vekt på uttalelsene fra As daværende ledere/kolleger», jf. forvaltningsloven § 17 annet ledd litra c.

I avsluttende brev til Justisdepartementet 10. mai 1999 satte jeg et spørsmålstegn ved den begrunnelse og konklusjon som politimesteren gav i brevet til ombudsmannen 12. juni 1998. Politimesterens negative standpunkt var egnet til å svekke tilliten til den avgjørelsen som var truffet og standpunktet måtte kritiseres. Jeg hadde imidlertid ikke grunnlag for videre oppfølging av saken. Dette begrunnet jeg slik i brev til klageren:

«Jeg viser her til ombudsmannsloven § 6 fjerde ledd, der det fremgår at ombudsmannen avgjør om en klage gir tilstrekkelig grunn til behandling. Ved denne vurderingen har jeg bl.a. lagt vekt på opplysningen om at departementet «under behandlingen av ansettelsessaken valgte å legge mindre vekt på uttalelsene fra søkerens nåværende ledere/kolleger», jf. forvaltningsloven § 17 annet ledd litra c. Jeg viser videre til at disse opplysningene kom fra bl.a. ansatte i politidistriktet og at «departementet hadde dermed ikke grunnlag for selv å etterkomme» min anmodning».

Jeg forutsatte imidlertid overfor departementet at det lokale tilsettingsrådet fikk innskjerpet «at generelle negative karakteristikk av en søker til en stilling ikke blir lagt frem i en tilsettingssak for fremtiden uten at disse konkretiseres og klargjøres på en slik måte at de i tilfelle kan bli imøtegått og korrigeret av dem opplysningene gjelder».

Nr. 43 (s. 156–159)

**Saksbehandlingen ved tilsetting av lærere i Oslo kommune**

(Sak 1997–0786)

Oslo kommune beklaget i brev 12. februar 1999 håndteringen tilsettingssaken hadde fått og uttalte:

«Vi mener at skolen ved denne tilsettingen nok ikke har lagt til grunn en fremgangsmåte som fullt ut er forenlig med den praksis som skal

følges i Oslo kommune. Det kan videre opplyses at rutine for saksbehandling i tilsettingssaker vil bli nøye gjennomgått i lys av Sivilombudsmannens merknader.

Byrådsavdelingen har allerede sendt en henvendelse til Skoleetaten hvor vi tilrår at etaten gjennomgår på nytt alle sider ved de rutiner som er etablert for håndtering av tilsettingssaker vedrørende lærere, og at resultatet av gjennomgangen underlegges en juridisk kvalitetssikring. Vi har også bedt Skoleetaten om å vurdere igangsetting av særlige tiltak med hensyn til kompetanseheving på dette området i Skoleetaten.

Når det gjelder spørsmålet om hva som kan gjøres overfor A for å «bøte på den urett som er begått», er det trolig vanskelig å finne løsninger som tilfredsstiller klageren. A er imidlertid velkommen til på nytt å søke lærerstilling i Oslo kommune. Vi viser til den kommunale fellesannonsen i dagspressen i uke 7 1999, hvor 790 lærerstillinger var lyst ledig.»

Nr. 51 (s. 163–166)

**Karakter i tjenstlige forhold – forholdsmessighet mellom handlemåte og reaksjon**

(Sak 1997–1845)

Kriminalomsorgens utdanningscenter vurderte deretter saken på nytt, men fant ikke grunn til å endre sin tidligere avgjørelse. Det ble lagt avgjørende vekt på viktigheten av at etatens tjenestemenn innretter seg etter de retningslinjer som gjelder, samt ordre fra overordnet. Karakteren 3 ble ut fra en helhetsvurdering funnet å stå i forhold til overtredelsen. Det ble imidlertid vist til at de forhold ombudsmannen hadde påpekt om saksbehandlingen, herunder fremdrift og tidsbruk, var tatt til etterretning.

Nr. 56 (Sak 181–184)

**Praktiseringen av reglene om fastsetting av bidrag ved delt omsorg**

(Sak 1997–1954)

Departementet oversendte deretter et høringsnotat om endringer i barnebidragsreglene. I utkastet til nye forskrifter fremgikk det at det ved delt bosted bare skulle fastsettes bidrag for den tid den aktuelle forelder ikke bor sammen med barna, og at det ved utvidet samvær var foreslått et eget samværsfradrag. Det fremgikk også at departementet hadde vurdert de skattemessige sidene ved barnebidrag, og at det ble foreslått at skattereglene skulle endres. Etter dette hadde jeg ikke ytterligere kommentarer til de punktene som var tatt opp med departementet.

Nr. 57 (s. 184–186)

**Fastsetting av bidrag ved delt omsorg**

(Sak 1998–0523)

Fylkestrygdekontoret omgjorde 26. februar 1999 vedtaket, og fastsatte bidraget på skjønnsmessig grunnlag etter forskriftens § 4 f.

Nr. 61 (s. 192–194)

**Berostillelse av saker i Trygderetten**

(Sak 1997–0902)

Trygderetten opplyste i brev 2. februar 2000 at retten ikke hadde oppstilt generelle retningslinjer for berostillelse av saker, men at berostillelse normalt ikke skulle skje, og at spørsmålet eventuelt skulle forelegges Trygderettens leder. For øvrig viste Trygderetten til at Sosial- og helsedepartementet hadde foreslått en uttrykkelig hjemmel for berostillelse i en ny § 24 i lov om anke til Trygderetten, men at forslaget ikke var fulgt opp i den endelige proposisjonen, jf. Ot.prp. nr. 46 (1998–99) om lov om endring i folketrygdloven og i enkelte andre lover.

Nr. 62 (s. 194–196)

**Veiledningsplikt i sak om fødselspenger**

(Sak 1997–1569)

I mars 1999 besluttet Rikstrygdeverket at klageren hadde krav på å få erstattet det tap hun hadde lidt som følge av mangelfull veiledning fra trygdeetaten.

Nr. 70 (s. 212–213)

**Asylsak – flyktningestatus**

(Sak 1998–0476)

Justisdepartementet oversendte senere kopi av et brev til klageren der det fremgikk at departementet hadde vurdert saken på nytt, men ikke funnet grunn til å omgjøre sin beslutning 23. september 1997. Departementet uttalte følgende om vurderingen av faren ved retur til hjemlandet:

«A fikk ved departementets vedtak av 06.09.88 endelig avslag på sin søknad om asyl. Departementet la ved vurderingen vekt på at de reaksjoner A var utsatt for i hjemlandet i hovedsak skyldtes hans brors politiske aktivitet. Det ble ved vurderingen lagt til grunn at A også selv hadde vært politisk aktiv, men at denne aktiviteten var i en meget kort periode. Han ble på denne bakgrunn ikke ansett for å fylle de kravene som ble stilt for asylstatus i 1988. Det fremgår ikke direkte av vedtaket hvordan faren ved retur til hjemlandet ble vurdert. Bakgrunnen for dette var at det uansett ikke var aktuelt med retur, da ingen asylsøkere fra Irak på dette tidspunkt eller senere returneres til hjemlandet. Det må allikevel bemerkes at returfare er avgjørende ved vurderingen av en asylsak og at det legges til grunn at departementet på dette tidspunkt og ved sin senere beslutning, ikke anså ham å være i fare for alvorlig forfølgelse ved en retur til hjemlandet i 1988.»

A klaget etter dette på nytt til ombudsmannen. Denne klagen er fremdeles under behandling.

Nr. 75 (s. 228–231)

**Erstatning fra folketrygden for rentetap**

(Sak 1997–1290)

I brev 21. januar 1999 til Justisdepartementet bad Sosial- og helsedepartementet om Lovavdelingens syn på spørsmålet om renter i trygdesaker.

Lovavdelingen svarte på henvendelsen i brev 27. mai 1999, og fastholdt at det etter gjeldende regler ikke er adgang til å kreve renter, heller ikke på erstatningsmessig grunnlag.

Rikstrygdeverket kom tilbake til saken i brev hit 10. juni 1999. Avslaget på krav om dekning av rentetap ble på den bakgrunn opprettholdt.

Jeg tilskrev etter dette klageren og gjorde oppmerksom på at Sosial- og helsedepartementet hadde nedsatt en arbeidsgruppe til å vurdere spørsmålet om renter i trygdesaker og eventuelt fremme et lovforslag om dette. Fordi spørsmålet om renteutbetalinger i trygdesaker ser ut til å få en avklaring, valgte jeg å la saken bero, selv om jeg ikke har endret oppfatning i hovedspørsmålet om ansvar for rentetap på erstatningsmessig grunnlag.

Nr. 76 (s. 231–233)

**Spørsmål om krav på morarenter når utbetalingen av tilgode skatt ble forsinket som følge av kommunens urettmessige refusjonskrav**

(Sak 1996–0639)

Kommunen opplyste senere i brev til ombudsmannen at den ville gi A et deloppgjør for det aktuelle tidsrom. Kommunen hadde også merket seg ombudsmannens øvrige merknader, og ville se igjennom sine interne rutiner for håndtering av lignende saker.

Nr. 81 (s. 246–250)

**Fradrag for prosessomkostninger – ligningsadministrasjonens utøvelse av initiativkompetanse**

(Sak 1997–2166)

Skattedirektoratet skrev i brev til Hedmark fylkeskatteskattkontor 8. juli 1999 at skatteloven § 44 syntes å hjemle fradragrett i det foreliggende tilfelle. Direktoratet bad fylkesskattkontoret foreta en fornyet vurdering av saken i forhold til ligningsloven § 9–5 nr. 4, jf. nr. 7. Dessuten gav direktoratet generelt uttrykk for at det i enkelte tilfeller, f.eks. ved mangelfull begrunnelse eller andre saksbehandlingsfeil, kunne være grunn til å bruke initiativkompetansen, selv om administrasjonen skulle være enig i resultatet av det vedtak som allerede var truffet. Hedmark fylkesskattenemnd traff senere vedtak hvor A fikk fradrag for sine prosessomkostninger.

Nr. 83 (s. 254–259)

### Toll- og avgiftsfri innførsel av flyttebil

(Sak 1996–1631)

Finansdepartementet skrev i brev 16. mars 1999 at klager hadde opplyst til dem at angjeldende bil ble utført til Sverige og solgt der allerede i 1995. Departementet la ut fra det til grunn at klager hadde benyttet sin rett til å reeksportere bilen uten avgiftsbelastning i Norge, og anså da videre dispensasjonsvurdering som lite aktuelt.

Ombudsmannen tok ikke stilling til spørsmålet om dispensasjon ikke lenger vil kunne være aktuelt dersom bilen gjenutføres. Etter en samlet vurdering fant han ikke tilstrekkelig grunn til å gå videre med saken.

Nr. 84 (s. 259–262)

### Avgiftsvedtak ved innførsel av motorvogn

(Sak 1997–1854)

Finansdepartementet svarte slik på min anmodning om en fornyet vurdering av saken:

«I forbindelse med ekteparet A/Cs flytting til Norge søkte A om toll- og avgiftsfri innførsel av en Fiat 1989 modell som flyttebil, jf Stortingets vedtak om engangsavgift på motorvogner § 5 nr 11. Klagen ble avslått av Tolldistriktssjefen i Agder ved vedtak av 7. desember 1995, under henvisning til at A ikke oppfylte vilkåret om å ha hatt gyldig førerkort i minst ett år før innreisen, jf forskrift om toll og engangsavgift på motorvogner m.m. § 6 annet ledd bokstav d. Vedtaket ble påklaget til Toll- og avgiftsdirektoratet, som ved vedtak av 7. august 1997 avslo klagen med samme begrunnelse. Direktoratet fant heller ikke grunn til å dispensere etter avgiftsvedtaket § 11. Denne delen av vedtaket ble påklaget til Finansdepartementet. Departementet fant ikke grunnlag for å endre direktoratets beslutning, jf departementets vedtak av 19. september 1997. Angjeldende kjøretøy ble fortollet som personbil, og avgifter betalt, den 2. oktober 1997. Kjøretøyet ble registrert som personbil 15. oktober samme år.

As hustru fikk innvilget toll og avgiftsfri innførsel av en Opel kadett som flyttegods i begynnelsen av 1996. Ekteparet har således innført og fortollet to personbiler – den ene avgiftsfri som flyttegods og den andre med ordinære avgifter.

Departementet skal bemerke:

I Deres brev --- er det presisert at det er konsulatets henvisning av A til B som har relevans for dispensasjonsvurderingen. Det er vist til at konsulatet representerer norske myndigheter og at klager gis en forventning om at den organisasjon som han ble henvist til har en offisiell status eller funksjon. Det forhold at konsulatet derved har medvirket til at A uforskyldt har kommet opp i en vanskelig situasjon i forhold til avgiftsreglene, bør ifølge ombudsmannen bedømmes på samme måte som om det er en norsk myndighet som direkte har gitt feilaktige opplysninger.

I brev av 20. august 1998 viser ombudsmannen til at «Det kan hevdes at A ikke skal stilles bedre enn om han var blitt riktig informert fra begynnelsen av. Jeg antar imidlertid at det i et

tilfelle som dette vil være riktig å oppfylle de forventninger borgeren har i aktsom god tro. Dermed vil det være naturlig å reparere opplysningssvikten ved å gi dispensasjon fra avgiftskravet til As varebil, uten å trekke inn ektefellens innførsel.» Departementet skal til dette bemerke:

Departementet har i tidligere saker hvor klager har påberopt feilinformasjon lagt til grunn at forutsetningen for dispensasjon er at vedkommende gjennom feilinformasjonen mv. har havnet i en vanskeligere situasjon enn han ellers ville vært. Vi har fått forståelsen av at ombudsmannen ikke har hatt innvendinger mot de forutsetninger som ligger i dette.

I den forutsetning som, i alle fall tidligere, er lagt til grunn i feilinformasjonstilfellene og som ombudsmannen tidligere synes å ha sluttet seg til, ligger etter departementets mening dels et krav til resultatet og dels et krav til årsakssammenheng mellom informasjonen og resultatet. Resultatet, eller skaden om man vil, må etter departementets mening her være at kjøretøyet ikke kan innføres avgiftsfritt som flyttebil p.g.a. at vilkårene for det ikke er til stede. Årsakssammenhengen må her være at feilinformasjonen har vært årsak til at vilkårene ikke har kunnet la seg oppfylle.

Departementet anser i denne saken at disse betingelsene ikke er til stede. I denne vurderingen mener departementet at det er relevant å trekke inn ektefellens kjøretøy i vurderingen. Dette fordi A i denne konkrete saken kunne ha oppfylt flyttebilreglene for «sitt» kjøretøy kun på en måte – nemlig ved å omregistrere kjøretøyet på ektefellen for så å vente ett år med å flytte til Norge. Ektefellen har imidlertid kun anledning til å innføre ett kjøretøy avgiftsfritt som flyttegods – noe hun også har gjort. A ville verken med eller uten feilinformasjonen kunne oppfylle flyttebilvilkårene (her førerkortkravet) selv. Resultatet ville med andre ord ikke blitt særlig annerledes. Det fremstår på denne bakgrunn som uklart om ombudsmannen mener at A ville vært i en annen situasjon dersom feilinformasjonen ikke hadde vært gitt, og hvilke konsekvenser det eventuelt ville fått for A – dvs hvilken «vanskelig situasjon i forhold til avgiftsreglene» ombudsmannen mener A her er kommet i.

I denne saken er hovedpunktet at det norske konsulatet i Italia henviste A til B og ikke til tollvesenet. Departementet anser den henvisningen som ble gitt, som et relativt uvesentlig moment i vurderingen av årsaksforløpet. Det kan etter departementets mening ikke anses unaturlig å henvise en bileier til en organisasjon som generelt har som oppgave å ivareta bileierens interesser, herunder gi informasjon til bileiere. Konsulatets handling kan etter vår oppfatning vanskelig anses verken som uaktsom eller på noen måte klanderverdig. For å yte service overfor publikum bør det være rom for at offentlige virksomheter – enten det er i Norge eller i utlandet – å henvise til organisasjoner som ivaretar bileierens eller andres interesser. Det forhold at organisasjonen her de facto gir feilinformasjon er uheldig for dem det angår, men har etter vår vurdering liten vekt for dispensasjonsvurderingen – noe ombudsmannen i sitt siste brev synes å ha gitt sin tilslutning til.

Departementet kan på denne bakgrunn vanskelig se at det er riktig at klager i denne saken skal stilles bedre enn alle andre som må doku-

mentere at de har førerkort for å få inn en bil avgiftsfritt. Innførselen av bilen behandles da i samsvar med hovedregelen som innebærer at klager må betale den samme avgift som andre som innfører en tilsvarende bil til Norge. Det følger også av det som er sagt over at departementet har problemer med å forstå at henvendelsen til konsulatet i denne saken medfører at det skal være klart urimelig å ikke stille klager bedre enn alle andre i tilsvarende situasjon. Det kan snarere stilles spørsmål ved om det ikke må anses som klart urimelig å særbehandle klager i dette tilfellet.

Finansdepartementet vil også bemerke at den feilinformasjon som B ga i dette tilfellet synes å bygge på feil faktum, idet B feilaktig antok at A hadde førerkort. Etter departementets mening bør det generelt være den som anmoder om informasjon som bør ha ansvaret for å klarlegge de faktiske forholdene. Feilinformasjonen er i dette tilfellet Bs ansvar og ikke statens. Det kan også bemerkes at det her dreier seg om en klar og tydelig regel som B skulle ha alle forutsetninger for å informere presist om. Det dreier seg ikke om usikker fortolkning av en uklar eller bortgjemt regel.

Departementet har således vurdert saken på nytt, men finner for sin del ikke tilstrekkelig grunnlag for å dispensere fra avgiftskravet slik at det aktuelle kjøretøy kan innføres avgiftsfritt til Norge som flyttegods.

Dersom ombudsmannen etter dette fastholder at avslaget er klart urimelig, må departementet overveie å gi dispensasjon fordi god forvaltningsskikk kan tilsi å følge ombudsmannens syn, selv om dispensasjon fremstår som uriktig etter de andre kriteriene i saken. Dette må anses som en kjedelig situasjon. Departementet ser for øvrig behov for å gjennomgå regelverket med sikte på å begrense omfanget av klagesaker og dispensasjonspress på dette område.»

Til dette svarte jeg:

«Jeg viser til tidligere korrespondanse, sist departementets brev ---. Departementet uttaler her at det ikke er enig i min vurdering av dispensasjonsavslaget som «klart urimelig», men at det – hvis jeg fastholder min konklusjon – må «overveie å gi dispensasjon fordi god forvaltningsskikk kan tilsi å følge ombudsmannens syn».

Jeg har gått gjennom departementets argumentasjon, men må fastholde at vedtaket fortsatt fremstår som klart urimelig, jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. For øvrig vil jeg vise til at departementet flere ganger har fått anledning til å gi sitt syn på saken. Brevet --- gir etter mitt syn ikke grunn til å endre min konklusjon.

Ved en dispensasjonsvurdering vil ikke alltid en strengt teknisk vurdering av hva som ville skjedd hvis riktig informasjon var gitt, være tilstrekkelig. Hensynene ved en slik vurdering er videre enn ved en ren vurdering av om det foreligger *ansvarsgrunnlag* etter alminnelige erstatningsregler. A har uansett hatt bry og kostnader ved å bringe begge bilene til Norge, og han har derfor havnet i en situasjon som er dårligere for ham enn om det var blitt gitt riktig informasjon.

For øvrig peker jeg på at A opplyser at han og hans kone i praksis ikke har fått noen nytte av personbilen fordi de – på grunn av avgiftskravet

på varebilen – ikke har hatt råd til å registrere personbilen. ---

Det er – som departementet også selv fremhever – viktig for tilliten til forvaltningen at ombudsmannens tilrådinger blir fulgt. Sett i lys av dette, er jeg glad for at departementet vil vurdere å omgjøre avslaget. Jeg ber om å bli orientert om sakens endelige utfall.»

Finansdepartementet skrev deretter til A:

«Det vises til klage av 23. oktober 1997 til Sivilombudsmannen over departementets vedtak av 19. september 1997, samt ombudsmannens brev i saken, senest brev av 12. mai 1999. I denne uttalelsen opprettholder ombudsmannen sitt standpunkt om at Finansdepartementets avslag på søknad om avgiftsfri innførsel av kjøretøy fremstår som klart urimelig.

Departementet er ikke enig i ombudsmannens konklusjon og premissene for den, men finner å burde revurdere saken på grunnlag av ombudsmannens behandling. Etter en fornyet vurdering av saken har departementet kommet til at dispensasjon bør gis med hjemmel i Stortingets vedtak om engangsvavgift på motorvogner m m § 11. Ombudsmannens konklusjon utgjør det vesentligste dispensasjonsgrunnlaget.

Departementet omgjør derfor vedtak av 19. september 1997, slik at det motorkjøretøyet søknaden gjelder tillates innført avgiftsfritt med hjemmel i dispensasjonsbestemmelsen.»

Nr. 97 (s. 293–294)

#### Sal av landbrukseigedom – kommunen si fullmakt til å ta avgjerd

(Sak 1997–1662)

I brev 31. mai 1999 konkluderte departementet med at på grunn av si tilknytning til fordelingseigedomen skulle kommunen ikke ha handsama saka, og at vedtaket difor var ugyldig. Departementet gjekk då ut frå at vedtaket 28. august 1997 frå fylkeslandbruksstyret måtte sjåast på som eit gyldig førsteinstansvedtak i saka. Det skulle difor ha vorte gitt melding om at det var klagerett på dette vedtaket til departementet.

Departementet kom attende til saka i brev 29. juni 1999, og skreiv at ein i brevet 31. mai 1999 ikkje hadde vore merksam på regelen i forvaltningslova § 31 tredje ledd der det heiter at «Klagen kan ikke tas under behandling som klagesak dersom det er gått mer enn ett år siden vedtaket ble truffet». Fordi det hadde gått meir enn eit år sidan fylkeslandbruksstyret fatta sitt vedtak, meinte departementet at saka no truleg ikkje lenger kunne handsamast som klagesak av departementet. Vedtaket frå fylkeslandbruksstyret måtte då bli ståande som det endelege forvaltningsvedtaket i saka.

Etter dette vart det ein del korrespondanse mellom A og departementet, før A i brev 1. september 1999 på nytt klaga saka inn for ombudsmannen. På grunnlag av klaga bestemte eg meg for å ta opp spørsmålet om tolkinga av forvaltningslova § 31 tredje ledd med departementet.

I brev 13. desember 1999 bad eg departementet gjere nærare greie for forståinga av forvaltningslova § 31 tredje ledd, særleg i lys av lovføresegna si ordlyd, forhistorie og plassering i lova. Eg bad òg departementet gjere greie for når ein klage skal sjåast på som framsett i eit tilfelle der eit klagevedtak etter handsaming hos ombodsmannen og i departementet er omdanna til eit gyldig førsteinstansvedtak.

Landbruksdepartementet tok opp spørsmålet om forståinga av forvaltningslova § 31 tredje ledd med Lovavdelinga i Justisdepartementet i brev 6. januar 2000. I sitt svar til departementet 20. januar 2000 konkluderte Lovavdelinga med at dei beste grunnane talte for å tolke forvaltningslova § 31 tredje ledd slik at føresegna berre gjeld der parten ikkje har halde ein klagefrist. I denne saka løp ikkje nokon klagefrist fordi fylkeslandbruksstyret i sitt vedtak hadde opplyst at vedtaket var endeleg.

Etter dette bad Landbruksdepartementet i brev 3. februar 2000 til Fylkesmannen i Telemark om at fordelings-saka vart teken opp at og førebudd for vidare handsaming.

Eg avgjorde då ikkje å gå vidare med denne delen av saka.

Nr. 98 (s. 124–296)

**Vederlag etter tomtefesteloven for seter i statsallmenning**

(Sak 1998–1385)

Etter dette forela Statskogs juridiske kontor saken for Regjeringsadvokaten, og deretter ble det tatt kontakt med A med sikte på å komme frem til en minnelig ordning.

Statskog opplyste at representanter for Statskog hadde hatt et forhandlingsmøte med A og hans advokat, men at det dessverre ikke var mulig å komme frem til noen enighet. Dette ble bekreftet i brev fra As advokat.

I brev 28. mai 1999, med kopi til Statskog, kom advokaten med ytterligere merknader til hendelsesforløpet siden jeg kom med min uttalelse i saken. Advokaten redegjorde for forhandlingsmøtet og fremhevet særskilt at Statskog kategorisk hadde nektet å betale noe for den dyrkingsinnsatsen som var gjort på en parsell som i sin tid ble utvist til dyrkingsområde. Advokaten hevdet dette var sterkt urimelig og dessuten i strid med uttrykkelige lovregler.

Jeg la til grunn i brev til As advokat at det ikke var mulig for partene å komme til enighet om hvilket vederlag som skulle betales i forbindelse med innløsningen. På bakgrunn av dette antok jeg at den videre verdifastsettelsen nå måtte foretas ved rettslig skjønn.

Statskog fastholdt at avtalen om tilleggsjord til A var lovlig oppsagt, og at denne oppsigelsen ikke innebar at Statskog skulle yte noe vederlag til A som følge av avviklingen av avtaleforholdet.

I brev hit bad As advokat om en fornyet vurde-

ring av saken, idet spørsmålet om hvorvidt Statskog var forpliktet til å betale vederlag også for opparbeidingen av tomten fremdeles var uavklart. I brev til klageren gjorde jeg oppmerksom på at jeg i min uttalelse 22. oktober 1998 bare hadde tatt stilling til om Statskog etter tomtefesteloven § 21 fjerde ledd kunne anses forpliktet til å yte vederlag for de bygningene som er oppført på tomten. Spørsmålet om kompensasjon for *opparbeiding av tomten*, i lys av bestemmelsen i tomtefesteloven § 5 fjerde ledd, ble ikke behandlet i denne sammenheng. Etter en fornyet vurdering av saken fant jeg heller ikke grunn til å gå inn på denne siden av saken. I brev til Statskog bad jeg likevel om en redegjørelse for hvorfor Statskog tilsynelatende hadde inntatt det standpunkt at det ikke forelå noen forpliktelse til å yte vederlag til A som følge av oppsigelsen av festeavtalen.

Statskog presiserte at saken med A omhandler to ulike forhold; en avtale om leie av tilleggsjord og en festeavtale for seterbebyggelsen. Statskog understreket at det var førstnevnte avtale det var siktet til når Statskog la til grunn at det ikke forelå en forpliktelse til å yte vederlag. Om vederlagskravet for seterbebyggelsen skrev Statskog bl.a.:

«Når det gjelder eventuelt vederlag til A for seterbebyggelse viser vi til det som er uttalt tidligere i brev fra Sivilombudsmannen av 22. oktober 1998. Statskog har forsøkt å etterfølge Sivilombudsmannens uttalelse både mht til å revurdere vederlagsspørsmålet, samt å vært i møte med adv. --- og A for om mulig å komme frem til en minnelig løsning. Som Sivilombudsmannen er kjent med lyktes det ikke partene å komme frem til enighet. Det alternativ som da gjenstår etter Statskogs syn er at saken må avgjøres ved rettslig skjønn».

I brev 30. september 1999 til Statskog opplyste jeg at jeg etter denne avklaringen ikke fant grunn til å gå videre med saken. Jeg understreket imidlertid at dette ikke betydde at jeg hadde tatt stilling til spørsmålet om Statskogs eventuelle plikt til å betale vederlag for oppdyrkingen av tomten. Saken ble deretter avsluttet.

Nr. 100 (s. 304–307)

**Politianmeldelse i byggesak – krav til saksbehandlingen**

(Sak 1997–1430)

I brev hit 2. februar 1999 gav Bergen kommune en nærmere redegjørelse for rutineene for politianmeldelse i byggesaker. Det ble bl.a. opplyst at når kommunen blir kjent med at «et anmeldelsespliktig tiltak» er satt igang eller er utført uten forutgående søknad/melding, så blir den ansvarlige tilskrevet og gjort oppmerksom på at det må innsendes søknad/melding innen en nærmere angitt frist. I brevet blir det videre gjort oppmerksom på straffebestemmelsen i plan- og bygningsloven § 110 nr. 2. Dersom

mottakeren ikke sender inn søknad/melding innen fristen, og det er åpenbart at han/hun heller ikke har til hensikt å etterkomme pålegget, «blir saken oversendt politiet under henvisning til plan- og bygningsloven § 110 og eventuelle andre straffebestemmelser med gjenpart til den som har utført det straffbare forhold.

Bergen kommunes brev gav foranledning til følgende tilleggsmerknader og spørsmål herfra:

«1. Det fremgår ikke av kommunens brev om kommunen har etablert eller eventuelt vil etablere rutiner med sikte på i større grad å forsikre seg om at det faktiske og rettslige grunnlaget for en anmeldelse i slike saker er til stede. Som fremholdt i ombudsmannens avsluttende brev 8. september 1998, er en politianmeldelse et alvorlig skritt som for mange vil oppleves som dramatisk. Uriktige anmeldelser må selvsagt i størst mulig utstrekning unngås. Vi ber derfor igjen om at kommunen redegjør for sitt syn på dette, herunder på spørsmålet om i hvilken grad det bør kreves at det forvaltningsmessig (eventuelt gjennom klagebehandling) er avklart om det aktuelle tiltaket det er tale om å anmelde, faktisk er melde- eller søknadspliktig før en anmeldelse for overtredelse av plan- og bygningsloven § 110 fremsettes.

2. Vi har merket oss at kommunen, når den blir kjent med «anmeldelsespliktige tiltak», regelmessig vil tilskrive den ansvarlige med pålegg om å sende inn søknad/melding innen *en nærmere angitt frist*. At en bestemt frist skal fremgå, er en betingelse for et mulig senere straffansvar for manglende etterkommelse av pålegget etter plan- og bygningsloven § 112 nr. 2. Så vidt vi forstår, er det imidlertid ikke lagt opp til at kommunen i pålegget skal vise til denne straffebestemmelsen, men kun til plan- og bygningsloven § 110 nr. 2. Vi har vanskelig for å se at en orientering om innholdet av sistnevnte bestemmelse på dette stadiet av saken skal kunne bidra til at den private part bedre kan ivareta sitt tarv, selv om en slik orientering selvsagt kan ha sin verdi med tanke på mulige fremtidige handlinger. Derimot er det en forutsetning for senere straffansvar på grunn av manglende etterkommelse av pålegget at parten på forhånd gjøres skriftlig oppmerksom på innholdet av § 112 nr. 2. Vi finner derfor grunn til å be kommunen presisere på nytt innholdet av den orienteringen som ifølge de etablerte rutiner gis den private part. Er svarbrevet hit slik å forstå at kommunen normalt ikke gjør oppmerksom på plan- og bygningsloven § 112 nr. 2 når det utstedes pålegg som skal etterkommes innen en bestemt frist? Vi ber om at en kopi av den orienteringen som vanligvis benyttes oversendes hit til orientering.

3. I tilknytning til siste avsnitt i kommunens brev hit, finner vi for ordens skyld grunn til å presisere at ombudsmannen i sitt brev 8. september 1999 ikke har gitt uttrykk for at kommunen generelt bør trekke tilbake en anmeldelse for overtredelse av plan- og bygningsloven § 110 selv om det senere skulle komme inn en søknad/melding som kommunen finner å kunne godkjenne. Vi viser til ombudsmannens merknader under pkt. 2 i brevet. Det som der ble kritisert, var at kommunen ikke trakk tilbake den delen av anmeldelsen som gjaldt peisen/grillen etter at

fylkesmannen 2. april 1996 hadde kommet til at dette arbeidet likevel ikke var søknads- eller meldepliktig.»

I brev 23. juli 1999 mottok jeg kopi av kommunens tidligere og nåværende standardbrev til byggherrer som ikke hadde overholdt søknadsplikten etter plan- og bygningsloven § 93. Kommunen utdyper sin redegjørelse for rutinene ved politianmeldelse i disse sakene slik:

«Tidligere var kommunens rutiner i slike saker slik det fremgår av vedlagte standardbrev med tilpassing til den enkelte sak. Hvis vedkomende etter purring ikke svarer da heller sendte vi ham et nytt brev hvor vi gjorde oppmerksom på bestemmelsen i pbl. § 113 og at saken vil bli forelagt bygningsrådet som vil ta stilling til om forholdet skal følges opp med straffeansvar. I en eventuell oppfølging med saksutredning til bygningsrådet ble det så foretatt en faktisk beskrivelse og en rettslig vurdering.

Før 01.09.97 hadde administrasjonen delegert myndighet til kun å kreve melde- og søknadspliktig arbeid stanset hvor det ikke forelå samtykke eller godkjenning. Bygningsrådet selv fattet vedtak om fjerning/retting.

Nåværende etablert rutine er for en stor del opprettholdt. Det vises til vedlagte standardbrev som tilpasses det konkrete forhold:

- Stoppordre
- Varsel om pålegg
- Anmodning om bistand av politiet.

Med utgangspunkt i ovennevnte brev, er praksis fortsatt slik at en anmeldelse til politiet for overtredelse av bygningslovgivningen, faktisk og rettslig blir vurdert før anmeldelse blir foretatt. Administrasjonen har i dag fullmakt til å fatte en slik avgjørelse, men til vanlig legges saken frem for bygningsrådet.»

Jeg fant etter dette å kunne avslutte min oppfølging av saken, og uttalte i brev til kommunen:

«1. Av kommunens siste brev fremgår det at kommunen før en anmeldelse inngis til politiet i byggesaker, foretar en vurdering av om det er faktisk og rettslig grunnlag for en slik anmeldelse. At en slik vurdering foretas, er selvsagt påkrevet. På bakgrunn av det som har fremkommet om kommunens saksbehandling i den konkrete saken som var utgangspunktet for henvendelsen herfra, var imidlertid hovedspørsmålet under pkt. 1 i vårt forrige brev om det nå er etablert eller eventuelt ville bli etablert rutiner som tar sikte på i *større grad* (enn det som har vært tilfelle frem til nå) å sikre at det faktiske og rettslige grunnlaget for en anmeldelse i slike saker er til stede.

Jeg må nå kunne forutsette at kommunen er oppmerksom på viktigheten av at anmeldelser til påtalemyndigheten i byggesaker er tilfredsstillende utredet og vurdert fra kommunens side før de inngis. Videre må jeg kunne legge til grunn at kommunen på for-

hånd forsikrer seg om at anmeldelsen bygger på en saklig og forsvarlig motivering. Hensikten med anmeldelsen må være at bygningsmyndighetene har funnet at det anmeldte forhold er så alvorlig at det må reageres med strafferettslige reaksjoner. De bygnings- og forvaltningsmessige sider må være forsvarlig klarlagt fra kommunens side før eventuell anmeldelse.

Jeg minner igjen om at en politianmeldelse er et alvorlig skritt som for mange vil kunne oppleves som dramatisk, særlig når det skjer fra en offentlig etat eller myndighet. Når det som i den foreliggende saken særskilt gjelder spørsmål om overtredelse av plan- og bygningsloven § 110 nr. 2, og det ikke er endelig avklart forvaltningsmessig om det aktuelle tiltaket det er tale om å anmelde faktisk er melde- og søknadspliktig, må derfor kommunen være varsom slik at anmeldelse ikke inngis på et foregrepet tidspunkt. Som fremholdt i mitt brev til kommunen 8. september 1998, bør byggherrer i alle fall i grensetilfellene få anledning til å prøve spørsmålet for klageinstansen før kommunen politianmelder forholdet. Hvis en anmeldelse likevel inngis, og det etter en senere klagebehandling viser seg at grunnlaget for an-

meldelsen ikke var til stede, må det være klart at kommunen snarest mulig må trekke anmeldelsen tilbake.

Siden Bergen kommune ikke har gitt uttrykk for noe annet i sine tilbakemeldinger på spørsmålene som er reist herfra, forutsetter jeg at kommunen er enig i det jeg har fremholdt ovenfor, og at dette legges til grunn ved behandlingen av lignende saker i fremtiden.

2. I vårt forrige brev ble det også stilt spørsmål om kommunens svarbrev datert 2. februar 1999 måtte forstås slik at kommunen normalt unnlater å gjøre den private part oppmerksom på plan- og bygningsloven § 112 nr. 2 når det utstedes pålegg som skal etterkommes innen en bestemt frist. På bakgrunn av innholdet av de vedlagte standardbrev «Varsel om pålegg», som etter det opplyste tilpasses hver enkelt sak, antar jeg at dette ikke er tilfelle. Det er da ikke grunn til å gå nærmere inn på dette her. Jeg minner likevel om at det er en forutsetning for et eventuelt senere straffansvar på grunn av manglende etterkommelse av et særskilt pålegg eller forbud at parten på forhånd gjøres skriftlig oppmerksom på innholdet av plan- og bygningsloven § 112 nr. 2.»

## VI. Referat av saker av alminnelig interesse, jf. instruksens § 12

### 1.

#### Betydningen av EMK i sak om fri sakførsel

(Sak 1997–2068)

*A fikk avslag på sin søknad om fri sakførsel for Høyesterett i en erstatningssak etter produktansvarsloven for helseskade etter bruk av en bestemt type maling. Hun var tidligere innvilget fri sakførsel for herredsretten og lagmannsretten. Avslaget var begrunnet med at inntektsgrensen var betydelig overskredet.*

*A klaget til ombudsmannen og hevdet bl.a. at den totale saksbehandlingstiden på 6 år var i strid med Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon (EMK) art. 6 (1). Hun viste til at dersom saken hadde vært avsluttet innen rimelig tid, ville hun fortsatt vært student, og oppfylt de økonomiske vilkårene for fri sakførsel. Ombudsmannen henviste til lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett, og uttalte at departementet måtte vurdere en anførsel om brudd på EMK ved behandlingen av en sak etter rettshjelploven. Departementet ble derfor bedt om å foreta en ny behandling av saken. Departementet innvilget deretter fri sakførsel. Det ble særlig lagt vekt på at saken var tatt til behandling av Høyesterett, at den reiste spørsmål av vesentlig prinsipiell art, og at saken hadde stor personlig betydning for klageren.*

Justisdepartementet stadfestet Fylkesmannen i Vestfolds avslag på As søknad om fri sakførsel. Departementet begrunnet avslaget med at den fastsatte inntektsgrensen var overskredet, idet As alminnelige inntekt i 1995 var på kr. 115.500,-, mens gjeldende inntektsgrense den gang var på kr. 65.000,-. For øvrig uttalte departementet at «saken har en spesiell interesse juridisk sett, men dette kan ikke oppveie den til dels betydelige inntektsoverskridelsen».

A mente at det var flere momenter som talte for at det burde vært gitt dispensasjon etter rettshjelploven § 10. Hun viste til sakens prinsipielle karakter, sine varierende inntektsforhold i løpet av tiden saken var til behandling i Høyesterett, til at saken samlet sett hadde tatt svært lang tid og til at sakstypen er prioritert etter rettshjelploven § 18 nr. 2.

A var student da skaden inntraff i 1989, og hun hadde fri sakførsel for herredsretten og lagmannsretten. Lagmannsrettens dom var fra april 1995. Da dommen ble anket til Høyesterett i juni samme år, var A fortsatt student. Hun viste til at hun hadde varierende inntekt i den tiden det påløp utgifter med

ankebehandlingen i Høyesterett. Hun begynte å arbeide fullt først 1. august 1995. Videre var hun uten arbeid i en periode fra januar til mars 1997, mens hun fra mars til august 1997 arbeidet deltid. Størsteparten av utgiftene til ankebehandlingen var videre påløpt i periodene mai- juni og august-oktober 1997.

Hun fremholdt særlig overfor ombudsmannen at saksbehandlingstiden var i strid med Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon (EMK) art. 6 (1) der det bl.a. står at en sak skal behandles «within reasonable time». I denne sammenheng ble det vist til at den totale saksbehandlingstiden var på 6 år (stevning ble tatt ut i november 1991 og Høyesteretts dom ble forkynt i november 1997) med to perioder med inaktivitet på henholdsvis 1 år og 9 måneder i lagmannsretten og 7 måneder i Høyesterett. A fremholdt at en saksbehandlingstid i tråd med EMK ville ha medført at saken ville ha blitt ferdigbehandlet mens hun ennå var student og oppfylte de økonomiske vilkårene for fri sakførsel.

Departementet ble i brev herfra bedt om å kommentere nevnte anførsler. Under henvisning til at saken var prioritert etter rettshjelploven § 18 nr. 2, at den hadde stor velferdsmessig betydning for henne og stor prinsipiell interesse – da den var den første erstatningssaken etter vedtakelsen av produktansvarsloven – og at inntektsgrensen ble endret f.o.m. 1. januar 1997 til kr. 150.000,- i bruttoinntekt, ble departementet bedt om å kommentere klagens innhold i lys av dispensasjonsbestemmelsen i rettshjelploven § 10.

Departementet svarte bl.a. at det i utgangspunktet er søkerens inntekt på det aktuelle søknadstidspunktet som skal legges til grunn, men at det av hensyn til lovens formål, jf. rettshjelploven §§ 11 og 11 a, kan tas hensyn til vesentlige endringer i søkers inntekt også etter dette tidspunkt, frem til saken er endelig avgjort. Videre ble det vist til at det følger av den tidligere forskriften om inntekts- og formuesgrense for rett til fri rettshjelp og i dag av forskrift til lov om fri rettshjelp at det er inntekten på årsbasis som skal legges til grunn, slik at det ikke skal tas hensyn til mer tilfeldige svingninger. Dette var bakgrunnen for at departementet la opplysningene i ligningen for 1995 til grunn for sitt vedtak.

Departementet kunne for øvrig ikke se at EMK art. 6 (1) fikk betydning for hvilket tidspunkt som skal legges til grunn ved vurderingen av om de økonomiske vilkårene i rettshjelploven er oppfylt. Det ble her vist til at det var gått litt over fem år fra stevning var innsendt til departementet fattet vedtak i



saken og at klageren selv hadde bedt om at saken ble stilt i bero. Det ble videre vist til at art. 6 (1) «er ment å ivareta helt andre hensyn enn de hensyn som ligger til grunn for lov om fri rettshjelp» og at et eventuelt brudd på denne bestemmelsen ikke skal kompenseres via ordningen med fri rettshjelp.

Videre ble det bl.a. vist til at det følger av forskrift av 22. oktober 1996 om fri rettshjelp § 5–1 første ledd at de nye inntektsgrensene kun kommer til anvendelse på saker som avgjøres etter 1. januar 1997, og at behovet for et eksakt skjæringstidspunkt gjør at dette ikke bør fravikes.

For øvrig ble det vist til at inntektsoverskridelsen var vesentlig, slik at det bl.a. av den grunn ikke forelå særlige grunner som gjorde det rimelig å fravike inntektsgrensene.

A kom tilbake til saken og påpekte at inaktiviteten i Høyesterett var en virkning av den lange saksbehandlingstiden for lagmannsretten. Den lange saksbehandlingstiden medførte at A var i ferd med å overskride inntektsgrensene, og hun måtte få avklart om hun fortsatt ville kunne få fri sakførsel før saksbehandlingen fortsatte.

A anførte videre at det er sammenheng mellom EMK art. 6 (1) og reglene om fri rettshjelp. En sak som trekker i langdrag, vil kunne bli dyrere og vil kunne endre forutsetningene for finansieringen av rettsaken, slik som i dette tilfellet.

For øvrig ble det vist til at A hadde store ekstraavgifter på ca. kr. 100.000,- årlig som følge av den skade saken gjaldt, og at departementet ikke hadde vektlagt dette i tilstrekkelig grad.

Subsidiært ble det anført at fri sakførsel i alle fall må innvilges fram til kjæremålsutvalgets beslutning om å henvise saken til behandling i Høyesterett. A var student da anken med søknad om fri sakførsel ble innsendt i juni 1995, og hun hadde fått innvilget fri sakførsel dersom anken var blitt nektet fremmet.

I brev herfra til Justisdepartementet ble det bedt om departementets kommentarer til As anførsler vedrørende EMK og til den subsidiære anførselen.

Justisdepartementet svarte at As anførsler ble ansett å være besvart ved departementets forrige brev.

I mitt avsluttende brev til Justisdepartementet uttalte jeg:

«Klageren har anført at bestemmelsen i EMK art. 6 (1) om at saker skal avgjøres innen rimelig tid må få betydning i denne saken om fri sakførsel. Dersom saken hadde vært avgjort innen rimelig tid, ville A under hele prosessen ha oppfylt de økonomiske kravene for å få fri sakførsel. Jeg ser det slik at anførselen er relevant i og med at departementet synes å ha lagt avgjørende vekt på at inntektsoverskridelsen var betydelig.

Justisdepartementet uttalte i brev 10. juli 1998 at det ikke kan se at EMK art. 6 (1) får betydning for hvilket tidspunkt som skal legges til grunn ved vur-

deringen av om de økonomiske vilkårene i retts-hjelploven er oppfylt. Videre uttalte departementet:

«EMK art 6 § 1 er ment å ivareta helt andre hensyn enn de hensyn som ligger til grunn for lov om fri rettshjelp. Om kravet til «within reasonable time» i EMK art 6 § 1 skulle ha vært brutt, er det ikke rettshjelpsordningen som skal kompensere for dette.»

Jeg oppfatter dette slik at departementet mener at bestemmelsene i EMK art. (1) ikke har betydning i en sak om fri rettshjelp.

I Ot.prp. nr. 3 (1998–99) om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett s. 5 er det uttalt følgende:

«Høyesterett har også slått fast at *myndighetenes skjønnsutøving* må skje under hensyn til de rammer menneskerettighetskonvensjonen setter, og at domstolene ikke bare kan, men bør ta stilling til om det er skjedd brudd på menneskerett-konvensjonen når dette er gjort gjeldende, se Rt 1994 side 1244.»

Under henvisning til dette finner jeg at Justisdepartementet i behandlingen av en sak etter rettshjelploven må vurdere en anførsel om brudd på EMK. Jeg oppfatter det slik at klagerens anførsel om brudd på EMK er knyttet til den rimelighetsvurdering som skal foretas etter rettshjelploven § 10. Jeg finner at det er en saksbehandlingsfeil at dette momentet ikke er vurdert.

Jeg understreker at jeg med dette ikke har tatt stilling til om det her foreligger brudd på nevnte artikkel. Jeg finner imidlertid ikke å kunne utelukke det, særlig på grunn av anførselen om at saken var inaktiv i lagmannsretten i 1 år og 9 måneder, jf. boken Den Europeiske Menneskerettskonvention av Lorenzen, Rehof og Trier (1994) s. 158 flg.

Jeg har heller ikke tatt stilling til om en akseptabel saksbehandlingstid for domstolene ville ha medført at A oppfylte inntektskravene i § 8.

På denne bakgrunn finner jeg å måtte be departementet om å behandle saken på nytt i lys av det jeg her har gitt uttrykk for.

Jeg finner også grunn til å be departementet vurdere klagerens subsidiære ønske om å få innvilget fri sakførsel frem til kjæremålsutvalgets beslutning om å henvise saken til Høyesterett.

Jeg ber om å bli underrettet om resultatet av departementets fornyede behandling.»

Departementet foretok deretter en ny behandling av saken og innvilget fri sakførsel med bl.a. følgende begrunnelse:

«Departementet har innvilget fri sakførsel med hjemmel i rettshjelploven § 18 første ledd nr 2, jf annet ledd. Departementet finner i dette konkrete tilfellet at vilkårene for innvilgelse av fri sakførsel etter § 18 annet ledd er oppfylt. Det er ved avgjørelsen særlig lagt vekt på at saken er

tatt til behandling av Høyesterett og at saken reiste spørsmål av vesentlig prinsipiell art. Den gjaldt viktige begreper i produktansvarsloven av 23 desember 1988 nr 104 og det var første gang spørsmålet om tolking av denne loven ble brakt inn for Høyesterett. Det er også lagt vekt på at saken har stor personlig betydning for Deres klient.»

## 2.

### Konsekvensutredninger i oljesektoren – forholdet til miljøvirkninger

(Sak 1998–1399)

*Greenpeace klaget med utgangspunkt i to konkrete saker i Olje- og energidepartementet over at norske miljørettsregler på petroleumsvirksomhetens område angivelig ikke skulle være i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser og bestemmelsen i Grunnloven § 110 b. Bakgrunnen for anførselen var Greenpeaces standpunkt basert på at all leteaktivitet etter olje og gass på norsk kontinentalsokkel burde opphøre umiddelbart fordi det etter Greenpeaces syn allerede er påvist større mengder av fossilt brensel på verdensbasis enn hva miljøet kan absorbere.*

*Ombudsmannen viste til at han bare i begrenset grad har adgang til å uttale seg om spørsmål Stortinget og Kongen i statsråd har tatt stilling til, jf. ombudsmannsloven § 4 første ledd bokstavene a) og b). Etter en gjennomgang av petroleumregelverket fra virksomhetens start i 1963, la ombudsmannen til grunn at petroleumsløven av 1996 med tilhørende forskrifter innebærer en bevisstgjøring og prioritering av miljømessige hensyn i forhold til tidligere regler. Ombudsmannen hadde ikke grunnlag for å si at de generelle krav til konsekvensutredning av petroleumsvirksomheten med sikte på miljø, som følger av gjeldende norsk regelverk, var i strid med de konvensjoner Greenpeace hadde vist til eller for øvrig med bestemmelsen i Grunnloven § 110 b. Ombudsmannen anså Greenpeaces standpunkt med hensyn til «et mett miljø» som reelt sett viktig, og pekte på betydningen av at det i forbindelse med tildeling av utvinningstillatelser og ved åpning av nye områder for leteboring «blir vurdert fremlagt informasjon som gjør regjeringen og Stortinget i stand til å gjøre en forsvarlig vurdering av de globale virkninger av oljevirksomheten».*

Klagen knyttet seg til miljøregelverket og praktiseringen av dette i forbindelse med konsekvensutredninger i forhold til letevirksomheten etter olje og gass på norsk kontinentalsokkel.

Saken ble brakt inn hit ved brev fra Greenpeace vedlagt «Klage vedrørende langsiktig virkning på klimaet gjennom leting etter fossile brennstoffer». Greenpeace bad om en vurdering særlig av de miljømessige konsekvensanalyser knyttet til regionale konsekvensutredninger for Haltenbanken/Norskehavet og for reaktiveringen av Heimdalplattformen.

Klagens rettslige sider knyttet seg til Olje- og energidepartementets (OED) behandling og vurdering av konsekvensutredningene, særlig vedrørende globale miljøvirkninger på lang sikt av fortsatt oljeutvinning («CO<sup>2</sup>-dilemmaet»). Greenpeace viste i den forbindelse til at norske myndigheter, både i henhold til internasjonale og nasjonale regler, må være forpliktet til å utrede og opplyse ikke bare om lokale virkninger av tiltaket, men også om de globale miljømessige konsekvenser av fortsatt leting, utvinning og forbruk av olje og gass.

Greenpeace satte søkelyset på viktige, vidtrekkende og sammensatte rettslige problemstillinger som igjen reiser kompliserte og omstridte vurderingspregede spørsmål. Saken reiste for en stor del politiske spørsmål som først og fremst må få sin løsning gjennom behandling ved våre folkevalgte organer. Ombudsmannen kan i tilfelle bare bidra til belysningen av saken gjennom de undersøkelser han kan sette i verk og ved å si sin mening om rettslige spørsmål i den grad det måtte være grunnlag for det.

For å få belyst enkelte sider ved saken Greenpeace hadde reist, ble klagen lagt frem for OED. Departementet ble bedt om kort å redegjøre for sitt syn på om og i tilfelle i hvilken utstrekning Norges internasjonale miljøforpliktelser etter folkeretten og folkerettslige traktater er gjennomført i petroleumsløven 29. november 1996 nr. 72, forskrifter gitt i medhold av petroleumsløven og eventuelt øvrig regelverk særlig med sikte på krav til spesifikke eller konkrete konsekvensanalyser for virksomheten på norsk sokkel og globalt. Videre ble det bedt om departementets merknader til gjennomføringen av miljømessige konsekvensanalyser knyttet til de to konsekvensutredninger som Greenpeace viste til, spesielt med sikte på å sørge for at lokale og globale miljømessige konsekvenser av letevirksomheten blir vurdert. Endelig ble det bedt om departementets merknader til Greenpeaces standpunkt om at all leteaktivitet etter petroleum på norsk sokkel bør opphøre, samt om globale teorier av denne karakter har vært en del av departementets vurderingsgrunnlag i forbindelse med beslutninger om åpning av nye områder for letevirksomhet.

Departementet besvarte henvendelsen, og gjorde det klart at det ikke foreligger noen beslutning om opphør av all leteaktivitet på norsk kontinentalsokkel. Videre foretok departementet en gjennomgang av det norske regelverket om konsekvensutredninger. Departementet slo fast at konsekvensutredningene som utarbeides i forbindelse med nye tiltak, etter departementets oppfatning sikrer at alle relevante hensyn blir tatt i betraktning og at regelverket for øvrig er i overensstemmelse med Grunnloven § 110 b. Det ble vist til at dersom departementet finner at en konsekvensutredning ikke er tilfredsstillende, vil det bli stilt krav om å utarbeide supplerende tilleggsutredning.

Når det gjaldt innholdet av de konvensjoner som

Greenpeace hadde vist til i klagen (bl.a. Espoo-konvensjonen og Den nordiske miljøkonvensjon), fremholdt departementet at disse ikke kommer til anvendelse for tiltak som har utelukkende globale virkninger. Departementet fremholdt videre at någjeldende regelverk for petroleumsvirksomheten oppfyller de krav til utredning av miljøkonsekvenser ved tiltak som Norge har forpliktet seg til internasjonalt.

Departementet redegjorde videre for hvilke utslipp tiltakshaveren bør utrede konsekvensene av. Det ble fremhevet at tiltakshaveren etter gjeldende regelverk ikke er pålagt å utrede konsekvenser av utslipp fra olje/gass i senere ledd i produktkjeden. I den forbindelse skrev OED bl.a.:

«I tillegg til at produsenten vanskelig kan stilles ansvarlig for konsekvensene av senere ledds utnyttelse av olje- og gassprodukter, vil en utredning av slike etterfølgende konsekvenser være tilnærmet umulig å gjennomføre. Dette skyldes både at utslippsnivået vil være svært avhengig av hvilken teknologi som utnyttes – eksempelvis er det mulig å fjerne tilnærmet hele CO<sup>2</sup>-utslippet fra bruk av olje og gass hvis dette er ønskelig – og at konsekvensene av mange typer utslipp vil være helt avhengig av hvor utslippet skjer. Eksempelvis vil lokale og regionale konsekvenser av ulike typer utslipp være umulig å forutsi når man ikke vet hvor produktet vil bli brukt.»

Endelig fremholdt departementet at de to konsekvensutredningene som Greenpeace spesifikt nevnte i klagen, tilfredstilte kravene til utredning av miljøkonsekvensene som følger av dagens regelverk.

På bakgrunn av departementets brev kom Greenpeace tilbake til saken og fastholdt at OED har en juridisk forpliktelse til å opplyse om og ta hensyn til det såkalte «CO<sup>2</sup>-dilemmaet» globalt ved å avbryte fortsatt leting etter olje og gass. Det ble fremholdt at det ikke kan være riktig å vurdere letevirksomheten isolert fra de senere leddene i produksjons- og forbrukskjeden. I den forbindelse ble det særlig vist til at petroleumsforskriften av 27. juni 1997 nr. 650 legger rammene for petroleumsvirksomheten også utenfor selve letevirksomheten, og at den etter Greenpeaces syn må forstås slik at de enkelte stadier ikke kan vurderes isolert fra hverandre. Videre påpekte Greenpeace at departementet i sitt brev hit ikke syntes å ha vurdert de krav som følger av UNEPs Goals and Principles of Environmental Impact Assessment, og at det heller ikke var gitt noen fullgod redegjørelse eller begrunnelse for departementets standpunkt om at petroleumsregelverket måtte anses å være i samsvar med de krav Grunnloven § 110 b stiller.

Jeg hadde følgende merknader til saken:

«Undersøkelsen herfra har bidratt til å få belyst nærmere departementets syn på de spørsmål Greenpeace har tatt opp i sin klage, og til å klargjøre myndighetenes praktisering av regelverket.

Ombudsmannens adgang til å uttale seg om retts spørsmål knyttet til avgjørelser i Stortinget og av Kongen i statsråd, er begrenset, jf. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 § 4 første ledd henholdsvis bokstavene a) og b). Etter omstendighetene har jeg i lys av dette følgende merknader til enkelte av sakens rettslige sider:

Oljevirkosmheten i Norge hadde sitt rettslige utgangspunkt i folkerettslige regler om statenes høyhetsrett over kontinentalsokkelen (Genevekonvensjonen av 29. april 1958) og i lov om utforskning og utnyttelse av undersjøiske naturforekomster av 21. juni 1963 nr. 12. Loven fastslo i § 2 at retten til slike forekomster tilligger staten, og var en utpreget fullmaktslov som gav en vid hjemmel for Kongen til å gi nærmere regler om utforskning og utnyttelse av bl.a. petroleumsforekomster (§§ 3 og 4).

Det offentligrettslige rammeverk for petroleumsvirksomheten bygget i mange år på 1963-loven og hovedsakelig på forskrifter fastsatt av myndighetene med hjemmel i den. Kongelig resolusjon av 9. april 1965 var basis for de første tildelinger av utvinningstillatelser som bl.a. ledet til funnet av Ekofisk i 1969. Senere ble 1965-resolusjonen avløst av mer detaljerte regler, særlig kongelig resolusjon av 8. desember 1972 om undersøkelse og utnyttelse av undersjøiske petroleumsforekomster.

Reglene synes i den første fase av virksomheten i vesentlig grad å ha vært konsentrert om andre forhold enn de miljømessige aspekter ved letevirksomheten, og ved utbygging og produksjon. Konflikten mellom oljevirkosmheten og fiskeriene som næring, har likevel stått sentralt helt fra oljevirkosmheten tok til. Hensynet til miljø synes lenge først og fremst å ha vært søkt ivarett gjennom regler om erstatningsansvar, f.eks. ved utslipp av olje (forurensing). Både 1965-resolusjonen (§ 51) og 1972-resolusjonen (§ 51) hadde i tillegg særlige og til dels vidtgående regler om erstatningsplikt for rettighetshaveren.

1972-resolusjonen inneholdt en hjemmel i § 38 bokstav d) for departementet til å gi bestemmelser om bl.a. «tiltak til beskyttelse av dyre- og plantelivet i havet og på havbunnen». Regelen hadde hensynet til miljøet i havet for øye, men var neppe utformet med tanke på globale forurensningsmessige aspekter av oljevirkosmheten. Med sikte på letevirksomheten, kan det vises til kongelig resolusjon av 3. oktober 1975 om sikkerhet m.v. for undersøkelse og boring etter undersjøiske petroleumsforekomster § 4 som i tillegg uttrykkelig gjelder forurensning av luften. Hva angår produksjonsfasen, inneholdt § 5 i kongelig resolusjon av 9. juli 1976 vedrørende sikkerhetsforskrifter for produksjon m.v. tilsvarende bestemmelse.

Hovedinntrykket av regelverket, som baserte seg på forskrifter først og fremst fastsatt av Industridepartementet etter 1963-loven, er at de miljømessige og økologiske hensyn som i dag har stor oppmerksomhet, ikke den gang hadde noen sentral plass eller

prioritet. Vurderingene syntes først og fremst knyttet til forurensningsfare umiddelbart i tilknytning til og som følge av letevirsomhet og produksjon fra installasjonene.

Lov om petroleumsvirksomhet av 22. mars 1985 nr. 11 innebar i stor utstrekning en kodifisering og presisering av regler som tidligere hadde sin forankring i forskrifter og administrativ praksis. Petroleumsloven av 1985 ble forberedt med et parallelt forslag til lov og til forskriftsverk – NOU 1979:43, (NOU 1981: 33), Ot.prp. nr. 72 (1982–83) og Innst. O. nr. 33 (1984–85).

Jeg kan vanskelig se at forarbeidene til petroleumsloven av 1985 og lovreglene der bygger på noen erkjennelse av betydningen av de globale miljøproblemer. Loven av 1985 inneholdt likevel en formåls- eller programerklæring i § 3 annet ledd som uttrykkelig bl.a. nevnte hensynene til natur og miljø. Dette var nytt og kan vel sies å ha aksentuert myndighetenes generelle ansvar for aktivt å ta i bruk ny erkjennelse og ny viten om miljømessige forhold. Videre innebar regelen i petroleumsloven av 1985 § 7 om åpning av nye områder for leting og utvinning et konkret pålegg om «en vurdering av de miljømessige virkninger av slik virksomhet og mulig fare for forurensninger». Bestemmelsen innebar en forsterkning av betydningen av miljøinteressene. Reglene i § 3 annet ledd og i § 7 sett i sammenheng, forutsatte vel likevel en avveining av sider ved petroleumsvirksomhetens samfunnsmessige betydning, mer enn en styrking av miljøhensyn på bekostning av petroleumsvirksomhetens øvrige målsettinger for samfunnet.

Petroleumsloven av 1996 (lov av 29. november 1996 nr. 72) tok sikte på å tilpasse regelverket den fase virksomheten gikk inn i med «fortsatt stor vekt på rasjonelle og effektive løsninger under ivaretagelse av et høyt sikkerhets- og miljømessig nivå» – Ot.prp. nr. 43 (1995–96) s. 4.

Loven av 1996 inneholder, sammenlignet med loven av 1985, naturlig nok langt mer utførlig regulering av avslutningsfasen i virksomheten. Dette gjelder særlig vurderinger av miljømessige effekter knyttet til fjerning av installasjoner (§ 5–3). Samtidig videreføres overordnede målsettinger om forvaltning av petroleumssressursene «i et langsiktig perspektiv» som skal gi inntekter som kan bidra bl.a. til «bedre miljø» (§1–2 annet ledd). Regelen om åpning av nye områder i 1996-loven § 3–1 har en noe annen ordlyd enn § 7 i 1985-loven. Den viser til en avveining av «de nærings- og miljømessige virkninger av petroleumsvirksomheten og mulig fare for forurensninger». Ordlyden i § 3–1 er nå utformet under hensyntagen til Grunnloven § 110 b dels med sikte på å legge til rette for utredning av miljømessige konsekvenser før leteaktiviteten igangsettes (Ot.prp. nr. 43 1995–96 s. 33).

Sett under ett kan jeg vanskelig se det annerledes enn at petroleumsloven av 1996 i sterkere grad enn

tidligere regelverk prioriterer hensynet til miljø. Dels gjelder det ved forebygging av de mest typiske og nærliggende skader på miljø og økologi som petroleumsvirksomhet til havs kan medføre. Og dels kan det synes å være en målsetting at den økonomiske avkastningen av petroleumsvirksomheten i noen grad skal benyttes til å bidra til et bedre miljø på andre måter og i andre sammenhenger.

Norge deltar aktivt i internasjonalt arbeid om folkerettslige regler (konvensjoner) til vern om miljøet. Konvensjonene oppstiller til dels målsettinger eller resultater som partene skal etterstrebe å nå. Målsettingene må likevel på mange måter oppfattes som et uttrykk for mål som for øvrig ikke gir noen klar anvisning på hvilken fremgangsmåte som skal følges eller rekkefølgen for eller prioriteringen av ulike tiltak (idealkravsregulering). I tillegg vil mange målsettinger og tiltak være beskrevet på en mer skjønnsmessig enn konkret måte, noe som i større grad åpner for en adgang til å godta ulike handlemåter uten at det derved kan konstateres brudd på folkerettslige forpliktelser.

Greenpeace har bl.a. vist til UNEP Goals and Principles and Environment Impact Assessment av 7. juli 1987 med krav til konsekvensutredning av indirekte og kumulative langtidsvirkninger av tiltak. Videre nevnes United Nations Framework Convention on Climate Change av 9. mai 1992 med sikte på å motarbeide klimaforandringer, Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context (Espoo 1991) som særlig knytter seg til grenseoverskridende effekter og EU direktiv 85/337 særlig artiklene 3 og 5.

Greenpeace har i saken her særlig fremhevet manglende oppmerksomhet om de globale miljømessige virkninger av oljevirksomheten i beslutningsprosessen i forbindelse med åpning av nye områder, utlysning av blokker og igangsetting av letevirsomhet. Jeg har av forståelige grunner ikke forutsetninger for å ta standpunkt til holdbarheten av Greenpeaces forutsetning om at det globale miljø i dag allerede på lang sikt er mettet når det gjelder evnen til å absorbere fossilt brensel tilgjengelig og påvist på verdensbasis.

Ut fra min gjennomgang av de folkerettslige regler som det er vist til, må jeg legge til grunn at petroleumsloven av 1996 og forskriftene av 27. juni 1997 fastsatt i medhold av den, inneholder tilstrekkelig klare generelle krav til utredning av og informasjon om miljøspørsmål uten å komme i konflikt med Norges folkerettslige forpliktelser.

På den annen side kan norsk intern rett sette strengere materielle krav til regulering av miljøspørsmål enn hva som følger av Norges folkerettslige forpliktelser.

Utgangspunktet i norsk intern rett er Grunnloven av 1814 som i 1992 ble tilføyet en bestemmelse i § 110 b nettopp med sikte på å markere og forsterke betydningen av hensynet til miljø i mange sammenhenger.

Hvor langt de rettslige krav rekker etter Grunnloven § 110 b er ikke klart. På den ene side er det hevet over tvil at bestemmelsen er mer enn en «fanebestemmelse». På den annen side er det enkelte individs rett til «godt miljø» ut fra forhistorien ved vedtakelsen av bestemmelsen og særlig ut fra regelen i tredje ledd om myndighetenes rett og ansvar for å gjennomføre prinsippene i nærmere regler, et klart signal om materielle begrensninger i rettighetene for den enkelte.

Grunnloven § 110 b har nok utvilsomt betydning for lovgiveren og for forvaltningen ved utformingen av lover, forskrifter og andre vedtak. I rettsanvendelsen vil Grunnloven § 110 b ha praktisk betydning som et tolkningsmoment i forhold til lover, forskrifter og andre forvaltningsvedtak. Et viktig eksempel fra Høyesteretts praksis på bestemmelsens materielle betydning som tolkningsmoment i forhold til andre bestemmelser i Grunnloven og i lover er dommen i Rt. 1993 s. 321. Et annet eksempel fra Høyesteretts praksis i forhold til fortolkning av lov og forvaltningsvedtak er dommen i Rt. 1993 s. 528.

Grunnloven § 110 b annet ledd omhandler også rett til miljøinformasjon om bl.a. «Virkningene af planlagte og iværksatte Indgreb i Naturen». Bestemmelsen antas å innebære et selvstendig rettsgrunnlag for den enkelte til å få opplysninger om miljøet, men det er usikkert hvor langt plikten for myndighetene går til aktivt å skaffe til veie ny informasjon eller til å videreutvikle, bearbeide og revurdere foreliggende informasjon. At det her foreligger en viss aktivitetsplikt, må imidlertid være klart.

Greenpeaces standpunkt om et mettet globalt miljø med hensyn til fossilt brensel er – i den grad standpunktet er riktig – etter mitt syn reelt sett viktig. Det er imidlertid et generelt standpunkt som kan synes mindre naturlig å utrede i den enkelte konsekvensutredning som gjøres i forbindelse med åpning av nye områder. Det vil snarere være aktuelt å ta standpunktet opp på generelt grunnlag først og fremst på den politiske arena. Jeg går ut fra at det i forbindelse med departementets arbeid ved tildeling av utvinningstillatelser i statsråd, og i Stortinget i forbindelse med beslutninger om åpning av nye områder for leteboring, blir vurdert fremlagt informasjon som gjør regjeringen og Stortinget i stand til å foreta en forsvarlig vurdering av de globale virkningene av oljevirkomheten. Ut fra de opplysninger som foreligger, har jeg imidlertid ikke grunnlag for å si at regelverket i Norge generelt sett er folkerettsstridig eller at konsekvensutredningene i tilknytning til de to konkrete sakene som pågår, er ulovlige. I den grad Olje- og energidepartementet ikke skulle ha vært kjent med Greenpeaces holdning på dette punkt, må jeg kunne legge til grunn at saken her har medført at spørsmålet nå vil ha departementets oppmerksomhet i dets videre arbeid.»

## 3.

**Spørsmål om unnlatt inngripen overfor et bedriftserverv er et «enkeltvedtak». Overordnet organs adgang til overprøving uavhengig av klagerett**

(Sak 1998–0824)

*Saken reiste spørsmål om Konkurransetilsynets beslutning etter konkurranseloven av 11. juni 1993 nr. 65 § 3–11 om ikke å gripe inn overfor et bedriftserverv var å anse som et enkeltvedtak med klagerett etter forvaltningsloven av 10. februar 1967 §§ 2 og 28. Ombudsmannen har i to tidligere saker, 95–1412 og 95–1463, referert i årsmeldingen for 1997 s. 74 og 77, uttalt at han ikke hadde grunn til å kritisere at Arbeids- og administrasjonsdepartementet (AAD) hadde lagt til grunn at Konkurransetilsynets beslutninger om ikke å gripe inn etter konkurranseloven § 3–10 og § 3–11 ikke var å anse som enkeltvedtak.*

*I denne saken ble ombudsmannen, bl.a. under henvisning til en betenkning fra en professor, bedt om å vurdere om det syn han har gitt uttrykk for i disse sakene burde revideres. – Ombudsmannen gav igjen uttrykk for at spørsmålet var vanskelig, og at det kunne være tvil om hvilken konklusjon som ville være riktig. Han la likevel til grunn at AADs standpunkt på rettslig grunnlag vanskelig kunne kritiseres. Samtidig pekte ombudsmannen på at spørsmålet nå mest naturlig må finne sin løsning i konkurranseloven eller ved en bindende avgjørelse av domstolene.*

*Saken reiste også spørsmål om departementets adgang til å overprøve Konkurransetilsynets avgjørelser uavhengig av om det eksisterer en klagerett etter forvaltningsloven, jf. prinsippet om omgjøring av eget tiltak (uten klage) etter forvaltningsloven § 35. Ombudsmannen fant ikke grunnlag for å kritisere de rettslige vurderinger og konklusjoner som departementet på prinsipielt grunnlag gav uttrykk for på dette punkt. Arbeids- og administrasjonsdepartementets syn bygget hovedsakelig på at overordnet konkurransemyndighet i stor utstrekning hadde adgang til å vurdere omgjøring av eget tiltak, men bare i beskjeden grad noen plikt til å gripe inn. Han fant heller ikke grunn til å kritisere at departementet i denne saken ikke hadde funnet grunn til å gjøre bruk av omgjøringsreglene.*

Konkurransetilsynet fattet beslutning om ikke å gripe inn etter konkurranseloven av 11. juni 1993 nr. 65 § 3–11 overfor A AS' aksjeerverv i B AS. En annonsørforening påklaget vedtaket, men klagen ble avvist av Konkurransetilsynet. Avvisningsvedtaket ble bl.a. begrunnet med at avgjørelsen om ikke å gripe inn etter konkurranseloven § 3–11 ikke er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 2 som kan påklages etter lovens § 28.

Problemstillingen har tidligere vært behandlet her, i sakene 95/1412 og 95/1463, inntatt i ombuds-

mannens årsmelding for 1997 s. 74 og 77. I disse sakene la jeg til grunn at det ikke var grunnlag for å kritisere departementets standpunkt om at tilsynets avgjørelse om å unnlate å gripe inn etter konkurranseloven §§ 3–10 og 3–11, ikke var å anse som enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, og således ikke kunne påklages til departementet etter lovens § 28.

I klagen hit ble jeg bedt om å «vurdere om synsmåtene fra 1997 skal revideres». I den forbindelse ble det vist til en vedlagt betenkning fra professor dr. juris Erik Boe, der det legges til grunn at tilsynets unnlattelse av å gripe inn mot A AS' aksjeerverv i B AS er et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, og at annonsørforeningen har rettslig klageinteresse. Professor Boe fremholdt i sin betenkning også at en klage fra annonsørforeningen kunne tas under behandling av departementet uansett synet på enkeltvedtak og rettslig klageinteresse.

På bakgrunn av henvendelsen hit ble det besluttet å undersøke nærmere spørsmålet om departementets adgang til å overprøve Konkurransetilsynets avgjørelser *uavhengig* av om det eksisterer en klagerett etter forvaltningsloven. Denne siden av saken ble tatt opp med departementet i brev herfra. Det ble bedt redegjort for i hvilken grad departementet, i kraft av å være overordnet organ for Konkurransetilsynet, anser seg berettiget og/eller forpliktet til å behandle enkeltsaker om inngrep etter konkurranseloven som det blir forelagt, selv om saken tidligere er behandlet av tilsynet. Det ble i den sammenheng vist til professor Boes betenkning pkt. 4 (s. 52–53).

I sitt svarbrev viste departementet til at det i alminnelighet har både generell og spesiell instruksjons- og kontrollmyndighet i forhold til direktorater og andre ytre etater som administrativt er underordnet departementet. Videre ble det vist til konkurranseloven § 2–1 der det fremgår at konkurransemyndighetene er Kongen, departementet og Konkurransetilsynet. Det ble også vist til lovens § 2–2 der det bl.a. fremgår at konkurransemyndighetene skal føre tilsyn med konkurransen i markedet, herunder foreta «nødvendige inngrep mot konkurranseskadelig atferd og bedriftserving». Departementet redegjorde for utredningsprosessen forut for vedtakelsen av konkurranseloven, og viste særlig til at stortingsflertallet avviste konkurranselovutvalgets forslag om at tilsynets vedtak skulle kunne påklages til en særskilt klagenemnd som overordnet organ i stedet for departementet. Departementet oppsummerte sitt generelle syn på instruksjons- og kontrollmyndigheten slik:

«Ovennevnte innebærer at administrasjonen og beslutningsprosessene under konkurranseloven må skje i samsvar med de alminnelige prinsipper som gjelder for statlig forvaltningsmyndighet. Dette betyr at Arbeids- og administrasjonsdepartementet i prinsippet kan instruere Konkurransetilsynet både i generelle spørsmål

og i enkeltsaker eller endre avgjørelser fattet av Konkurransetilsynet. Omfanget av og skrankene for denne instruksjons- og kontrollmyndigheten antas å følge av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper, se særlig omtale av omgjøringsadgangen nedenfor».

Departementet gjennomgikk deretter kort omgjøringsreglene i forvaltningsloven § 35, og pekte på at bestemmelsen direkte bare regulerer omgjøringsadgangen i forhold til enkeltvedtak. I utgangspunktet kommer derfor omgjøringsreglene i § 35 ikke til anvendelse på tilsynets avgjørelser om ikke å gripe inn etter konkurranseloven § 3–11. Departementet gikk deretter over til å vurdere adgangen til å omgjøre etter ulovfestede omgjøringsregler. I denne forbindelse ble det vist til at reglene i forvaltningsloven § 35 i betydelig grad er en kodifikasjon av tidligere rett. Det ble også vist til § 35 siste ledd som gir uttrykk for at bestemmelsen kan suppleres av alminnelige forvaltningsrettslige regler.

Departementet la til grunn at slike ulovfestede regler i utgangspunktet må kunne få anvendelse på en avgjørelse om ikke-inngrep fra tilsynets side. Den nærmere vurderingen av omgjøringsadgangen etter de alminnelige ulovfestede reglene vil bero på en avveining mellom private og offentlige hensyn og interesser. Normalt vil det bare være adgang til omgjøring til skade for en part dersom tungtveiende allmenne hensyn taler for det.

Departementet understreket at det i saker om bedriftserving generelt er et behov for raske avgjørelser, og viste til seks-månedersfristen for inngrep mot bedriftserving i konkurranseloven § 3–11 femte ledd. Omgjøringsadgangen i slike saker må naturlig nok sees i lys av partenes behov for rask avklaring fra konkurransemyndighetenes side. Selv om de fristene som følger av loven ikke gjelder ved en eventuell klage- eller omgjøringsbehandling, vil det uansett være et tungtveiende moment at fristene for å iverksette inngrep er utløpt. I denne saken var det ved tidspunktet for klage gått ca. åtte måneder fra tidspunktet da aksjeervervene fant sted. Klagen fra annonsørforeningen ble dessuten fremsatt først tre måneder etter at tilsynets avgjørelse forelå. Etter departementets mening bør partene i en slik situasjon kunne legge til grunn at konkurransemyndighetenes behandling av saken er endelig.

Departementet tok videre opp spørsmålet om departementet selv kan beslutte vedtak om inngrep, eller om departementet må henvise saken til ny behandling i tilsynet. Departementets generelle synspunkt synes å være at ordlyden i lovens § 3–11 ikke er til hinder for at departementet eller Kongen som «førsteinstans» skal kunne treffe en tilsvarende avgjørelse som i bestemmelsen er tillagt konkurranseetilsynet, men at det i saker der tilsynet har foretatt en full realitetsprøving må antas at prinsippet om partenes innrettelsesbehov innskrenker muligheten for

inngrep fra departementets side. Departementet la videre til grunn at det ikke foreligger en forpliktelse til å behandle slike saker i den forstand at klageren har et krav på at omgjøringsspørsmålet blir tatt opp til vurdering, men at det er opp til departementets skjønn om en vil gå inn i en slik vurdering.

Departementet foretok avslutningsvis en oppsummering av sine synspunkter:

«Ovenfor er gitt en vurdering av Arbeids- og administrasjonsdepartementets kontroll- og instruksjonsmyndighet i forhold til Konkurransetilsynets avgjørelser om ikke-inngrep. Det fremgår av det ovennevnte at i en sak som den foreliggende vil departementet i prinsippet kunne omgjøre en avgjørelse fra tilsynets side om ikke å gripe inn overfor et bedriftsserverv iht. de ulovfestede forvaltningsmessige prinsipper om adgang til omgjøring til skade for private parter. Iht. de ulovfestede prinsipper om omgjøring til skade kan slik omgjøring skje bare der det foreligger sterke almene hensyn som taler for omgjøring. Disse hensynene må veies opp mot partenes innrettelsesbehov. Det legges derfor til grunn at tidsmomentet er av vesentlig betydning for en slik omgjøringsadgang.

Departementet anser videre at en står fritt mht. å avgjøre om en ønsker å ta opp spørsmålet om omgjøring. I det foreliggende tilfellet hvor en besværing over tilsynets ikke-inngrep innkommer over tre måneder etter tilsynets avgjørelse kan det av hensyn til de fusjonerende parter ikke være aktuelt å vurdere et slikt spørsmål».

Jeg hadde følgende merknader i saken:

«Når det gjelder spørsmålet om Konkurransetilsynets avgjørelse om ikke-inngrep kan anses som et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2, har jeg merket meg professor Boes synspunkter og konklusjoner, jf. også hans artikkel i TfR nr. 1–2/99. Jeg har som nevnt tidligere, se årsmeldingen for 1997 s. 74–77, gitt uttrykk for at sakene reiser vanskelige spørsmål, og at det kan være tvil om hvilken konklusjon som er riktig. Selv om professor Boe i TfR 1–2/99 drøfter spørsmålet på bred basis og til dels peker på argumenter som ikke fremgår som en del av mine tidligere uttalelser, har jeg vanskelig for å se at hans syn på saken gir en avgjørende avklaring av spørsmålet. Jeg kan derfor ikke se det annerledes enn at vi her står overfor et rettsspørsmål som best løses ad lovgivningsveien. Så lenge spørsmålet står uavklart i konkurranseloven, må en tvist om dette forhold i tilfelle få sin avklaring ved domstolene. Spørsmålet om et forvaltningsorgans unnlatte inngripen er et enkeltvedtak, kan for øvrig heller ikke besvares generelt. Hvert enkelt tilfelle må vurderes konkret i forhold til den aktuelle lovbestemmelsen. På bakgrunn av det som er sagt ovenfor, finner jeg det fortsatt vanskelig på rettslig grunnlag å kritisere at Arbeids- og administrasjonsdepartementet i denne saken la til grunn at Konkurransetilsynets beslutning om ikke å gripe inn etter konkurranseloven § 3–11 ikke ble ansett som et enkeltvedtak.

Når det gjelder spørsmålet om departementets adgang til å vurdere saken uavhengig av reglene om enkeltvedtak og klage etter forvaltningsloven, har jeg merket meg departementets redegjørelse. Jeg kan ikke se at jeg har grunnlag for å kritisere de rettslige vurderinger og konklusjoner som departementet på prinsipielt grunnlag har gitt uttrykk for. Jeg kan heller ikke se at det foreligger rettslig grunnlag for å kritisere at departementet ikke har funnet grunn til gjøre bruk av omgjøringsadgangen i denne saken.»

#### 4.

#### **Spørsmål om tildeling av plass til elever ved de enkelte barne- og ungdomsskolene er enkeltvedtak** (Sak 1997–1708)

*Ombudsmannen tok av eget tiltak opp med Bærum kommune om kommunens tildeling av plass til elever ved de enkelte barne- og ungdomsskolene var enkeltvedtak. Spørsmålet ble også forelagt Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet i tillegg til at Kommunenes Sentralforbund fremsatte merknader i sakens anledning.*

*Ombudsmannen uttalte, på bakgrunn av ordlyden i opplæringsloven § 8–1 og lovens forarbeider, at kommunens tildeling av skoleplass i grunnskolen i utgangspunktet er enkeltvedtak. Kommunen kan imidlertid i forskrift fastsette bestemmelser om hvilke geografiske områder som sogner til den enkelte skolen, jf. opplæringsloven § 8–1. Dersom vurderingen av hvilken skole den enkelte eleven skal tildeles plass på ikke forutsetter utøvelse av et individuelt og konkret skjønn, er ikke tildelingen av skoleplass et enkeltvedtak. «Vedtaket» i forvaltningslovens forstand er i dette tilfellet det generelle forskriftsvedtaket, som fastsetter tildelingen av skoleplass i det enkelte tilfellet.*

På bakgrunn av flere konkrete klagesaker fra Bærum kommune, fant jeg grunn til, på generelt grunnlag, å ta opp med kommunen behandlingen av klager over avgjørelser om tildeling av plass til elever ved den enkelte barne- og ungdomsskole, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 5.

Kommunen ble bedt om å redegjøre for sitt syn på hvorvidt avgjørelser om tildeling av plass til elever ved den enkelte skole er enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven 10. februar 1967 § 2 første ledd bokstav a og b. Det ble også bedt om en orientering om hvordan klager over avgjørelser om tildeling av plass til elever ved de enkelte skolene ble behandlet.

I Bærum kommunes svar ble det gjort rede for elevsituasjonen i bærumskolen og de utfordringer kommunen står overfor med hensyn til å tilby elevene skoleplass på den enkelte barne- og ungdomsskole. Kommunen opplyste videre at den ikke hadde faste kretsgrenser, men såkalte veiledende inntaksområder. Om de veiledende inntaksområdene het det:

«Et veiledende inntaksområde er et geografisk areale rundt en barneskole. Mange hensyn er tatt ved utarbeidelsen av det. Antall barn i dette området skal være best mulig tilpasset skolens kapasitet. Utdyping av andre hensyn, finnes i vedlegg. Alle adresser i det veiledende inntaksområdet vil være tilknyttet denne skolen. Skolen skal så langt som mulig prioritere disse barna og gi dem et tilbud om skoleplass.»

Og videre:

«De veiledende inntaksområdene ligger fast. Skulle et elevkull ved en skole være for stort et år, må noen elever være forberedt på å flytte til en naboskole som har plass. De elevene som får tilbud om det, er de elevene som bor nærmest denne skolen. Fordelen med dette systemet er at det store flertallet av elever får skoleplass der de forventer.»

Når det gjaldt spørsmålet om de aktuelle avgjørelsene er enkeltvedtak, fremholdt kommunen:

*«Når elever/foreldre ikke får oppfylt sine ønsker*

Problemet deles i to:

- A) Eleven ønsker seg elevplass på en skole de ikke hører til. I hovedsak vil begrunnelsen være at det ikke er plass. Foreldrene kan anke avgjørelsen til skolekontoret. Skolekontoret gjør endelig vedtak i saken. Skolekontoret mener at det her ikke gjør enkeltvedtak. Ingen «rettighet eller plikt» blir her overprøvd.
- B) Eleven hører til det veiledende inntaksområdet. Situasjonen vil vanligvis være at det er for mange elever i forhold til det skolen kan ta (Hvor mange klasser som er til disposisjon, er et politisk vedtak hvert år). Eleven får tilbud på naboskolen og anker skolens avgjørelse. Anken sendes tjenestevei til skolekontoret. Skolekontoret behandler anken og fatter vedtak. Vedtaket anser vi som et enkeltvedtak. Vi vurderer grunnskolelovens § 13 nr 1 som en rettighet. «Eleven skal til vanlig skrivas inn ...». Vi har tidligere omtalt at Bærum kommune til vanlig skriver inn elevene ved den skolen de hører til. Vi vil også henvise til de vedlagte dokumenter som viser at vi legger mye arbeid i å forberede foreldrene på at de ikke kan være sikker på at de får den skoleplass de forventer. Loven gir muligheter til å skrive elevene inn ved andre skoler. Skolekontorets vedtak i slike saker, kan ankes inn for Statens utdanningskontor i Oslo og Akershus. Vi gjør foreldrene oppmerksomme på deres rettigheter og ankefrist.»

Før det ble tatt endelig stilling til saken, ble det funnet nødvendig å be om Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementets syn på om avgjørelser om tildeling av plass til elever ved den enkelte barne- og ungdomsskole er enkeltvedtak som gir klagerett. Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet redegjorde innledningsvis for rettstilstanden etter den gamle grunnskoleloven 13. juni 1969 nr. 24, som ble opphevet da opplæringsloven 17. juli 1998 nr. 61 trådte i kraft 1. august 1999. Om løsningen av spørs-

målet etter den nye opplæringsloven fremholdt departementet:

«Det rom for tvil som nå foreligger på dette området, bortfaller etter den nye opplæringsloven som ble sanksjonert 17.07. d.å. Der er de tidligere kretsreglene tatt bort, og nærhetsprinsippet er tatt inn i den nye lovens § 8–1:

*«Grunnskoleelevane har rett til å gå på den skolen som ligg nærast eller ved den skolen i nærmiljøet som dei soknar til. Kommunen kan gi forskrifter om kva for skole dei ulike områda i kommunen soknar til. Kravet i § 38 første leddet bokstav c i forvaltningslova om kunngjering i Norsk Lovtidend gjeld ikkje.*

I Ot prp nr 46 (1997–98), som ligger til grunn for den nye opplæringsloven, står det bl a følgende om nærhetsprinsippet i spesialmotivene:

*«Vurderinga av kva for skole som er nærast, skal ta utgangspunkt i geografiske forhold, men skal også ta omsyn til andre relevante forhold, til dømes om sysken er plasserte på den same skolen, kapasiteten på skolane og om skolevegen er farleg. Sjå også vurderingane frå opplæringslovutvalet i punkt 20.4.4.2 i NOU 1995:18».*

I NOU 1995:18 står det bl a følgende i det nevnte punkt 20.4.4.2:

*«Avgjørelse om å tildele plass på en bestemt skole vil være enkeltvedtak som må begrunnes, og som kan gjøres til gjenstand for klage etter reglene i forvaltningsloven (jf. nærmere i kap. 16).»*

Det er her ikke tatt noe forbehold når det gjelder situasjoner der det må fattes enkeltvedtak. Dette, sammenholdt med øvrige motiver og lovtekst, peker klart i retning av at det i framtiden må fattes enkeltvedtak ved alle skoleplasseringer.»

Bærum kommune kom etter dette med kommentarer til departementets svar. Kommunen bestred departementets oppfatning om at det vanlige inntaket av elever som gjøres hvert år på 1. og 8. klassetrinn er enkeltvedtak. Avgjørelser om å tilby en elev plass på en annen skole enn den vedkommende sogner til, antok kommunen imidlertid var enkeltvedtak. Etter kommunens oppfatning var heller ikke avgjørelser av søknader om å få gå på en annen skole enn den vedkommende tilhører, enkeltvedtak. Bærum kommune viste videre til at spørsmålet berørte problemstillingen om forholdet mellom lokalt selvstyre og «statlig overstyring» i og med at det er statens utdanningskontor som er klageinstans for enkeltvedtak etter opplæringsloven.

Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet utdypet etter dette sine tidligere fremsatte synspunkter, og Bærum kommune fremsatte sine avsluttende merknader. Det ble her presisert at kommunen fant at det var et enkeltvedtak dersom en elev ble tildelt



skoleplass på en skole som vedkommende ikke sogner til. Kommunenes Sentralforbund gav også kommentarer i sakens anledning.

I mitt avsluttende brev til Bærum kommune uttalte jeg:

«Enkeltvedtak er definert i forvaltningsloven 10. februar 1967 § 2 første ledd bokstav a og b. Bestemmelsen lyder slik:

- «I denne lov menes med:
- 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);
  - b) enkeltvedtak, et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer;»

Det er klart at Bærum kommunes avgjørelser om tildeling av plass til elevene ved den enkelte skole er truffet «under utøving av offentlig myndighet». Spørsmålet som reiser seg er imidlertid om avgjørelsene er «bestemmende for rettigheter eller plikter» til de enkelte elevene og deres foreldre.

På bakgrunn av at den nye opplæringsloven 17. juli 1998 nr. 61 trådte i kraft 1. august 1999, vil min vurdering av spørsmålet være knyttet opp mot denne loven. Opplæringsloven § 8–1 lyder slik:

«Grunnskoleelevane har rett til å gå på den skolen som ligg nærast eller ved den skolen i nærmiljøet som dei soknar til. Kommunen kan gi forskrifter om kva for skole dei ulike områda i kommunen soknar til. Kravet i § 38 første leddet bokstav c i forvaltningslova om kunngjering i Norsk Lovtidend gjeld ikkje.

Etter søknad kan eleven takast inn på annan skole enn den eleven soknar til.»

Lovens ordlyd oppstiller en «rett» for den enkelte elev til å få plass på den skolen som ligger nærmest eller på den skolen i nærmiljøet som eleven sogner til. Dette må forstås slik at retten til skoleplass i utgangspunktet er direkte forankret i loven. Videre er det naturlig å forstå loven slik at dersom skoleforvaltningen treffer en avgjørelse om skoleplass taler det for at avgjørelsen for den enkelte elev vil være «bestemmende for rettigheter eller plikter» til eleven og vedkommendes foreldre.

Fra Ot.prp. nr. 46 (1997–98), som er del av forarbeidene til opplæringslova, siteres (s. 54):

«Departementet sluttar seg til framlegget frå utvalet om rett til å gå på den nærmaste skolen. Framlegget er i samsvar med lovvedtak 19.06.97 nr. 83 som klargjorde retten til å gå på nærmaste skolen, sjå Innst. O. nr. 95 (1996–97).

Departementet er også samd i dei vurderingane som er knytte til framlegget frå utvalet. Det blir særleg vist til det innhaldet utvalet har gitt § 8–1 første leddet i lovutkastet gjennom vurde-

ringane i punkt 20.4.4.2 i utgreiinga, og til vurderingane frå fleirtalet i punkt 20.4.4.4 om forholdet mellom funksjonshemma elevar og nærleiksprinsippet.»

Regjeringens forslag til ordlyd i § 8–1 første ledd første punktum var at «[g]runnskoleelevane har til vanleg rett til ...» (min kursivering). Uttrykket «til vanleg» ble tatt ut etter behandlingen av lovforslaget i Stortinget. Bakgrunnen for dette var forholdet til funksjonshemmede barn, jf. Innst.O. (1997–98) s. 10 annen spalte. For øvrig synes regjeringens kommentarer til bestemmelsen å ha fått tilslutning fra flertallet.

I NOU 1995:18 Ny lovgivning om opplæring pkt. 20.4.4.2 heter det:

«Det er etter utvalgets oppfatning viktig å gi barna anledning til å skape eller fastholde holddepunkter i nærmiljøet. Et slikt holdepunkt er skolen. Det er derfor viktig at barna har rett til å gå på skole i det som er deres naturlige nærmiljø. I mange tilfeller vil dette også kunne bidra til å sikre barna en tryggere skolevei.

-----

Kommunens arbeid med å fordele elevene mellom de tilgjengelige skoler skal etter dette ta utgangspunkt i et prinsipp om at eleven skal gå på den nærmeste skolen. Dette utgangspunktet gjelder også for elever som har behov for spesialundervisning, se nærmere i punkt 20.4.4.4. Vurderingen av hvilken skole som er nærmest, skal ta utgangspunkt i geografiske forhold, men skal også ta hensyn til andre relevante forhold som f.eks. plassering av søsken på samme skole og kapasiteten ved den enkelte skole.

Det bemerkes i denne forbindelse at vedtak om inntak er omfattet av forvaltningsrettslige prinsipper som innebærer et forbud mot usaklig forskjellsbehandling av elevene. Avgjørelse om å tildele plass på en bestemt skole vil også være enkeltvedtak som må begrunnes, og som kan gjøres til gjenstand for klage etter reglene i forvaltningsloven (jf. nærmere i kap. 16).

I tråd med vurderingene her foreslår utvalget at det lovfestes at grunnskoleelevane til vanlig skal gå i den skolen de sogner til. Av hensyn til en hensiktsmessig organisering lokalt og til forutberegnelighet for elever og foreldre, gis kommunene hjemmel til å gi forskrifter om hvilke områder som sogner til den enkelte skole.»

Opplæringsutvalget synes for øvrig å ha lagt til grunn at avgjørelsen om hvilken skole eleven skal gå på, var enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 også etter grunnskoleloven § 13 nr. 1, jf. utvalgsinnstillingen s. 131 annen spalte.

Det følger av opplæringsloven § 2–1 at barn og unge har «rett til ein offentlig grunnskoleopplæring i samsvar med denne lova og tilhøyrande forskrifter». Det kan anføres at så lenge elevene får et tilbud om grunnskoleopplæring, skal alle skoler presumptivt være likeverdige slik at det ikke er «bestemmende» for elevenes «rettigheter eller plikter» hvilken skole de blir tildelt plass på. Det avgjørende er at eleven faktisk får et tilbud om grunnskoleopplæring.

På den annen side kan valget av skole være en meget viktig avgjørelse i elevens og familiens liv.

Som det fremgår av opplæringslovens forarbeider, er ordlyden i lovens § 8–1 vedtatt etter grundige overveielser av hvilke prinsipper som bør legges til grunn ved kommunens tildeling av plass på den enkelte skole (nærhetsprinsippet kontra retten til fritt skolevalg). Lovgiveren falt ned på å lovfeste en *rett* for eleven til å gå på den nærmeste skolen eller den skolen i nærmiljøet som eleven sogner til. På bakgrunn av uttalelsene i forarbeidene og de faktiske konsekvenser avgjørelser om skoletildeling kan ha for den enkelte elev, legger jeg til grunn at det iallfall som utgangspunkt er tale om avgjørelser som er «bestemmende» for den aktuelle elevs rettigheter.

Et ytterligere moment i denne forbindelse er at det følger av § 8–1 første ledd annet punktum at kommunen er gitt myndighet til å vedta forskrifter om hvilke geografiske områder som sogner til den enkelte skolen. Dette forutsetter at lovgiver har ansett dette for å være avgjørelser som er «bestemmende» for elevenes rettigheter og plikter, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a og c.

På denne bakgrunn finner jeg at kommunens tildeling av plass til elevene ved de enkelte barne- og ungdomsskolene, i utgangspunktet er å anse som enkeltvedtak.

Dette utgangspunktet må imidlertid nyanseres. Kommunen kan i forskrift fastsette bestemmelser om hvilke geografiske områder som sogner til den enkelte skolen, jf. lovens § 8–1 første ledd annet punktum. Dette medfører at kommunene i realiteten kan videreføre ordningen med kretsgrenser som gjaldt etter grunnskoleloven § 3 nr. 2. Forskriftene må imidlertid holde seg innenfor rammen av en rimelig tolkning av lovens § 8–1 første ledd første punktum, slik at det også tas hensyn til andre forhold enn geografisk nærhet, f.eks. farlig skoleveg og søskenforhold. Dersom vurderingen av hvilken skole den enkelte eleven skal tildeles plass på ikke forutsetter utøvelse av et individuelt skjønn, men kun en konstatering av om vilkårene i forskriften er oppfylt, er det ikke naturlig å betrakte tildelingen av plass på den enkelte skolen som et enkeltvedtak. Til tross for at tildelingen av skoleplass i dette tilfellet er bestemmende for elevens rettigheter og plikter, er det ikke tale om et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. «Vedtaket» i forvaltningslovens forstand er i dette tilfellet det generelle forskriftsvedtaket, som determinerer tildelingen av skoleplass uten et individuelt og konkret skjønn i det enkelte tilfelle. Departementets redegjørelse er på dette punkt uklar, noe også kommunen har påpekt.

Dersom eleven tildeles plass på en annen skole enn den vedkommende etter lovens § 8–1 første ledd og eventuelle forskriftsbestemmelser sogner til, vil tildelingen av skoleplass være et enkeltvedtak. Som nevnt ovenfor, har eleven *rett* til å gå på den nærmeste skolen eller den skolen i nærmiljøet som ele-

ven sogner til. En avgjørelse om å tildele eleven plass på en annen skole, vil være bestemmende for elevens rettigheter og således et enkeltvedtak.

For enkelte elevgrupper kan det være nødvendig å foreta en særskilt og individuell vurdering av hvilken skole eleven skal tildeles plass på. Dette kan f.eks. være fordi eleven har søsken på en annen skole enn vedkommende sogner til og den aktuelle eleven ønsker skoleplass på denne skolen. Dersom det ikke i forskriften er bestemt at søsken automatisk skal tildeles plass på samme skole dersom en ønsker det, vil tildelingen av skoleplass i dette tilfellet være gjort etter en særskilt og individuell vurdering av elevens situasjon. Avgjørelsen om tildeling av skoleplass vil i dette tilfellet være et enkeltvedtak. Det samme gjelder dersom eleven søker seg til en annen skole enn vedkommende sogner til, jf. opplæringsloven § 8–1 annet ledd. Dette er også forutsatt i forarbeidene. Også KS har sagt seg enig i dette, jf. brev hit 27. april 1999.

Konsekvensen av at enkelte av kommunens avgjørelser om å tildele elevene plass ved en barne- og ungdomsskole er enkeltvedtak, er at forvaltningslovens kap. IV – VI kommer til anvendelse. Disse kapitlene har regler om saksbehandlingen, utformingen av vedtaket og klage og omgjøring. Det følger av opplæringsloven § 15–2 første ledd første punktum at departementet er klageinstans for enkeltvedtak i grunnskolen. Ifølge departementets brev 25. mars 1999 er departementets kompetanse delegert til statens utdanningskontor i de respektive fylkene.

Bærum kommune har anført som en innvending mot å anse de aktuelle avgjørelsene som enkeltvedtak, at det «vil utvilsomt kreve store ressurser uten at det er lett å se nytten av tiltaket». Jeg kan vanskelig se at dette er et hensyn som kan tillegges avgjørende vekt i tolkningen av opplæringsloven § 8–1 og forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a og b. Jeg viser i denne forbindelse til, som for øvrig også er påpekt av kommunen, at de fleste elevene blir tildelt plass på den nærmeste skolen og som oftest også er den skolen eleven sogner til. I disse situasjonene må det antas at majoriteten av elevene og deres foreldre vil være tilfreds med tildelingen av skoleplass, og ikke vil finne grunn til å påklage vedtaket. Jeg vil også anta at Bærum kommune finner det hensiktsmessig å vedta forskrifter om hvilke geografiske områder i kommunen som sogner til den enkelte skolen, slik at antall enkeltvedtak som må treffes kan begrenses. Når det gjelder saksbehandlingen for øvrig, kan jeg vanskelig se at den vil bli spesielt byrdefull så fremt kommunen etablerer gode saksbehandlingsrutiner. Det synes også å kunne være hensiktsmessig og tidsbesparende å utarbeide standardbrev til bruk i de enkelte trinn i inntaksprosessen.

Kommunen har i sitt brev hit anført at spørsmålet om enkeltvedtak eller ikke «i sterk grad berører den prinsipielle og viktige problemstillingen lokalt selvstyre eller statlig overstyring», og at statlig oversty-

ring på dette området er «en utidig overstyring på detaljnivå som ikke er ønskelig og ikke gavner noen».

Som nevnt ovenfor kan dette begrenses ved bruk av forskrifter. For øvrig finner jeg grunn til å bemerke at spørsmålet om statlig overprøving av de kommunale vedtak på dette området ble vurdert av lovgiver i forbindelse med vedtakelsen av den nye opplæringsloven. På grunnskolenes område ble ordningen med klageadgang til staten for enkeltvedtak truffet av kommunene videreført, til tross for innvendinger bl.a. fra KS. Det vises til opplæringsloven § 15–2 første ledd.

Jeg ber om at Bærum kommune tar mine merknader til etterretning og innretter sine inntakrutiner fra og med skoleåret 2000–2001 i tråd med dette. Jeg ber om å bli holdt orientert om hva kommunen foretar seg.»

## 5.

### Spørsmål om ei åtvaring til ein kommunalt tilsett var ei ordensstraff

(Sak 1999–0600)

*Ein kommune gav ein tilrettevising til ein tilsett som i privat lag skulle ha satt fram alvorlege truslar mot rådmannen og mot andre tilsette i kommunen. Saka for ombodsmannen gjaldt kva som vart sagt og om tilrettevisinga frå kommunen var ei ordensstraff.*

*Ombodsmannen tok ikkje nærare stilling til kva som hadde vore sagt, men han merka seg kva den tilsette sjølv skreiv om dette då ho melde rådmannen til lensmannen. Med omsyn til innhaldet av tilrettevisinga, la ombodsmannen til grunn at ein tilrettevising som bygde på at den «kan/vil» få konsekvensar for tilsettingstilhøvet, må sjåast på som ei ordensstraff etter forvaltningslova av 10. februar 1967 § 2 og difor er eit enkeltvedtak. Avgjerda om å gje tilrettevising måtte såleis kunne påklagast etter forvaltningslova § 28. Ombodsmannen uttalte også at det ikkje er noko til hinder for at ein arbeidsgjevar kan ta omsyn til alvorlege utsegner og truslar som blir gitt i fritida. Han viste her til prinsippet i tenestemannslova av 4. mars 1983 nr. 3 § 14 nr. 1 bokstav b).*

Klagen til ombodsmannen gjaldt spørsmål om tilrettevising eller ordensstraff i eit arbeidsforhold i --- kommune.

A fekk ei «åtvaring i arbeidstilhøve» frå --- kommune der det var sagt:

«Ein syner til tidlegare møter, korrespondanse mv i høve di åtferd mot --- kommune som arbeidsgjevar og einskilde tilsette i kommunen, sist med møte 24. november 1998.

Di åtferd i ord og handling vert å sjå på som ill-loyalitet mot --- kommune som arbeidsgjevar og mot einskilde (navngitte) kollegaer tilsett i kommunen.

Dersom du for ettertida utøver ill-loyal åtferd i form av negativ eller utilbørleg uttale/omtale eller -handling mot tilsette i kommunen eller mot --- kommune som arbeidsgjevar, kan/vil dette få konsekvenser for ditt framtidige tilsettingstilhøve i --- kommune.»

A bad i brev til kommunen om at åtvaringa vart trekt attende, men kommunen viste til at det etter forvaltningslova ikkje var klagerett i slike saker og at klagen derfor ikkje var tatt til følgje.

A tok saka opp med ombodsmannen og skreiv at kommunen hadde gitt ho ei åtvaring i arbeidsforholdet hennar på grunnlag av ei utsegn ho hadde kome med på sommarfesten i barnehagen der barnet hennar går. Ho stilte seg spørjande til at kommunen som arbeidsgjevar kunne gi åtvaringar for handlingar og utsegner som fann stad i fritida, og at arbeidsgjevar hadde høve til å gripe inn i arbeidstakarane si fritid på denne måten. Ho stilte også spørsmål ved om reglane om partsinnsyn og klagehandsaming var brukt rett i saka.

Ombodsmannen la saka fram for kommunen, som vart beden om å opplyse om det var gitt noko kommunalt regelverk om slike reaksjonar og eventuelt klagerett på dei. Kommunen vart også beden om å kommentere utsegnene om at åtvaringa var eit slikt inngrep i privatlivet til ein person at det måtte rekast som eit enkeltvedtak som kunne påklagast. Kommunen vart beden om å opplyse om åtvaringa var lagt på personalmappa til A, og kva rutinar kommunen hadde for oppbevaring av disiplinære reaksjonar. I tillegg vart kommunen beden om å komme med merknader til utsegna frå A om at ytringa fann stad i fritida hennar og utanfor arbeidsstaden, og at ho derfor ikkje kunne gje grunnlag for ei åtvaring i arbeidsforholdet frå arbeidsgivar.

I kommunen sitt svarbrev skreiv rådmannen at åtvaringa ikkje berre baserte seg på utsegna A hadde kome med. Han viste mellom anna til at A hadde meldt rådmannen til politiet på grunnlag av brevet han sende for å avklare kva som vart sagt i barnehagen. Vidare viste han til at A hadde brukt media aktivt i saka og at ho ikkje hadde avkrefte utsegna ho kom med i barnehagen. Kommunen viste til at utsegna retta seg mot namngjevne personar og at rådmannen såg dette som trakassering av kommunalt tilsette og illojal åtferd. Kommunen opplyste at åtvaringa var heimla i arbeidsmiljølova § 12 siste punktum, tilsetjings- og arbeidsreglementet i kommunen § 22 og kommunen sine etiske retningslinjer §§ 2, 3, 5 og 9. Kommunen viste til at brot på tilsetjingsreglementet § 22 etter reglementet § 23 kunne føre til disiplinære reaksjonar for den tilsette, og at denne heimeleien var nytta ved åtvaringa av A. Kommunen hevda at hendingane ikkje hadde funne stad i fritida, fordi det ikkje kunne vere etisk forsvarleg at ein tilsett i kommunen kunne seie noko slikt i forhold til andre tilsette i kommunen, uten at dette vart fanga opp av kommunen sine etiske retningslinjer.

Det vart vist til at åtvaringa var ei personalsak og at åtvaringa var lagt på personalmappa til A, der berre rådmannen, kontorsjef og ansvarleg for personale hadde tilgang.

A kom med merknader og heldt fast på at tilstellinga i barnehagen var ein privat samanheng og at utsegna hadde kome i ein privat samtale med to kollegaer. Ho heldt òg fast ved at ho ikkje hadde brote arbeidsmiljølova § 12 eller § 22 i tilsetjingsreglementet. A meinte at utsegna var omlag slik: «I dag burde far din Ingunn hente meg og bure meg inne over natta, som førebyggjande kriminalomsorg, for i dag har eg lyst til å myrde». Ho nekta såleis for å ha sagt at ho hadde dødsliste og for å ha nemnt namn. Ho melde rådmannen til politiet fordi ho opplevde det som ei ærekrenking å bli mistenkt for å ha dødslistar, og om så var meinte ho at det var ei sak for politiet. Ho skreiv at journalistar tok kontakt med henne etter at dei hadde vorte kjende med saka frå anna hald. At saka vart handsama i kommunen, hadde ho fått kjennskap til frå ein journalist.

Kommunen svarte og heldt bl.a. fast ved at vitne hadde oppfatta utsegna hennar annleis.

A kom tilbake til saka og heldt fast ved at sommarfesten i barnehagen var ei privat tilstelling og at hennar private samtalar var kommunen og rådmannen uvedkommande.

Eg hadde følgjande merknader til saka:

«Saka her gjeld spørsmålet om det er klagerett på avgjerda om å gi A åtvaring og om kommunen hadde tilstrekkeleg grunnlag for å gi åtvaringa.

I forvaltningslova 10. februar 1967 § 2 andre ledd er det fastsett kva avgjerder i tenesteforhold som skal reknast som enkeltvedtak. I andre punktum heiter det at avgjerder om å «ilegge offentlige tjenestemenn ordensstraff» skal reknast som enkeltvedtak. Om åtvaringa er ei rein tilrettevising i tenesteforholdet eller om åtvaringa er å rekne som ei ordensstraff, vil vere avgjerande for om åtvaringa er eit enkeltvedtak som kan påklagast.

Forvaltningslova gir ikkje nokon definisjon på kva som skal reknast som ordensstraff. I forarbeida til lova er det heller ikkje gitt nokon nærare rettleiing om dette. For tilsette i staten er det gitt reglar om ordensstraff i tenestemannslova 4. mars 1983 nr. 3. I lova § 14 første ledd nr. 2 er mellom anna skriftleg irettesetjing nemnt som ordensstraff. Det er ikkje gitt tilsvarande reglar for tilsette i kommunar, noko som gjer det meir uklart kva som skal reknast som ordensstraff i høve til desse. Ei skriftleg irettesetjing treng ikkje etter innhaldet å medføre endringar i dei rettane eller pliktene den tilsette har i arbeidsforholdet sitt. Det kan likevel vere grunn til å handsame ei irettesetjing til ein kommunalt tilsett på same måte som ei skriftleg irettesetjing til ein statleg tilsett. Om det er grunn til å handsame ei skriftleg irettesetjing til ein kommunalt tilsett som ordensstraff, må elles

avgjerast ut frå kva karakter reaksjonen har og kva formålet er.

Spørsmålet om kvar grensa går mellom ei tilrettevising og ordensstraff er omtalt i forarbeida til tenestemannslova frå 1918. Eg siterer frå Ot.prp. nr. 38 (1915) s. 48:

« --- Det er alltid vanskelig, ja tildels maaske umulig, at skjelne mellom den irettesættelse som skal være straf og underkastes den mer høitidelige ilæggelsesmaate, og den tilrettevisning som det maa staa lederen av et arbeids utførelse frit for at gi, og som det er hans pligt at gi naar utførelsen ikke er fyldestgjørende. Tilrettevisningen bør komme umiddelbart og kan ikke bindes til former, og den handling der gjorde den berettiget kan ikke efterpaa bevisliggjøres saaledes, at der kan bli tale om fyldestgjørende ankebehandling. Som det vil sees indgaard skriftlig advarsel som et moment i regelen om avskedigelse efter næste paragraf. Skrape eller tilrettevisning er derfor ikke medtat blant de disciplinærstraffer som foreslaaes bragt i anvendelse. Herav maa ikke sluttes at en overordnet er avskaaret fra paa stedet at gi en underordnet en tilrettevisning, naar han finder at han utfører sit arbejde urigtig eller slurvet. Adgangen hertil maa selvfølgelig av hensyn til tjenestens tarv alltid staa aapen».

Forarbeida kan vise at ei tilrettevising først og fremst vil vere grunnitt i tenesteforholdet og ha til formål å avklare innhaldet og omfanget av pliktene til den tilsette nærare. Ordensstraff kan også ha eit slikt formål, men vil i tillegg vere meint som ein sanksjon for brot på tenesteplikter. At det blir gitt ei skriftleg åtvaring som blir notert på den tilsette si personalmappe, vil i ein del tilfelle framstå som noko meir enn det som er naudsynt for å gje den tilsette ei tilrettevising. Dersom åtvaringa er av ein slik karakter at den saman med eventuelle seinare brot på tenesteplikter kan innebere eit grunnlag for å seie opp arbeidstakaren, meiner eg at åtvaringa etter sitt innhald og formål vil vere ei ordensstraff. At reaksjonen er kalla «åtvaring», kan då ikkje vere avgjerande. Åtvaringa eller ordensstraffa har i slike høve innverknad på arbeidstakaren sitt vern mot mellom anna seinare oppseiing. I slike tilfelle kan det såleis vere rett å rekne reaksjonen som ordensstraff med klagerett.

Lovavdelinga i Justisdepartementet har i ei fråsegn 1. august 1994 om reaksjonar i tilsetjingsforhold, lagt til grunn at utgangspunktet er at avgjerder som grip inn i rettane og pliktene til den einskilte tilsette, er enkeltvedtak og då «ordensstraff». Det må truleg vere unntak frå dette utgangspunktet når åtvaringa el. har særleg heimel i lov eller reglement. Bakgrunnen for dette er at ei åtvaring eller irettesetjing ville vere mest inngripande for ein tilsett når reaksjonen er formalisert, har ein klar heimel og kan ha innverknad som grunnlag for seinare reaksjonar.

Ombodsmannen har tidlegare handsama ei liknande sak, sak 1995–1738. I mi fråsegn sa eg mellom anna at det ikkje kunne vere avgjerande om reaksjonen er omtalt som «ordensstraff».

Arne Fanebust har i boka Tjenestemannsrett (1987) s. 25 også lagt til grunn at «iltak som har annen formell hjemmel, f.eks. kommunale personalreglementer» vil vere ordensstraff. Arvid Frihagen har i Forvaltningslovens Kommentirutgave (1986) s. 73 gitt uttrykk for at «også formell irettesettelse ellers som i lov eller reglement er betegnet som et refselsesmiddel, må gå inn under 2. ledd».

Det går ikkje klart fram av åtvaringa frå --- kommune kva forhold A har fått åtvaring for eller kva som er heimelen for ein slik reaksjon. I brev hit har kommunen gjort nærare greie for bakgrunnen for åtvaringa, og eg forstår det slik at det i hovudsak er reagert på utsegna A kom med i barnehagen og måten den etterfølgjande saka vart handtert på. Kommunen har vidare opplyst at heimelen for åtvaringa er tilsetjings- og arbeidsreglementet § 22 om etiske retningslinjer, og at § 23 gir heimel for disiplinære sanksjonar.

Tilsette som på arbeidsplassen eller i fritida kjem med utsegner som kan tyde på at dei kan ønskje livet av føresette eller kollegaer, må i alle høve kunne få tilrettevising om ikkje utsegna er ein klar spøk. Eg kan ikkje sjå at det er noko til hinder for at ein arbeidsgjevar kan ta omsyn til slike utsegner i fritida. Eg viser her til prinsippet i tenestemannslova § 14 nr. 1 bokstav b) som syner at ein tenestemann kan ileggjast ordensstraff også for det han gjer «utenfor tjenesten». Utifrå opplysningane som ligg føre, kan eg ikkje seie noko nærare om kva ord A nytta. Eg har likevel merka meg forklaringa ho gav til lensmannen då ho meldte rådmannen.

Eg finn etter dette at åtvaringa A fekk må vere noko meir enn ei rein tilrettevising. I åtvaringa er nemnt at liknande åtferd «kan/vil» få konsekvensar for det framtidige tilsetjingsforholdet hennar. Dette er med på å styrke inntrykket av ordensstraff. Eg er såleis komen til at åtvaringa må reknast som ordensstraff og derfor er eit enkeltvedtak. Avgjerda om å gje åtvaring må såleis kunne påklagast etter forvaltningslova § 28.

I lys av at eg har kome til at åtvaringa er eit enkeltvedtak som kan påklagast, har eg ikkje funne grunnlag for no å gå inn på spørsmålet om kva A har sagt i privat lag. Dette er eit spørsmål som til vanleg ikkje er eigna for handsaming hjå ombodsmannen fordi sakshandsaminga her er skriftleg. Det kommunale klageorganet må i alle høve ved si handsaming av klagen ta stilling til om det var grunnlag for å gi åtvaringa/ordensstraffa.»

## 6.

### Ugildskap i samband med uttale frå fylkesutvalg m.m.

(Sak 1998–0999)

*Eit fylkesutval vedtok ein uttale om ein personalkonflikt. To av medlemmane i utvalet var fylkesordføraren*

*og fylkesvaraordføraren, som var involvert i konflikten. Klagaren meinte at dei to var ugilde til å delta i sakshandsaminga, og at utvalet på urett måte hadde satt til sides eit avtalepunkt i ein protokoll frå eit møte mellom klagaren og forhandlingsutvalet, det såkalla «5.4-utvalet» i fylkeskommunen.*

*Ombodsmannen kom til at uttalen måtte reknast som ei avgjerd i ei forvaltningssak, og meinte at fylkesordføraren og -varaordføraren hadde vore ugilde til å handsame saka. Etter ombodsmannen sitt syn hadde fylkesutvalet mynde til å sjå bort frå forholdet som eventuelt var avtala mellom 5.4-utvalet og tenestemannen.*

I brev til ombodsmannen gjorde klagaren m.a. gjeldande at fylkesordføraren og fylkesvaraordføraren var ugilde til å delta ved fylkesutvalet si handsaming av ein avsluttande uttale som blei vedteken i møte 9. mars 1998 som resultat av tingingar mellom klagaren og fylkeskommunen om ei minneleg avvikling av tilsetjingshøvet som fylkesrådmann. Klagaren viste til at det var nettopp desse to som hadde hovudansvaret for dei vanskelege samarbeidstilhøva i fylkeskommunen. Vidare gjorde klagaren gjeldande at fylkesutvalet, etter initiativ frå fylkesordføraren, på urettvis måte sette til sides eit avtalepunkt i ein (avtala) protokoll frå eit tidlegare møte mellom klagaren og det såkalla 5.4-utvalet i fylkeskommunen.

Saka blei lagt fram for fylkeskommunen. I brevet blei det vist til påstanden frå klagaren om at fylkesordføraren og fylkesvaraordføraren var ugilde ved fylkesutvalet si handsaming av den avsluttande uttalen, og det blei bedt om synspunkt frå fylkeskommunen på dette. Vidare blei fylkeskommunen bedt om å opplyse om han så det slik at fylkesutvalet har full instruksjonsmynde og/eller etterfølgjande kontrollmynde i høve til 5.4-utvalet, og om fylkeskommunen eventuelt meinte at fylkesordføraren kunne instruere fylkesutvalet.

Fylkeskommunen viste til at avgjerda i fylkesutvalet var protokollført som ein uttale og ikkje eit vedtak, slik at det var tvilsamt om sakshandsaminga i fylkesutvalet går inn under reglane i forvaltningslova § 6. Om mynda til fylkesutvalet i høve til 5.4-utvalet heitte det i brevet frå fylkeskommunen m.a.:

«Forhandlingsutvalet vert vald av fylkesutvalet, jfr. vedlagde kopi av vedtaket i FU-sak nr 166/96. Det ligg til fylkesutvalet å godkjenne protokollane frå forhandlingsutvalet. Fylkesutvalet har såleis etterfølgjande godkjennings/kontrollmynde, og fylkesutvalet har instruksjonsmynde så langt det gjeld å sjå til at forhandlingsutvalet held seg til mandatet sitt.»

Om omstenda kring 5.4-utvalet sitt møte med klagaren het det i brevet følgjande:

«I møte i fylkesutvalet den 29.1.97, sak nr. 19/97, vart det fastsett ny løn til fylkesrådmannen, jfr. vedlagde kopi. Som grunnlag for vedta-

ket låg føre møtereferat frå møte den 18.12.96 mellom forhandlingsutvalet og fylkesrådmannen. Møtet mellom fylkesrådmannen og forhandlingsutvalet var ikkje eit formelt forhandlingsmøte, men eit drøftingsmøte. Referatet frå møtet har difor form av eit møtereferat og er ikkje ein forhandlingsprotokoll. Fylkesutvalet fastsette løna på grunnlag av dette møtereferatet.

Punkt 1 i møtereferatet omhandlar lønsjustering, medan punkt 2 omhandlar fylkesrådmannen sine arbeids- og utviklingsvilkår. Det var berre punkt 1 som var gjenstand for handsaming i fylkesutvalet og såleis var ei tilråding til fylkesutvalet, jfr. fylkesrådmannen si saksframstilling. I punkt 2 i referatet står at ein i eit seinare møte i forhandlingsutvalet skal ta opp arbeids- og utviklingsvilkåra. Dette vart ikkje gjennomført, og fylkesutvalet forhandla i mellomtida fram avtalen av 4. mars 1997 med klagaren. Etter at denne avtalen var inngått fann fylkesutvalet det utrivande at forhandlingsutvalet skulle følgje opp pkt. 2 i møtereferatet av 18.12.96. Grunngivinga var at fylkesutvalet så seg ferdig med klagaren sine arbeids- og utviklingsvilkår med den avtalen som då var inngått.»

Fylkeskommunen viste vidare til at fylkesordføraren ikkje kan instruere fylkesutvalet, men at han har framleggsrett og røysterett i fylkesutvalet og såleis i kraft av dette kan påverke avgjerdene på same måte som dei andre medlemene i fylkesutvalet.

På bakgrunn av brevet frå fylkeskommunen kom klagaren attende til saka. Klagaren framheva at klagesaka ikkje kunne sjåast som ei personalsak, og såleis unnateke frå å vere offentleg. Vidare gjorde han nærare greie for bakgrunnen for den konflikten som førte til at han avslutta sitt virke som fylkesrådmann. Når det gjaldt fylkesutvalet si mynde i høve til 5.4-utvalet, heldt klagaren fast ved at fylkesutvalet uret tvist hadde sett til sides deler av innhaldet av det som var avtala og protokollført i møtet med 5.4-utvalet.

Etter dette kom fylkeskommunen attende til saka i nytt brev hit 18. desember 1998. Fylkeskommunen heldt fast ved at saka var ei personalsak som var unnateke frå å vere offentleg. Fylkeskommunen så det ikkje som naudsynt å kommentere brevet frå klagaren ytterlegare, då brevet etter fylkeskommunen si meining omfatta langt meir enn det ombodsmannen hadde bedt om kommentarar til.

I det avsluttande brevet mitt til fylkeskommunen uttala eg:

«1. *Spørsmålet om ugildskap ved fylkesutvalet si handsaming i samband med uttalen vedteke i møte 9. mars 1998*

Fylkesutvalet vedtok i møte 9. mars 1998 ein samrøystes avsluttande uttale, som resultat av tingingar mellom klagaren og fylkeskommunen om ei minnelig avvikling av tilsetjingstilhøvet som fylkesrådmann. Uttalen kom i stand m.a. på grunnlag av brev 6. november 1997 frå klagaren til fylkesutvalet og

seinare møte og brev, der klagaren retta kritikk særleg mot fylkesordføraren og fylkesvaraordføraren si framferd i forhold til administrasjonen i samband med handsaminga av ulike saker i fylkeskommunen.

Det går fram av møteprotokollen for fylkesutvalsmøtet 9. mars 1998 at fylkesordføraren og fylkesvaraordføraren var med ved handsaminga av saka i utvalet. Vidare følgjer det av protokollen at det før handsaminga av saka tok til, vart røysta over spørsmålet om desse to var ugilde til å delta ved sakshandsaminga. Fylkesutvalet vedtok med 5 mot 4 røyster at dei ikkje var ugilde.

Klagaren har i breva hit heldt fram at det var ein feil ved sakshandsaminga i utvalet at fylkesordføraren og fylkesvaraordføraren ikkje blei funne ugilde til å delta, fordi det var desse to som hadde hovudansvaret for dei vanskelege samarbeidstilhøva i fylkeskommunen.

Det følgjer av forvaltningslova 10. februar 1967 § 6 andre ledd at ein offentleg tenestemann er ugild til å legge til rette grunnlaget for ei avgjerd eller til å treffe avgjerd i ei forvaltningssak når det ligg føre «andre særegne forhold som er egnet til å svekke tiliten til hans upartiskhet; blant annet skal 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».

Fylkeskommunen har i brev hit gitt uttrykk for at reglane om ugildskap i forvaltningslova ikkje kan leggast til grunn i denne saka, fordi det ikkje dreier seg om eit bindande vedtak, men ein rettsleg uforpliktande uttale.

Forvaltningslova § 6 gjeld ikkje berre vedtak, men òg andre former for avgjerd. Ein formell og autoritativ uttale frå eit forvaltningsorgan vil etter omstenda kunne reknast som ei avgjerd («avgjørelse») etter lova, sjølv om ho ikkje har nokon direkte rettsverknader. Eg viser til Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 6. utgåva 1997 s. 403. Det kan i denne saka spørjast om ein uttale frå fylkeskommunen om orsaking i ei personalsak har eit slikt autoritativt preg at sakshandsaminga er omfatta av reglane om ugildskap. Ut frå ordlyden i uttalen av 9. mars 1998 er det naturleg å leggje til grunn at dette er tilfellet. Eg viser til at det må vere grunn til å tro at media og publikum elles vil oppfatte uttalen som eit autoritativt uttrykk for fylkeskommunen sitt offisielle syn på personalkonflikten som førte til at klagaren sitt tilsetjingstilhøve som fylkesrådmann blei avslutta.

Vidare må det etter dette takast stilling til om avgjerda i fylkesutvalet om at fylkesordføraren og fylkesvaraordføraren kunne delta ved handsaminga av uttalen er i strid med forvaltningslova § 6 andre ledd, og kva for ein verknad dette eventuelt hadde på den uttalen som blei vedteke.

Det er på det reine at klagaren over ei tid forut for møtet i fylkesutvalet uttrykte sterk kritikk av fylkesordføraren og fylkesvaraordføraren sin opptreden i forhold til administrasjonen i fylkeskommunen i

samband med ulike enkeltsaker i fylkeskommunen. Dette går m.a. fram av klagaren sine brev 22. desember 1997 til fylkesutvalsmedlemene med kopi til fylkesordføreren og fylkesvaraordføreren og 6. november 1998 til fylkesutvalet. Det synest òg klart at det frå mars 1995 og fram til avtalen om avgang 4. mars 1997 utvikla seg eit til dels sterkt motsetningstilhøve mellom klagaren og den politiske leiinga i fylkeskommunen. Motsetningstilhøva knytta seg m.a. til somme fråsegner i media frå den politiske leiinga si side om fylkesrådmannen sitt tilsetjingstilhøve, arbeidet med omorganisering av X fylkeskommune og ulike personalsaker i fylkeskommunen.

Eg har av naturlege årsaker ikkje grunnlag for å vurdere nærare dei omstenda som skal ha ført til dei vanskelege samarbeidstilhøva mellom klagaren og den politiske leiinga i fylkeskommunen. Eg har likevel funne at dei nemnde motsetningstilhøva var slike «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten» til fylkesordføreren og fylkesvaraordføreren sin nøytralitet, jf. forvaltningslova § 6 andre ledd. Eg viser til at sjølve utforminga av ordlyden i uttalen ville kunne føre med seg ein særleg fordel eller ulempe for desse to, alt etter kor skarpt uttalen vert utforma i favør eller i disfavør av fylkeskommunen.

Det avgjerande spørsmålet blir etter dette kva for ein verknad det skal ha at fylkesordføreren og fylkesvaraordføreren skulle ha blitt kjende ugilde til å delta ved sakshandsaminga av, og røystinga over uttalen.

Det følgjer av forvaltningslova § 41 at sjølv om reglane om sakshandsaming ikkje er følgde, er vedtaket likevel gyldig når det «er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold». Regelen gjeld etter ordlyden berre ved handsaming av sak som gjelder enkeltvedtak. Det er likevel vanleg å leggje til grunn eit tilsvarande prinsipp også for andre typar av avgjerder, jf. Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett s. 576.

Ut frå det som er opplyst i saka, er det etter mitt syn grunn til å tru at deltakinga til fylkesordføreren og fylkesvaraordføreren ved handsaminga *kan* ha verka inn på utforminga av uttalen. Fylkesutvalet hadde i møtet 9. mars 1998 ni medlemmer. Når det leggjast til grunn at to av desse hadde ei vesentleg personleg interesse i kva som skulle seiast som fylkesutvalet si offisielle meinig, samt at dei i tillegg har dei to mest sentrale politiske verva i fylkeskommunen, kan deltakinga deira ha verka inn på utforminga og innhaldet av uttalen. Dette må gjelde sjølv om fylkesutvalet vedtok uttalen samrøystes.

Ut frå det som har kome fram ovanfor, må eg kritisere fylkeskommunen for den måten sakshandsaminga i fylkesutvalet blei gjennomført på.

## 2. Forhandlingane med 5.4-utvalet

I referatet frå møtet mellom klagaren og 5.4-utvalet 18. desember 1996 pkt. 2 heiter det at «[f]ylkesråd-

mannen sine arbeids- og utviklingsvilkår og dei føresetnadene som må vere oppfylte i og andsynes administrasjonen vert å ta opp i eit seinare møte med forhandlingsutvalet for 5.4-oppgeret.»

Klagaren har i breva hit gjort gjeldande at han ikkje fekk høve til å gjennomføre eit slikt seinare møte, fordi fylkesutvalet, etter påstått initiativ frå fylkesordføreren, på urettvis måte gjorde vedtak om å setje til sides pkt. 2 i referatet frå møtet med 5.4-utvalet.

Fylkeskommunen har vist til at det ligg til fylkesutvalet å vedta forhandlingsprotokollane frå 5.4-utvalet. I møtet i fylkesutvalet 29. januar 1997 blei det såleis vedteke å godkjenne pkt. 1 i protokollen frå 5.4-forhandlingane. Det blei på dette tidspunktet ikkje tatt stilling til pkt. 2 i protokollen, og fylkesutvalet forhandla i mellomtida fram avtalen av 4. mars 1997 med klagaren. Etter at denne avtalen var inngått, såg fylkesutvalet det som uturvande at 5.4-utvalet skulle følgje opp pkt. 2 i møtoreferatet 18. desember 1996.

Det heiter i brev 6. november 1997 frå klagaren til fylkesutvalet at det var avtala eit møte mellom klagaren og 5.4-utvalet 30. oktober 1997, men at leiaren for utvalet skal ha blitt pålagt av fleirtalet i fylkesutvalet å avlyse dette møtet.

Det går fram av vedtak i fylkesutvalet i sak 142/94 pkt. 3 at fylkesutvalet er det organet som skal godkjenne 5.4-protkollar. Fylkesutvalet har såleis etterfølgjande kontrollmynde i forhold til 5.4-utvalet. Dette må etter mitt skjønn føre med seg at fylkesutvalet i utgangspunktet har mynde til å sjå bort frå forhold som eventuelt er avtala mellom 5.4-utvalet og tenestemannen.

Fylkeskommunen har vist til at fylkesutvalet så det som uturvande at 5.4-utvalet skulle følgje opp pkt. 2 i møtoreferatet 18. desember 1996 etter at sluttavtalen med klagaren blei inngått i mars 1997. Ut frå det som ligg føre i saka, har eg ikkje innvendingar mot fylkesutvalet si grunngeving og avgjerd på dette punktet. Avtalen av 4. mars 1997 må etter mitt syn vera slik å forstå at han fører med seg ei endeleg avslutning av klagaren sitt tilsetjingstilhøve som fylkesrådmann. Ein verknad av avtalen må difor vere at eventuelle tidlegare avtaler mellom klagaren og fylkeskommunen knytte til stillinga som fylkesrådmann ikkje kan gjerast gjeldande etter avtaletidspunktet. Dette går rett nok ikkje direkte fram av ordlyden i avtalen, men ut frå det som er opplyst om omstenda som førte til at avtalen blei inngått, er det etter mitt syn naturleg å leggje ei slik forståing til grunn.

Klagaren har i breva hit òg peika på at det i realiteten skal ha vært fylkesordføreren personleg som tok avgjerda om å avlyse møtet med 5.4-utvalet. Dette forholdet har eg etter omstenda ikkje funne grunn til å undersøkje nærare.»

## 7.

**Rett til partsinnsyn i sak om eksportlisens**

(Sak 1998–2027)

*Klageren fikk avslag på søknad om eksportlisens for hvalspekk fra Fiskeridepartementet, og klaget avslaget inn for Kongen i statsråd. Samtidig bad klageren om innsyn i saksdokumentene, men fikk delvis avslag.*

*Ombudsmannen bad departementet om å vurdere på nytt om ett av dokumentene i saken inneholdt faktiske opplysninger som det kunne kreves innsyn i. At departementet ikke hadde utvist meroffentlighet, fant ombudsmannen imidlertid ikke grunn til å kritisere. Det ble i denne forbindelse bl.a. vist til betydningen av en fri og utvungen kommunikasjon innad og i forhold til særlige rådgivere.*

Klageren henvendte seg til ombudsmannen etter å ha fått avslag på sitt krav om innsyn i saksdokumentene i en sak om eksport av hvalspekk. Bakgrunnen for kravet om innsyn var at klageren tidligere hadde fått avslag på en søknad om eksporttillatelse på hvalspekket. Som begrunnelsen for avslaget på begjæringen om innsyn hadde Fiskeridepartementet vist til forvaltningsloven § 18 annet ledd første punktum, annet punktum bokstav b) og c) og tredje punktum.

I klagen ble det vist til at regelen om innsynsrett i faktiske opplysninger etter forvaltningsloven § 18 tredje ledd går langt, til at departementet har en plikt til å vurdere meroffentlighet, og til at det etter god forvaltningsskikk bør gis en begrunnelse for denne vurderingen. Videre ble det fremhevet at det ved meroffentlighetsvurderingen burde sees hen til om departementet ved en eventuell rettssak ville være forpliktet til å legge frem dokumentene i saken. Det ble også fremhevet at demokrati- og rettssikkerhets-hensyn tilsier at den som nektes eksportlisens i en sak der de rettslige og politiske konsekvenser har vært gjenstand for inngående vurderinger, bør gis innsyn i dokumentene i saken.

Spørsmål i saken ble forelagt Fiskeridepartementet. Departementet ble bedt om å opplyse om det i saksdokumentene som det ikke var gitt innsyn, i forelå faktiske opplysninger eller sammendrag eller annen bearbeidelse av faktum som parten hadde rett til innsyn i etter forvaltningsloven § 18 tredje ledd. Videre ble departementet bedt om å opplyse om departementet hadde vurdert å gi innsyn i flere dokumenter ut fra prinsippet om meroffentlighet, jf. forarbeidene til § 18 (Innst. O. nr. 50 (1976–77) s. 4 hvor det bl.a. heter:

*«Komiteen har i samråd med departementet endret teksten i § 18, 2. ledd slik at «rett til» i annet ledds første linje blir til «krav på». Med denne endring ønsker komiteen å presisere at selv om parten ikke har krav på partsinnsikt for den type dokumenter som går inn under § 18 annet*

*og tredje ledd, skal forvaltningsorganet i hvert enkelt tilfelle vurdere om parten likevel skal gis adgang til sakens dokumenter.»*

I denne forbindelse ble departementet bedt om å opplyse hvordan hensynene som taler mot innsyn ble vurdert opp mot den betydning saken har for klageren. Videre ble departementet bedt om å redegjøre for hvilken vekt det burde tillegges om forvaltningen i en eventuell rettssak ville være forpliktet til å legge frem dokumentene. Fiskeridepartementet ble også bedt om å opplyse om departementet ved unntak etter forvaltningsloven § 18 annet ledd pleier å angi i begrunnelsen om meroffentlighet er vurdert, og om departementet hadde andre merknader til klagen.

Sakens dokumenter ble oversendt ombudsmannen. Det ble opplyst at dokumentene som det var nektet innsyn i, etter departementets vurdering ikke inneholdt opplysninger som parten hadde rett til etter forvaltningsloven § 18 tredje ledd. Det ble i denne forbindelse vist til at de faktiske opplysningene som fremkom i dokumentene, var slike som departementet mente at parten hadde kunnskap om eller som for øvrig ikke hadde betydning for vedtaket.

Det ble videre opplyst at departementet hadde foretatt en meroffentlighetsvurdering i forhold til dokumentene som var unntatt fra partsinnsyn etter forvaltningsloven § 18 annet ledd første punktum, annet punktum bokstav b) og c) og tredje punktum. Departementet uttalte i denne forbindelse at det så partens behov for å gjøre seg kjent med premissene for avslaget på søknaden, men at parten gjennom begrunnelsen for vedtaket hadde fått tilstrekkelig informasjon om departementets skjønnsutøvelse til å kunne ivareta sine interesser. Det ble videre opplyst at parten var kjent med departementets mangeårige og faste praksis som var i tråd med vedtaket som var truffet i saken.

Departementet anførte videre at dokumentene det delvis var nektet innsyn i, berørte politiske spørsmål som kan ha stor betydning for nasjonale interesser, herunder konsekvenser for forholdet til andre nasjoner samt konsekvenser for norsk eksport, og at innsynsspørsmålet måtte sees på bakgrunn av dette. Det ble videre anført at forvaltningens behov for å unnta fra innsyn utredning, diskusjon og samordning i forkant av et vedtak er vesentlig for å sikre en åpen og grundig saksbehandling, noe departementet hadde lagt vekt på, siden partenes behov for opplysning i saken i rimelig grad syntes å være dekket.

Fiskeridepartementet opplyste videre at det ikke forelå noen fast praksis i innsynssaker om å opplyse at meroffentlighet var vurdert. Det ble i denne forbindelse vist til at regelverket oppstilte en plikt for forvaltningen til å vurdere meroffentlighet, men ingen plikt til å opplyse uttrykkelig om at meroffentlighet var vurdert. Departementet fremhevet imidlertid at det så at parter kunne ha behov for å få kunnskap om hvordan forvaltningen hadde vurdert spørs-



målet om meroffentlighet, samt at det var behov for å utarbeide rutiner i departementet med sikte på å opplyse hvilke hensyn som var vektlagt i saker om partsinnsyn. Departementet anførte for øvrig at konsekvensene av ikke å innrømme meroffentlighet for dokumenter som måtte fremlegges i en rettssak kunne være prosessdrivende ved at partene ble tvunget til å reise søksmål for å få innsyn i dokumenter. I dette perspektivet burde en etter departementets syn se hen til tvistemålslovens regler om edisjonsplikt ved vurderingen av meroffentlighetsspørsmålet. Departementet mente imidlertid at dokumentene som det ikke var innrømmet meroffentlighet for i denne saken, ikke var underlagt tvistemålslovens regler om fremleggelsesplikt. Av denne grunn var det ikke lagt vekt på edisjonsplikten i saken. For øvrig gjorde departementet oppmerksom på at departementets vedtak 14. september 1998 om avslag på søknaden om eksportlisens var påklaget til Kongen i statsråd av A, men at klagebehandlingen var stilt i bero inntil klagesaken hit om innsynsrett var avsluttet.

Klageren kom ikke tilbake med merknader til departementets brev.

I mitt avsluttende brev til klageren uttalte jeg:

«1. Fiskeridepartementet har i sitt brev hit understreket at de dokumenter som klageren ikke har fått oversendt, ikke inneholder faktiske opplysninger som selskapet har krav på innsyn i etter forvaltningsloven § 18 tredje ledd. Det er i denne forbindelse vist til at de faktiske opplysningene som fremkommer i dokumentet, er slike som departementet mener parten har kunnskap om eller som for øvrig ikke har hatt betydning for vedtaket.

I all hovedsak er jeg enig i dette. Jeg vil imidlertid fremheve at det forhold at det antas at en part er kjent med et bestemt faktisk forhold, ikke i seg selv er tilstrekkelig til å nekte innsyn etter § 18 tredje ledd. Dersom det dreier seg om opplysninger som har betydning for avgjørelsen, kan innsyn bare nektes når opplysningene eller bearbeidelsen finnes i et annet dokument i saken som parten har adgang til. Dersom et dokument inneholder presise opplysninger om et forhold, kan innsyn heller ikke nektes ut fra det faktum at opplysningene finnes i mer generell form i et annet dokument.

I lys av de ovennevnte forhold vil jeg be om at departementet vurderer på nytt om dok. 97–1300-7 inneholder faktiske opplysninger som klageren har rett til innsyn i.

2. For øvrig blir spørsmålet i saken om departementet burde ha utvist meroffentlighet, jf. Innst. O. nr. 50 (1976–77) s. 4, der det fremgår at det i hvert enkelt tilfelle skal vurderes om parten kan gis innsyn, selv om dokumentene går inn under forvaltningsloven § 18 annet ledd. Jeg viser også til St.meld. nr. 32 (1997–98) Om offentlighetsprinsippet i forvaltningen, som legger til grunn at det i forhold til interne dokumenter vil være god grunn til å

utvise meroffentlighet etter offentlighetsloven, og samtidig presiserer at det ikke er noen grunn til at innsyn etter loven skal rekke lenger enn partsinnsyn etter forvaltningsloven, s. 58 og 81.

Ved vurderingen av dette spørsmålet har formålet med unntakene i § 18 annet ledd betydning. I denne forbindelse understreker forarbeidene til bestemmelsen den betydning fri og utvungen kommunikasjon innad og i forhold til særlige rådgivere har for en best mulig saksbehandling, jf. bl.a. Ot.prp. nr. 3 (1976–77) s. 76. Et forvaltningsorgan og de grupper av rådgivere som er nevnt i forvaltningsloven § 18 annet ledd skal derfor før et vedtak treffes kunne føre en åpen diskusjon om sakens rettslige og politiske sider, uten at en part vil ha krav på innsyn i de tanker og vurderinger som blir nedfelt i saksforberedende dokumenter, jf. likevel unntaket for faktiske opplysninger, § 18 tredje ledd.

På den annen side må det aktuelle forvaltningsorgan i hvert enkelt tilfelle vurdere om det foreligger tilstrekkelige grunner til å avslå eventuelle begjæringer om innsyn i dokumenter som omfattes av § 18 annet ledd. I denne forbindelse må det legges vekt på at åpenhet i forvaltningen i seg selv er et gode som må tilstrebes, noe som i den enkelte sak må veies mot de hensyn som ligger bak bestemmelsen. Videre må det tas hensyn til partens behov for innsyn i den konkrete sak, herunder i hvilken grad opplysninger i interne dokumenter går igjen i vedtaket i saken.

Dette vil ikke minst gjelde i saker som kan ende for domstolene. Dersom et dokument kan kreves fremlagt i en rettssak etter reglene i tvistemålsloven, vil dette være et argument for å gi innsyn etter regelen om meroffentlighet. Reglene i tvistemålsloven § 250 gjelder imidlertid bare for bevis, mens rene juridiske betenkninger faller utenfor bestemmelsen, jf. Høyesteretts kjæremålsutvalgs kjennelser inntatt i Rt. 1977 s. 1333 og Rt. 1979 s. 472. (En annen sak er at kravene til begrunnelse i en sak kan påvirkes av de rettslige grunnlag som er vurdert, men dette forhold omfattes ikke av den foreliggende klagesak, og jeg går ikke nærmere inn på dette.)

Departementets nærmere avveining av de ovenfor nevnte momenter vil bero på et skjønn, som jeg bare kan kritisere dersom det er beheftet med feil, f.eks. fordi det er tatt utenforliggende hensyn, eller dersom vedtaket fremstår som klart urimelig. Dette følger av ombudsmannsloven § 10 annet ledd. Etter å ha gjennomgått dokumentene som er oversendt fra Fiskeridepartementet, finner jeg ikke grunnlag for å bruke slike karakteristikk i den foreliggende sak.

Jeg ber om tilbakemelding om hva departementet foretar seg angående det forhold som er nevnt i pkt. 1) ovenfor. Videre ber jeg om å bli underrettet om departementets arbeid med å innføre rutiner som sikrer at det fremgår at meroffentlighetsspørsmålet har vært vurdert, og hvilke hensyn det har vært lagt vekt på i denne forbindelse, jf. departementets brev 30. april 1999.»

8.

**Rett til partsinnsyn, utredningsplikt m.v. i sak om midlertidig forbud mot tilsetningsstoff i dyrefôr**

(Sak 1999–0832)

*Landbrukstilsynet traff i 1998 vedtak om forbud mot stoffet virginiamycin, som brukes som tilsetningsstoff i fôr til dyr, og forbudet ble etter klage opprettholdt av Landbruksdepartementet. Klagerne hevdet at departementets vedtak var ugyldig på grunn av brudd på reglene om partsinnsyn, saksutredning og begrunnelse og at vilkårene for å anvende et føre var-prinsipp ikke forelå.*

*Ombudsmannen pekte på at departementet ikke kunne unnlate å gi innsyn før vedtaket ble truffet selv om det regnet med at innholdet i saksdokumentene var kjent for parten. Denne feilen kunne etter ombudsmannens syn ha virket bestemmende på vedtakets innhold, og departementet ble bedt om å behandle saken på nytt. Derimot kunne ombudsmannen ikke se at utredningsplikten var brutt ved at departementet ikke hadde foretatt egne undersøkelser om farene ved stoffet, eller at vedtaket ikke var tilstrekkelig begrunnet.*

Saken gjaldt saksbehandlingen og realiteten ved et vedtak 12. april 1999 fra Landbruksdepartementet, der departementet opprettholdt et midlertidig forbud mot virginiamycin, jf. et tidligere vedtak fra Landbrukstilsynet. I klagen til ombudsmannen ble det anført at de vitenskapelige undersøkelser som forelå ikke gav grunnlag for å forby stoffet, selv om et føre var-prinsipp ble lagt til grunn. Videre hevdet klageren at det forelå flere saksbehandlingsfeil.

Saken ble oversendt Landbruksdepartementet. Departementet ble bedt om å opplyse hvilken saksbehandling som fant sted forut for det opprinnelige vedtaket i saken. Herunder ble departementet bedt om å opplyse i hvilken grad andre kilder enn resultatene fra et dansk overvåkingsprogram for antibiotikaresistens var vurdert før vedtaket ble truffet. Dersom forbudet utelukkende bygget på de danske undersøkelsene, ble departementet bedt om å begrunne nærmere hvorfor det ikke ble foretatt ytterligere undersøkelser eller innhentet flere vitenskapelige data om virginiamycin, som etter det opplyste verken benyttes eller omsettes i Norge.

Landbruksdepartementet ble videre bedt om å opplyse om departementet hadde vurdert de rapporter og undersøkelser klageren hadde vist til i forbindelse med klagesaken, og om saken kunne anses for å ha vært tilstrekkelig opplyst, jf. klagerens anførsler. Departementet ble i denne forbindelse bedt om å gi en nærmere redegjørelse for hvordan konklusjonene i disse rapportene/undersøkelsene ble vurdert opp mot resultatene av de danske undersøkelsene departementet hadde vist til.

For øvrig ble det vist til departementets henvisning til at avgjørelsen var truffet på bakgrunn av et

«føre var-prinsipp», og til at dette prinsippet, som nevnt i Bugge, Forurensningsansvaret, Oslo 1999, s. 77 flg., ikke er entydig, men at viktige momenter i vurderingen er risikoen for og omfanget av en eventuell skade, basert på tilgjengelige opplysninger. Departementet ble i lys av dette bedt om å presisere nærmere hvilken betydning som var lagt i prinsippet i vedtaket 12. april 1999, og om å redegjøre mer utførlig for hvor farlig det foreliggende forskningsmaterialet gav grunn til å tro at stoffet kunne være for mennesker, jf. § 6 i forskriften om fôrvarer. Videre ble departementet bedt om å redegjøre for om begrunnelsen for vedtaket i tilstrekkelig grad inneholdt en beskrivelse av innholdet i det føre var-prinsipp som departementet hadde lagt til grunn.

Avslutningsvis ble det vist til at klageren før vedtaket 12. april 1999 hadde bedt om innsyn i saksdokumenter som selskapet ikke var kjent med, og tatt forbehold om å gi ytterligere kommentarer til klagen etter å ha vurdert dokumentene, men at innsyn ikke ble gitt. Departementet ble bedt om å redegjøre for hvorfor klagerens henvendelser ikke var besvart, og for i hvilken grad det forelå dokumenter som klageren ikke ble gjort kjent med før vedtaket 12. april 1999 ble truffet. Dersom det forelå slike dokumenter, ble Landbruksdepartementet bedt om å kommentere om departementets handlemåte var i samsvar med forvaltningsloven § 18 og § 20 femte ledd, og om en eventuell saksbehandlingsfeil kunne ha hatt betydning for innholdet av vedtaket.

Landbruksdepartementet opplyste at Landbrukstilsynet mottok en notifikasjon fra Danmark angående innføring av et forbud mot bruk av virginiamycin som tilsetningsstoff i fôr gjennom bruk av sikkerhetsklausulen i EUs fôrvaredirektiv (Rdir 70/524), og at innføringen av forbudet baserte seg på konklusjonene i «Rapport om effekten av vekstfremmeren virginiamycin på bakteriell resistensutvikling». Det ble videre opplyst at Landbrukstilsynet fant de foreliggende konklusjoner om mulig resistensutvikling så foruroligende at det 19. januar 1998 ble vedtatt midlertidig å trekke tilbake godkjenning av bruk av virginiamycin som tilsetningsstoff i fôr i Norge.

Departementet viste videre til at Norge har unntak fra EØS-avtalen når det gjelder antibiotika i fôr, og at det i WTO-avtalen om veterinære og plantesanitære tiltak (SPS-avtalen) er nedfelt en føre var-bestemmelse, som et medlemsland kan benytte seg av dersom man på grunnlag av aktuelle tilgjengelige data har identifisert en risiko, men vet for lite om denne til å kunne mene noe konkret om risikoens størrelse. Det ble vist til at man i så fall kan forby et stoff midlertidig, forutsatt at man innen rimelig tid søker å innhente nødvendige tilleggsopplysninger for å foreta en mer objektiv risikoanalyse.

Landbruksdepartementet opplyste også at virginiamycin på forbudstidspunktet ikke var i bruk i Norge, og at hensikten med det midlertidige forbudet var å forhindre at stoffet kunne bli tatt i bruk,

mens det ble foretatt ytterligere undersøkelser om eventuell resistensutvikling. I denne forbindelse ble det anført at det måtte være like viktig å forhindre at det oppstår resistensutvikling som å begrense denne utviklingen. For øvrig påpekte departementet at klageren på det tidspunkt det midlertidige forbudet ble innført ikke var registrert som eier av rettighetene til produktet i Norge, noe som var i strid med fôrvareregelverket, og som var grunnen til at firmaet i sin tid ikke ble informert om det midlertidige forbudet.

Departementet opplyste videre at den danske rapporten umiddelbart etter innføringen av det midlertidige forbudet ble vurdert av Veterinærinstituttet som det øverste faglige organet på dette området, og at instituttet 25. februar 1998 kom til at konklusjonene i den danske rapporten var vitenskapelig velbegrunnede, på tross av de begrensede data rapporten bygget sin konklusjon på. Ifølge instituttet var bruk av virginiamycin forbundet med økt resistens til andre streptograminer, som kan komme til å bli et viktig medikament i humanmedisin, noe som tilsier forsiktighet med bruk av slike medikamenter til dyr.

Landbruksdepartementet opplyste også at de andre rapporter og undersøkelser klageren påberopte, hadde vært vurdert, bl.a. den såkalte SCAN-rapporten, som konkluderte med at de danske data var begrenset og at bruk av virginiamycin ikke ble ansett som en akutt eller direkte trussel mot folkehelsen. Departementet viste også til at Veterinærinstituttet hadde vurdert SCAN-rapporten og konkludert med at dokumentasjonen fra Danmark måtte være nok til å anvende føre var-prinsippet, samt at danske myndigheter i et brev 5. oktober 1998 hadde kommentert rapporten og kommet med ytterligere informasjon angående undersøkelser om overføring av antibiotikaresistente bakterier. For øvrig viste departementet til WHO's anbefaling om ikke å anvende antibiotika som tilsetning i fôr, når stoffet samtidig anvendes som legemiddel innen humanmedisin eller kan fremkalle kryssresistens mot slike legemidler. Denne anbefalingen – samt SCAN-rapporten og de danske undersøkelser – ble videre opplyst å ligge til grunn for at EU 17. desember 1998 hadde vedtatt å forby bruk av virginiamycin som tilsetningsstoff i fôr, jf. Rådsforordning 2821/98.

Departementet anførte etter dette at det var tilstrekkelig klart at bruk av virginiamycin var forbundet med en risiko for økning i resistens mot andre streptograminer, og at det ville være for sent å avvente situasjonen til det virkelig foreligger en akutt trussel mot folkehelsen. Etter departementets syn måtte føre var-prinsippet kunne brukes selv om det ikke forelå noen full kvantitativ risikovurdering. Ut fra Veterinærinstituttets vurdering av saken, som Landbruksdepartementet støttet, var vedtaket 12. april 1999 etter departementets mening tilstrekkelig begrunnet.

Departementet opplyste videre at det ikke hadde hatt grunn til å tro at klageren ikke hadde vært kjent

med innholdet i de saksdokumenter departementet satt med, men at en del dokumenter for ordens skyld ble vedlagt til orientering i vedtaket 12. april 1999.

Avslutningsvis opplyste departementet at forslaget om å forby all antibiotika i fôr hadde vært på høring, og at et slikt forbud bl.a. ville medføre at det midlertidige forbudet mot bruk av virginiamycin ble gjort permanent. Det ble opplyst at alle høringsinstanser som hadde uttalt seg om bruk av virginiamycin, unntatt klageren, støttet et forbud mot bruk av dette stoffet i fôr til dyr.

Klageren bemerket at Landbruksdepartementet ikke hadde kommentert alle spørsmålene i foreleggelsesbrevet 17. juni 1999 herfra. Videre ble det anført at departementet kun syntes å ha basert sitt vedtak på den danske statusrapporten, og ikke opplyste hvorfor det ikke ble foretatt ytterligere undersøkelser i Norge om faren her. Klageren anførte at i et tilfelle hvor et vedtak alene er basert på én rapport, og det foreligger flere rapporter som viser at konklusjonen i denne ikke er tilstrekkelig begrunnet, måtte det forventes at departementet foretok ytterligere undersøkelser før et vedtak ble truffet. Etter klagerens syn var saken derfor ikke så godt opplyst som mulig før vedtaket ble truffet og led av saksbehandlingsfeil, jf. forvaltningsloven § 17.

Klageren uttrykte videre forbauselse over at selskapet først i Landbruksdepartementets siste brev fikk opplysning om at Veterinærinstituttet hadde vurdert den danske rapporten og SCAN-rapporten, noe som var ukjent for selskapet. Videre anførte klageren at selskapet hadde benyttet store ressurser for å få saken så godt opplyst som mulig, og at en begjæring om innsyn ikke kunne avskjæres med at forvaltningen ikke hadde hatt grunn til å tro at klageren ikke hadde vært kjent med innholdet i de saksdokumenter departementet sitter med.

Klageren fastholdt videre at vedtaket var forhastet, og ikke begrunnet i et føre var-prinsipp. For å kunne bruke dette prinsippet anførte klageren at det etter WTO-avtalen om veterinære og plantesanitære tiltak (SPS-avtalen) art. 5.7 måtte være identifisert en risiko, og at vedtaket i det foreliggende tilfellet bygget på en rapport som mangler forankring i faktiske data. For øvrig viste klageren til at produktet ikke var i bruk i Norge, og at det da ikke forelå noen risiko, slik at forbudet ikke var nødvendig for å verne menneskers, dyrs eller planters liv og helse, jf. SPS-avtalen art. 2.1.

Avslutningsvis viste klageren til at det ikke fremgikk av Landbruksdepartementets brev hvorvidt det var innhentet ytterligere undersøkelser i forbindelse med forslaget om å innføre et generelt forbud mot bruk av virginiamycin, samtidig som selskapet viste til at et midlertidig forbud forutsatte at det innen rimelig tid var innhentet tilleggsopplysninger for å foreta en mer objektiv risikoanalyse, jf. SPS-avtalen art. 2.2 og 5.7.

Landbruksdepartementet ble deretter bedt om å

opplyse om det forelå saksdokumenter som belyste Veterinærinstituttets vurdering av den danske rapporten og SCAN-rapporten fra henholdsvis februar 1998 og september 1998, og om at departementet i så fall redegjorde nærmere for hvorfor disse saksdokumentene ikke ble oversendt til klageren, som hadde bedt om innsyn i brev 5. mars 1999 og brev 6. april 1999.

Departementet opplyste at de aktuelle dokumenter ble oversendt klageren sammen med vedtaket 12. april 1999, og at det måtte skyldes en misforståelse når klageren hevdet at klageren ikke var kjent med innholdet i instituttets vurderinger.

Klageren fastholdt deretter at reglene om innsynsrett i forvaltningsloven var overtrådt, og at dette måtte føre til at vedtaket 12. april 1999 var ugyldig.

Jeg hadde følgende merknader til saken:

## «1. Saksbehandlingen

### 1.1 Innsyn i saksdokumentene

Klageren har vist til at selskapet i brev 5. mars 1999 og 6. april 1999 bad om innsyn i saksdokumentene, men at innsyn likevel ikke ble gitt før vedtaket ble truffet. Departementet har bemerket at det ikke hadde grunn til å tro at klageren ikke hadde vært kjent med innholdet i de saksdokumenter som departementet satt med, men at en del dokumenter for ordens skyld ble vedlagt vedtaket 12. april 1999 til orientering.

Departementet har ikke påberopt at det forelå noe unntak som kunne gi grunnlag for å unnta de aktuelle dokumenter fra innsyn, og klageren synes å ha hatt rett til innsyn i dokumentene etter forvaltningsloven § 18. Innsynsretten etter bestemmelsen er ikke betinget av at klageren ikke er kjent med opplysningene i dokumentene, slik departementet kan synes å legge til grunn. Videre skal en begjæring om innsyn behandles så raskt som mulig, og det vil normalt ikke være tilstrekkelig at dokumentene oversendes samtidig med vedtaket i saken, jf. forvaltningsloven § 20 femte ledd.

En hovedgrunn til dette ligger i hensynet til kontradiksjon, jf. også brevet 5. mars 1999 fra klageren til departementet, der selskapet forbeholder seg retten til å komme tilbake med ytterligere kommentarer i saken. Departementet skulle derfor ha gitt innsyn i dokumentene, og samtidig fastsatt en frist for uttalelse, jf. § 20 femte ledd. Jeg bemerker i denne forbindelse at departementet ikke har anført at det forelå vesentlige offentlige eller private interesser som kunne gi grunnlag for unntak fra denne regelen, og at jeg heller ikke kan se at slike interesser forelå. For øvrig vil jeg bemerke at når en part ber om innsyn i saksdokumentene, skal vedkommende gis innsyn i alle dokumenter som det foreligger innsynsrett i.

Jeg finner etter dette grunn til å kritisere departementet for ikke å ha overholdt reglene om partsinn-

syn i forvaltningsloven § 18 og § 20 femte ledd. I tilfeller der reglene om partsoffentlighet er brutt, og parten ikke har fått fullt medhold i realiteten, må man ofte regne med muligheten for at feilen kan ha virket inn på innholdet i vedtaket, sml. forvaltningsloven § 41, og Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 6. utgave, Oslo 1997, s. 577. De dokumenter som klageren ikke ble gitt innsyn i inneholder videre bl.a. vurderinger av den danske undersøkelsen og den såkalte SCAN-rapporten fra Veterinærinstituttet. Disse dokumentene synes å ha betydning i vurderingen av om det forelå tilstrekkelig vitenskapelig grunnlag for å forby virginiamycin.

Når klageren ikke er gitt mulighet til å kommentere disse undersøkelsene, synes det å foreligge en «ikke helt fjerntliggende mulighet» for at de saksbehandlingsfeil som er begått har virket inn på det vedtak som er truffet. Dette er tilstrekkelig til å anta at feilene «kan ha virket bestemmende» på vedtakets innhold, jf. forvaltningsloven § 41, jf. op.cit. s. 576. Det kan i lys av dette også spørres om saken har vært tilstrekkelig utredet, jf. forvaltningsloven § 17 første ledd, jf. også nedenfor i 1.2, og om ikke dokumentene uavhengig av begjæringen om innsyn var omfattet av departementets informasjonsplikt, jf. forvaltningsloven § 17 tredje ledd.

### 1.2 Utredningsplikten

Klageren har videre reist spørsmål om departementet innhentet tilstrekkelig informasjon før vedtaket 12. april 1999 ble truffet. I denne forbindelse er det anført at det medfører et brudd på utredningsplikten at landbruksmyndighetene ikke har utført egne undersøkelser av farene ved virginiamycin.

Om landbruksmyndighetene skal gjennomføre egne undersøkelser, må bl.a. bero på hvilke undersøkelser som allerede foreligger, nødvendigheten av å nedlegge et forbud straks, og hvor kostnadskrevenne det er å gjennomføre relevante tilleggsundersøkelser innen kort tid. På det tidspunkt da Landbruksdepartementet traff sitt vedtak 12. april 1999, forelå det i tillegg til den danske rapporten flere vitenskapelige vurderinger som ifølge departementet var gjennomgått. Det fremgår også at to av de undersøkelser som har stått sentralt i saken, den danske rapporten og den såkalte SCAN-rapporten, var gjennomgått av Veterinærinstituttet, som la til grunn at det forelå tilstrekkelige vitenskapelige grunner til å forby stoffet.

I lys av de opplysninger som foreligger, og de anførsler som er fremført, kan jeg ikke se at jeg har grunnlag for å kritisere landbruksmyndighetene for ikke å utføre egne undersøkelser av de farer som var forbundet med virginiamycin før vedtaket 12. april 1999 om midlertidig forbud ble truffet. Jeg vil understreke at jeg med dette ikke mener å uttale noe om det vitenskapelige grunnlag som forelå var tilstrekkelig til å begrunne det midlertidige forbudet, jf. nedenfor pkt. 2.

### 1.3. Begrunnelsen for vedtaket

Klageren har videre anført at vedtaket 12. april 1999 ikke var tilstrekkelig begrunnet, jf. forvaltningsloven § 25, fordi det ikke er gitt noen nærmere forklaring på hva føre var-prinsippet innebærer, hvor det er hjemlet eller hvilke kriterier som må oppfylles for at prinsippet kan få anvendelse. Departementet har særlig bemerket at risikoen som er forbundet med virginiamycin er tilstrekkelig klar, og at føre var-prinsippet derfor må kunne brukes selv om det ikke foreligger noen full kvantitativ risikovurdering, noe som medfører at vedtaket er begrunnet i samsvar med loven.

Etter forvaltningsloven § 25 skal det i begrunnelsen for et vedtak vises til de regler vedtaket bygger på, med mindre parten kjenner reglene, og til det nærmere innhold av reglene eller den problemstilling vedtaket bygger på dersom dette er nødvendig for å sette parten i stand til å forstå vedtaket. I forarbeidene er det forutsatt at en henvisning vil være tilstrekkelig overfor jurister eller andre som man kan regne med har tilgang til reglene selv, jf. Ot.prp. nr. 3 for 1976–77 s. 88 første spalte. For ulovfestede prinsipper med flertydig innhold – som føre var-prinsippet – må det imidlertid også i disse tilfellene kunne stilles visse krav til forklaring av de rettsregler det er bygget på.

Avslutningsvis i vedtaket 12. april 1999 er det opplyst at avgjørelsen er truffet på bakgrunn av føre var-prinsippet, og etter departementets syn bygger på tilstrekkelig vitenskapelig og faglig grunnlag. Noen eksplisitt utlegning av hva føre var-prinsippet innebærer finnes imidlertid ikke i vedtaket, sml. bl.a. Bugge, Forurensningsansvaret, Oslo 1999, s. 77 flg. som gjør rede for ulike varianter av prinsippet.

Det fremgår imidlertid av vedtaket at virginiamycin som førtilsetning ifølge den danske rapporten kan føre til utvikling av bakterier som er resistente mot preparater brukt i humanmedisin (kryssresistens), at stoffet ikke vurderes som en akutt eller direkte trussel mot folkehelsen, men at mistanke om kryssresistens etter departementets mening er en uhyre sterk grunn til å utøve føre var-prinsippet, og at rapporten anses som vitenskapelig velbegrunnet av Veterinærinstituttet. Selv om disse utsagnene først og fremst gjelder faktum i saken, gir de etter min mening også en tilstrekkelig angivelse av hvilket rettslig innhold departementet har lagt i føre var-prinsippet i den foreliggende sak, sml. kravene i forvaltningsloven § 25. Jeg vil særlig understreke at det fremkommer at uttrykket er brukt om et prinsipp for beslutninger i en situasjon der det er usikkerhet om virkningene av et stoff, jf. Bugges gjennomgang av varianter av prinsippet, jf. op.cit. s. 79.

Jeg bemerker avslutningsvis at klageren ikke har tatt opp spørsmålet om manglende hjemmelshenvisning kunne utgjøre en feil i begrunnelsen, og at jeg etter omstendighetene ikke finner grunn til å gå nærmere inn på dette spørsmålet.

### 2. Realiteten

Klageren har endelig anført at vilkårene for å anvende et føre var-prinsipp etter WTO-avtalen om veterinære og plantesanitære tiltak (SPS-avtalen) ikke er oppfylt, fordi det ikke er identifisert en risiko, og fordi et forbud uansett ikke er nødvendig, siden virginiamycin verken benyttes eller omsettes i Norge, jf. art. 2 og art. 5 nr. 7 i avtalen.

Det siste forholdet kan ikke uten videre være avgjørende. Dersom omsetning og bruk av stoffet kan føre til konsekvenser som gjør at det er berettiget å legge ned et forbud, kan ikke myndighetene være forhindret fra å nedlegge et slikt forbud selv om ingen enda har omsatt eller brukt stoffet i Norge.

Jeg bemerker videre at jeg ikke kan etterprøve de faglige sidene av vurderingen om det foreligger tilstrekkelige vitenskapelige holdepunkter for å forby virginiamycin. Jeg går heller ikke nærmere inn på rettsanvendelsen i saken, ut over å understreke at også et midlertidig forbud må bygge på visse objektive data, og at de undertegnende stater etter art. 5 nr. 7 i ovennevnte avtale skal innhente nødvendige tilleggsopplysninger innen rimelig tid etter at et midlertidig forbud er nedlagt, og gjennomgå det forbud som er nedlagt på nytt. Grunnen er at jeg i lys av de forhold som er nevnt i avsnitt 1.1, vil be departementet om å behandle saken på nytt.

Før departementet tar en ny avgjørelse i saken, må klageren gis anledning til å fremføre sine synspunkter, og departementet må også vurdere om oppfølgingen av det midlertidige forbudet og undersøkelser som senere er kommet til, gir grunnlag for å opprettholde forbudet. Jeg vil understreke at jeg med det ovennevnte ikke har ment å ta standpunkt til utfallet av departementets fornyede vurdering av saken, som jeg ber om å bli underrettet om.»

Departementet tok etter dette saken opp til ny vurdering.

9.

#### **Rett til innsyn i dokumenter i barnevernsak – barneloven § 50** (Sak 1998–1518)

*A, som er far til C, anmodet om innsyn i dokumenter i sak om det offentlige omsorgsovertakelse fra barnets mor, B. A hadde på det aktuelle tidspunktet ikke del i foreldreansvaret for datteren. Innsynsbegjæringen ble delvis avslått av Fylkesmannen i Sør-Trøndelag. Fylkesmannen hadde lagt til grunn at A var part i saken om det offentlige omsorgsovertakelse fra barnets mor og hadde vurdert innsynsbegjæringen etter forvaltningsloven §§ 18 og 19. As anførsel om at han hadde krav på innsyn i dokumentene under henvisning til barneloven § 50 ble avvist av fylkesmannen.*

*Ombudsmannen uttalte at det var feil å betrakte A som part i saken om det offentliges omsorgsovertakelse fra barnets mor i og med at det var rettskraftig avgjort at han ikke hadde del i foreldreansvaret for datteren. Videre fremholdt ombudsmannen at barneloven 8. april 1981 nr. 7 § 50 første ledd måtte komme til anvendelse i saken, noe også fylkesmannen hadde erkjent etter foreleggelse herfra og derfor gitt innsyn i ytterligere ett dokument. Fylkesmannen ble bedt om å vurdere på nytt As anmodning om innsyn i fire spesifiserte dokumenter under henvisning til barneloven § 50. Fylkesmannen omgjorde etter dette avslaget og gav helt eller delvis innsyn i dokumentene.*

I henhold til rettskraftig dom hadde B, som var As tidligere samboer og mor til deres felles barn C, foreldreansvaret og den daglige omsorgen etter barneloven for datteren. Trondheim kommune besluttet i oktober 1995 med hjemmel i barnevernloven å frata B omsorgen for datteren, og C ble plassert i beredskapshjem.

Fylkesnemnda for sosiale saker opprettholdt kommunens vedtak, og barnet ble overført til fosterhjem. Fylkesnemndas vedtak ble senere opprettholdt av Trondheim byrett.

A gikk til ny sak for Trondheim byrett med påstand om at han skulle ha foreldreansvaret og den daglige omsorgen for datteren. Byretten avsa dom 3. september 1997 hvor B fortsatt ble tilkjent foreldreansvaret og den daglige omsorgen for C etter barneloven. A påanket byrettens dom til Frostating lagmannsrett. Lagmannsretten stadfestet byrettens dom hva angikk foreldreansvaret og den daglige omsorgen etter barneloven. A erklærte anke over Frostating lagmannsretts dom, men Høyesteretts kjæremålsutvalg nektet anken fremmet.

A anmodet Trondheim kommune om innsyn i ti nærmere spesifiserte dokumenter i barnevernsaken vedrørende datteren C. Bakgrunnen for As innsynskrav var at han hadde fremmet endringssak for fylkesnemnda med krav om fosterhjems plassering av datteren hos ham i påvente av endret avgjørelse om foreldrerett og daglig omsorg etter barneloven. Subsidiært krevde han utvidet samværsrett. Kommunen avslo innsynsbegjæringen. A påklaget saken til Fylkesmannen i Sør-Trøndelag, som tok klagen delvis til følge. A bad i et brev senere om at fylkesmannen omgjorde deler av sin avgjørelse, men fylkesmannen opprettholdt avgjørelsen.

A brakte saken inn for ombudsmannen, og det ble herfra besluttet å undersøke saken nærmere. Fylkesmannen i Sør-Trøndelag ble bedt om å redegjøre for sitt standpunkt om at A var part i barnevernsaken, jf. forvaltningsloven § 18 første ledd. Det ble også bedt om en redegjørelse for hvordan fylkesmannen vurderte forholdet til barneloven § 50. Fylkesmannens svar ble oversendt A til orientering og for eventuelle merknader.

I mitt avsluttende brev til Fylkesmannen i Sør-Trøndelag uttalte jeg:

*«1. Forvaltningsloven av 10. februar 1967 §§ 18 og 19*

Det følger av forvaltningsloven § 18 første ledd at «[e]n part har rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter for så vidt ikke annet følger av reglene i denne paragraf eller § 19». I § 2 første ledd bokstav e) er en «part» i lovens forstand definert som «en person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder». Hovedregelen etter § 18 første ledd er med andre ord at en *part* som hovedregel har rett til å gjøre seg kjent med «*sakens dokumenter*».

Det første spørsmålet som det må tas stilling til er derfor om A er part i relasjon til den saken som de omtalte dokumentene tilhører. Fylkesmannen fremholdt i brev 7. april 1999 at de aktuelle dokumentene er knyttet til saken om det offentliges omsorgsovertakelse fra barnets mor. Jeg er enig med fylkesmannen i denne vurderingen. Det avgjørende for om A har rett til partsinnsyn, blir derfor om A er å betrakte som part i denne saken, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e). Fylkesmannen i Sør-Trøndelag la i sin avgjørelse 13. august 1998 uten videre til grunn at A er part, og vurderte på denne bakgrunnen forholdet etter forvaltningsloven §§ 18 og 19. Bakgrunnen for dette synes å være at kommunen hele tiden har behandlet barnevernsaken som en sak i forhold til begge foreldrene.

I og med at det i Frostating lagmannsretts dommer 7. februar 1996 og 12. mars 1998 er rettskraftig avgjort at A ikke har del i foreldreansvaret for C, kan jeg vanskelig se at A i forvaltningslovens forstand er å betrakte som part i saken om det offentliges omsorgsovertakelse fra barnets mor. Jeg viser i denne forbindelse til Høyesteretts kjæremålsutvalgs kjennelse inntatt i Rt. 1991 s. 663.

Fylkesmannen i Sør-Trøndelag har i brev 7. april 1999 erkjent at «[d]et var feil av fylkesmannen å vurdere A som part i forhold til dokumentene det var krevd innsyn i, og dermed foreta drøfting etter forvaltningsloven §§ 18 flg. ved klagebehandlingen 13.08.98». Jeg er enig i fylkesmannens vurderinger på dette punkt. A var ikke «part» i forvaltningslovens forstand i saken om omsorgsovertakelse, og hadde ikke krav på innsyn i saksdokumentene som knyttet seg til denne saken, jf. lovens uttrykk «*sakens dokumenter*». Jeg ber fylkesmannen merke seg det jeg har fremholdt ovenfor, slik at fremtidige innsynsbegjæringene blir behandlet og vurdert etter riktig lovhjemmel. Det er viktig at ikke taushetspliktelagte opplysninger blir videreformidlet til uvedkommende. Jeg viser for øvrig til det som er påpekt om dette i mitt brev til fylkesmannen 14. november 1997 i ombudsmannssak 96–1223.

Fylkesmannen i Sør-Trøndelag vurderte deretter i sitt svar 7. april 1999 hvorvidt A kunne gis innsyn i

de aktuelle dokumentene med hjemmel i offentlighetsloven av 19. juni 1970 nr. 69. Fra brevet siteres:

«Offentlighetsloven gir enhver rett til innsyn, forutsatt at de øvrige vilkår i loven er oppfylt. Etter offentlighetsloven § 5 a jf. forvaltningsloven § 13 vil opplysninger som er underlagt taushetsplikt i lov eller i medhold av lov være unntatt fra offentlighet. Dokumentet er for øvrig offentlig når disse delene alene gir et åpenbart misvisende bilde av innholdet eller de unntatte opplysninger utgjør den vesentligste del av dokumentets innhold.

Fylkesmannen har som utgangspunkt at samtlige dokumenter som er omhandlet i fylkesmannens avgjørelse 13.08.98 omfattes av lovbestemt taushetsplikt etter offentlighetsloven § 5 a jf. forvaltningsloven § 13. Fylkesmannen kan ikke se at en vurdering av hvert enkelt dokument gir videre innsyn enn det innsyn som avgjørelsen av 13.08.98 medførte. Fylkesmannen konkluderer derfor med at offentlighetsloven § 5 a ikke gir A mer innsyn enn det han allerede har fått ved avgjørelsen av 13.08.98. Dette dokumentinnsyn burde ha vært hjemlet etter offentlighetsloven § 5 a annet ledd og ikke etter forvaltningsloven.»

Det følger av barnevernloven av 17. juli 1992 nr. 100 § 6–1 første ledd at «[f]orvaltningsloven gjelder med de særregler som er fastsatt i denne loven». Forvaltningslovens regler i §§ 13–13 f om taushetsplikt kommer etter dette til anvendelse på de dokumentene som A har anmodet om innsyn i.

Slik saken er forelagt meg, er jeg i det vesentlige enig i de vurderinger som Fylkesmannen i Sør-Trøndelag har gjort av As innsynsbegjæring i forhold til offentlighetslovens bestemmelser.

## 2. Barneloven av 8. april 1981 nr. 7 § 50

Barneloven § 50 første ledd lyder slik:

«Har den eine av foreldra foreldreansvaret aleine, skal denne gje den andre opplysningar om barnet når det blir bede om det. Den andre har også rett til å få opplysningar om barnet frå barnehage, skule, helse- og sosialvesen og politi, om ikkje teieplikta gjeld andsynes foreldra. Slike opplysningar kan nektast gjeve dersom det kan vere til skade for barnet.»

A har anført at bestemmelsen kommer til anvendelse i dette tilfellet, og viser til at det spesielt må gjelde tilsynsførrapporten (dok. nr. 314). Fylkesmannen i Sør-Trøndelag fremholdt i sin avgjørelse 2. september 1998 at barneloven § 50 ikke kom til anvendelse i saken. Det ble i brev herfra 24. november 1998 bedt om en nærmere redegjørelse for dette standpunktet. I brev 7. april 1999 har fylkesmannen omgjort sin tidligere avgjørelse og tatt konkret stilling til om de aktuelle dokumentene inneholder opplysninger om C som A har rett til innsyn i etter barneloven § 50. Fylkesmannen har på denne bakgrunn nå kommet til at A har krav på innsyn i tilsynsfører-

rapporten (dok. nr. 314), men at de øvrige dokumentene ikke inneholder opplysninger om C som A har krav på innsyn i ut over det dokumentinnsynet han allerede har fått ved fylkesmannens avgjørelse 13. august 1998.

Jeg har merket meg at fylkesmannen i forbindelse med undersøkelsen av saken herfra har endret rettsoppfatning når det gjelder anvendelsen av barneloven § 50 i saken. Etter min oppfatning kommer barneloven § 50 til anvendelse i dette tilfellet, selv om barneverntjenesten hadde overtatt omsorgen for barnet og A hadde partsrettigheter i samværssaken etter barnevernloven, jf. lovens § 6–1. Dette synes også å være lagt til grunn i Backer, Barneloven med kommentarer (1982) s. 301.

Retten til opplysninger etter barneloven § 50 for den av foreldrene som ikke har foreldreansvar, gjelder «opplysninger om barnet». Opplysningsretten gjelder både i forhold til den som har foreldreansvaret og i forhold til offentlige myndigheter og private som faller inn under oppregningen i lovens § 50 første ledd. Slike opplysninger kan nektes dersom det «kan vere til skade for barnet» eller dersom «teieplikta gjeld andsynes foreldra».

Jeg er enig i at tilsynsførrapporten faller inn under bestemmelsen, slik fylkesmannen i ettertid har lagt til grunn. Dette er opplysninger som helt klart gjelder barnets person. Når det gjelder de øvrige dokumentene det er bedt om innsyn i, har fylkesmannen ikke funnet grunn til å omgjøre sin tidligere avgjørelse. Som fylkesmannen har anført, vil grensen for hvilke opplysninger som faller inn under barneloven § 50 bero på et skjøn. Etter min oppfatning vil imidlertid også opplysninger som ikke direkte gjelder barnets person, men som forteller hvordan barnet har det med hensyn til levekår, boforhold og skole etc., etter omstendighetene omfattes av opplysningsretten etter barneloven § 50. Etter en gjennomgang av de aktuelle dokumentene i saken, har jeg på denne bakgrunn festet meg ved fire dokumenter som helt eller delvis er holdt tilbake i forhold til A.

Dok. nr. 180 (sak 98/1382) gjelder brev fra Bs familie til hjelpetjenesten og inneholder bl.a. opplysninger som direkte gjelder familiens kontakt med As datter (se brevet s. 1–2, pkt. 1–5). A er nektet innsyn i alle opplysningene i brevet. A er også nektet innsyn i alle opplysningene i dok. nr. 224 (sak 98/1390), som er et brev fra Bs bror til hjelpetjenesten. Dette brevet gjelder også familien til B sin kontakt med As datter. Jeg har kommet til at det knytter seg «begrunnet tvil» til om det er korrekt rettsanvendelse å hemmeligholde opplysningene i disse dokumentene fullstendig, jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. Jeg ber derfor om at fylkesmannen vurderer disse avslagene på nytt.

Dok. nr. 214 (sak 95/3346) gjelder avtale om besøkshjem for As datter. Så vidt jeg forstår er opplysningene i avtalen om besøksforeldrenes navn,

adresse, telefonnummer, fødsels- og personnummer, besøksordningenes målsetting og avlønning ikke gitt til A. Etter min mening kan meget tale for at iallfall besøksordningens målsetting og navn/adresse til besøksforeldrene faller inn under opplysningsretten etter barneloven § 50. Jeg ber på denne bakgrunn fylkesmannen om å vurdere dette på nytt.

Jeg har også festet meg ved dok. nr. 310 (sak 98/1392), som er et brev fra fosterfaren til hjelpetjeneren. Fylkesmannen har nektet innsyn i alle opplysningene i brevet. Også dette brevet synes å inneholde opplysninger som direkte gjelder As datter. Jeg kan ikke uten videre se at det er grunnlag for å hemmeligholde alle opplysningene i brevet overfor A. Fylkesmannen bes derfor også vurdere dette avslaget på nytt.»

Fylkesmannen omgjorde etter dette deler av sitt vedtak og gav A helt eller delvis innsyn i de aktuelle dokumentene under henvisning til barneloven § 50.

## 10.

### **Forvaltningens praksis med å gjøre parten oppmerksom på adgangen til å få dekket sakskostnader etter forvaltningsloven § 36**

(Sak 1997–1851)

*Retten til å kreve sakskostnader dekket etter forvaltningsloven § 36 når et enkeltvedtak blir endret til gunst for en part, ble utvidet ved en lovendring 12. januar 1995. Etter bestemmelsens § 36 siste ledd har det forvaltningsorganet som omgjør vedtaket et ansvar for å gi informasjon om denne rettigheten. Med dette som utgangspunkt besluttet ombudsmannen å foreta en generell undersøkelse av i hvilken grad forvaltningen hadde etablert tilstrekkelige rutiner for å sikre at partene ble gitt slik informasjon. Undersøkelsen ble avgrenset til saker hos Fylkestyngdekantoret i Oslo og Fylkesmannen i Oslo og Akershus.*

*Resultatene fra undersøkelsen viste at verken fylkestyngdekantoret eller fylkesmannen hadde gitt klagerne den veiledning om retten til å kreve dekning etter forvaltningsloven § 36 som lovgiveren hadde forutsatt. Det kunne videre ikke sees bort fra at det lave antall søknader etter § 36 i de undersøkte sakene hadde en klar sammenheng med denne svikten i veiledningen. Både fylkestyngdekantoret og fylkesmannen erkjente svikt i rutineene på dette punkt, og opplyste at de ville legge om praksis slik at standardiserte opplysninger om § 36 i fremtiden som hovedregel ville bli gitt uoppfordret og automatisk når en part hadde fått medhold i sin klage.*

### **1. Innledning**

Retten til å kreve dekket sakskostnader når et enkeltvedtak blir endret til gunst for en part, fremgår av

forvaltningsloven § 36. Det forvaltningsorgan som omgjør vedtaket har etter bestemmelsens siste ledd et ansvar for å gjøre parten oppmerksom på denne rettigheten. Med hjemmel i ombudsmannsloven § 5 besluttet jeg høsten 1997 å iverksette en undersøkelse med sikte på å klarlegge om forvaltningen hadde etablert tilfredsstillende rutiner for å sikre at private parter gis slik informasjon.

Undersøkelsen ble avgrenset til saker hos Fylkestyngdekantoret i Oslo og Fylkesmannen i Oslo og Akershus der vedtak var endret til gunst for parten etter klage. Ved fylkestyngdekantoret ble undersøkelsen konsentrert om saker som gjaldt fastsettelse/ending av barnebidrag etter barneloven, samt saker om medisinsk rehabilitering/yrkesrettet attføring etter den gamle folkestyngdloven av 17. juni 1966 kap. 5 (a og b). Hos fylkesmannen ble undersøkelsen konsentrert om saker som gjaldt søknad om sosiale tjenester/stønning etter sosialtjenesteloven kap. 4 og 5, samt saker etter plan- og bygningsloven.

Ved brev 11. november 1997 ble både fylkestyngdekantoret og fylkesmannen i første omgang bedt om å gi opplysninger om tilfanget av klagesaker på de nevnte saksområder der klagen hadde ført frem etter 1. april 1995, samt om antallet søknader om dekning av saksomkostnader i samme periode. Forspørselen ble besvart av fylkestyngdekantoret 23. januar 1998 og av fylkesmannen 20. februar 1998.

På bakgrunn av tilbakemeldingene bad jeg i brev 16. april 1998 om å få oversendt dokumenter i til sammen 60 utvalgte klagesaker i de nevnte saksategorier hvor vedtak var endret til gunst for parten etter klage – 30 saker fra hvert forvaltningsorgan. Dokumenter som ble bedt oversendt i hver enkelt sak var førsteinstansvedtak, klage, klagevedtak og eventuelt nytt vedtak i underinstansen, samt eventuell søknad om saksomkostninger og avgjørelsen av en slik søknad. Jeg bad samtidig om at det ble opplyst dersom fylkestyngdekantoret eller fylkesmannen i en eller flere av sakene hadde gitt orientering om § 36 uten at dette fremgikk av det materialet jeg særskilt hadde bedt om å få oversendt.

Samtlige dokumenter innkom fra fylkestyngdekantoret 26. juni 1998.

Juridisk avdeling hos fylkesmannen oversendte sine klagevedtak i de etterspurte byggesaker 25. august 1998. I brev til de berørte kommuner samme dag, bad fylkesmannen kommunene fremskaffe det øvrige materialet i sakene og oversende det direkte hit. Samtlige dokumenter innkom etter hvert, bortsett fra i en sak fra Øvre Eiker kommune. Etter å ha purret på denne kommunen telefonisk ved to anledninger uten resultat, besluttet jeg å ekskludere denne saken fra undersøkelsen.

Sosial- og familieavdelingen hos fylkesmannen oversendte sine klagevedtak i de etterspurte sosialsaker 10. september 1998. I brev til de berørte kommuner samme dag, bad fylkesmannen kommunene fremskaffe det øvrige materialet i sakene og over-



sende det direkte hit. Dokumenter i samtlige saker innkom etter hvert, bortsett fra i en sak fra Grorud sosialsenter. Etter å ha purret på sosialsenteret telefonisk ved to anledninger uten resultat, besluttet jeg å ekskludere også denne saken fra undersøkelsen.

## 2. Undersøkelsens resultater

Jeg redegjorde for resultatet av undersøkelsen i brev til fylkestrygdekontoret og fylkesmannen 22. januar 1999. Fra brevet siteres:

«Det samlede undersøkelsesmaterialet har på denne bakgrunn utgjort 58 saker fordelt slik på sakstyper/forvaltningsorgan:

*Fylkestrygdekontoret:*

15 saker om medisinsk rehabilitering/yrkesmessig attføring  
15 saker om barnebidrag

*Fylkesmannen:*

14 saker om sosialhjelp/-stønnd  
14 saker etter plan- og bygningsloven

Ved gjennomgangen er det tatt sikte på å registrere i hvor mange tilfeller det er gitt opplysninger om § 36 i forbindelse med klagebehandlingen, samt hvor mange søknader etter § 36 som er fremmet. I den utstrekning det oversendte materialet gir grunnlag for det, er det videre forsøkt registrert om det foreligger klare holdepunkter for å anta at ett av unntakene fra informasjonsplikten i § 36 fjerde ledd har kommet til anvendelse.

### A. Sakene ved fylkestrygdekontoret

Av de 30 undersøkte sakene ved fylkestrygdekontoret var det gitt opplysninger om forvaltningsloven § 36 i forbindelse med klagebehandlingen bare i ett tilfelle. I de øvrige 29 sakene hvor det ikke var opplyst om § 36 i forbindelse med klagebehandlingen, var klageren som hadde vunnet frem representert ved advokat i 6 saker. Ikke i noen av sakene var det fra klagerens side gitt opplysninger som klart gav til kjenne at han eller hun ikke kunne sies å ha hatt «vesentlige kostnader» forbundet med klagesaken. Det var heller ingen holdepunkter i de oversendte dokumenter som gav grunnlag for å anta at klageren var kjent med retten etter § 36.

I saken der fylkestrygdekontoret hadde opplyst om § 36 i klagesaksavgjørelsen var det senere fremmet søknad om dekning av sakskostnader. Denne klageren var ikke representert utad ved advokat, men en advokat hadde bistått vedkommende. Søknaden ble innvilget. I de øvrige sakene var det ikke fremmet søknad etter § 36.

### B. Sakene hos fylkesmannen

I 3 av sakene fra juridisk avdeling (saker etter plan- og bygningsloven) var det offentlige instanser som fikk medhold i sine klager. Med henblikk på det generelle spørsmålet som er utgangspunkt for undersøkelsen, har jeg likevel ikke funnet grunn til å trekke disse ut fra grunnlagsmaterialet.

Av de 28 undersøkte sakene hos fylkesman-

nen, var det ikke gitt opplysninger om forvaltningsloven § 36 i forbindelse med klagebehandlingen i ett eneste tilfelle. I 5 av sakene var klageren representert ved advokat. Ikke i noen av sakene var det fra klagerens side gitt opplysninger som klart gav til kjenne at han eller hun ikke kunne sies å ha hatt «vesentlige kostnader» forbundet med klagesaken. Det var heller ingen holdepunkter i de oversendte dokumenter som gav grunnlag for å anta at klageren var kjent med retten etter § 36.

Det ble fremmet én søknad om dekning av sakskostnader etter § 36. Klageren var i denne saken representert ved advokat. Søknaden ble innvilget.»

## 3. Foreløpige merknader og spørsmål

På bakgrunn av resultatene, hadde jeg følgende foreløpige merknader og spørsmål til fylkestrygdekontoret og fylkesmannen:

«Det fremgår av ovennevnte at det helt gjennomgående ikke er gitt opplysninger om retten til å kreve sakskostnader etter § 36 til den private part som har vunnet frem med sin klage. Bare i ett av de 58 tilfellene ble dette gjort. Undersøkelsen viser også at krav etter § 36 sjelden fremsettes, selv om hovedvilkåret for dekning – kravet om at «vedtak blir endret til gunst for en part» – må antas å være oppfylt. Også i de tilfellene klager er representert ved advokat, var det bare helt unntaksvis at det ble fremmet krav om dekning av sakskostnader etter § 36. Av 11 saker hvor klager var representert ved advokat var det således bare to tilfeller det ble fremmet krav etter § 36.

Utgangspunktet og den klare hovedregelen etter forvaltningsloven § 36 fjerde ledd er at parten skal gjøres oppmerksom på retten etter § 36 når vedtaket blir endret til partens gunst etter klage. Informasjonsplikten er likevel ikke helt ubetinget, jf. unntakene i § 36 fjerde ledd. For å kunne trekke noen konklusjon mht. om det lave antall søknader etter § 36 har sammenheng med sviktende oppfyllelse av forvaltningens informasjonsplikt om bestemmelsen, blir det derfor sentralt bl.a. å få avklart om ett eller flere av unntakene fra informasjonsplikten i § 36 fjerde ledd i praksis regelmessig må antas å få anvendelse.

4.1. Gjennomgangen av det oversendte materiale gir grunnlag for å anta at det i svært liten utstrekning gis opplysninger om § 36 av klageinstansene når et vedtak endres til gunst for en part etter klage. Resultatene gir imidlertid ikke tilstrekkelig grunnlag for å slutte om fylkestrygdekontoret eller fylkesmannen også foretar en konkret vurdering av spørsmålet om det skal gis slik orientering. Dette bes derfor kommentert innledningsvis både av fylkestrygdekontoret og fylkesmannen.

Fylkesmannen bes i denne forbindelse utdype sin merknad i brev hit 20. februar 1998 om at sosial- og familieavdelingen i hver enkelt sak vurderer om «forholdene gir grunn til» å gi informasjon etter § 36 når vedtaket er endret til gunst for parten etter klage. Dette vurderingstemaet er så vidt forstås hentet fra forvaltningsloven § 27 fjerde ledd som direkte gjelder førsteinstansens plikt til å informere om § 36. Mener fylkesmannen at denne bestemmelsen utvider adgangen til

å gjøre unntak fra informasjonsplikten i § 36 ytterligere, dvs. utover de unntakstilfeller som følger av § 36 fjerde ledd, i tilfeller der vedtak faktisk har blitt endret av klageinstansen? Dette bes i tilfelle begrunnet nærmere.

4.2. Det følger av forvaltningsloven § 36 fjerde ledd at unntak fra informasjonsplikten kan gjøres dersom

- a) det er «usannsynlig» at parten har hatt «vesentlige kostnader»,
- b) dersom han er representert ved fullmektig som må antas å kjenne retten etter § 36, eller
- c) dersom det må antas at parten selv kjenner retten.

På bakgrunn av at det i praksis normalt ikke synes å bli gitt opplysninger om § 36 av fylkestyngdekantoret og fylkesmannen, bes begge instanser redegjøre nærmere for sin forståelse av disse unntaksbestemmelsene.

Bortsett fra i den saken hos fylkestyngdekantoret der det fremgikk at klageren hadde vært bistått av advokat selv om advokaten ikke hadde ført saken utad, har jeg funnet få eller ingen holdpunkter som direkte gir grunnlag for å anta at klageren/parten har hatt «vesentlige kostnader» med klagesaken som kan kreves dekket etter § 36 (i de sakene der parten ikke har vært representert ved advokat). Det er likevel et spørsmål om dette er tilstrekkelig til at unntaket nevnt under bokstav a ovenfor uten videre kan legges til grunn. I teorien er det således reist spørsmål om ikke forvaltningen uansett først må forelegge spørsmålet for klageren før det kan slutes noe om dette, jf. Frihagen «Forvaltningsloven» bind II s. 824–825 hvor også forholdet til utredningsplikten i forvaltningsloven § 17 første ledd er nevnt. Det bes om fylkestyngdekantorets og fylkesmannens kommentarer til dette. Det bes i denne sammenheng også opplyst om fylkestyngdekantoret/fylkesmannen tolker uttrykket «vesentlige kostnader» slik at kravene til beløpets størrelse kan variere i lys av klagerens økonomiske situasjon.

Unntaket for tilfeller der parten «kjenner retten» til dekning etter § 36, jf. bokstav c ovenfor, kan det være grunn til å se i sammenheng med den underrettningsplikten førsteinstansen har etter forvaltningsloven § 27 fjerde ledd. Ved underretning om førsteinstansens vedtak etter forvaltningsloven § 27 brukes således ofte et standard skjema (statens fellesblankett X-0073 B) hvor det også fremkommer opplysninger om retten til å kreve saksomkostnader etter § 36. Hvilken betydning dette kan ha for klageinstansens informasjonsplikt etter § 36, er imidlertid avhengig av det nærmere innhold av disse opplysningene og av om slikt skjema faktisk blir vedlagt underinstansens vedtak. I det eksemplaret jeg har tilgjengelig, heter det:

«Hvis vedtaket har blitt endret til Deres fordel, kan De etter forvaltningsloven ha krav på å få dekket vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket. Klageinstansen vil orientere Dem om retten til å kreve slik dekning.»

Frihagen «Forvaltningsloven» bind II s. 824 kommenterer dette slik:

«Ordlyden kan tyde på at dette *ikke* er ment som en oppfylning av kravet i 5. ledd.

Formularet synes således ved siste setning å forutsette at klageinstansen på eget tiltak vil gi nærmere orientering der det er aktuelt etter 5. ledd. Det er i så fall kanskje vel optimistisk, selv om det er godt i samsvar med lovens forutsetninger med 5. ledd.» (Henvisningen til «5. ledd» tilsvarer dagens § 36 fjerde ledd).

Det bes om fylkestyngdekantorets og fylkesmannens kommentarer til dette. Det bes samtidig opplyst om det sendes ut slik standardinformasjon som nevnt fra underinstansene i de konkrete sakstypene som ligger til grunn for undersøkelsen her. Dersom det blir sendt ut annen «standardinformasjon» etter forvaltningsloven § 27 av underinstansene i disse sakene, bes dette opplyst og eksemplifisert.

4.3. Resultatene fra undersøkelsen gir som nevnt grunnlag for å anta at klageinstansene nesten aldri gir informasjon om § 36 etter at et vedtak er endret til gunst for en part etter klage. Dersom det må legges til grunn at dette er en følge av en reell vurdering av informasjonsplikten i hvert enkelt tilfelle fra klageinstansens side, kan det reises spørsmål om praktiseringen av unntaksbestemmelsene i § 36 fjerde ledd er i tråd med lovgiverens intensjon med bestemmelsen, jf. i den forbindelse også Frihagen bind II s. 824–825. Det bes om fylkestyngdekantorets og fylkesmannens syn på dette.

Fylkestyngdekantoret og fylkesmannen bes i denne sammenheng også redegjøre for hvilke ulemper som eventuelt må antas å følge av at praksis legges om slik at informasjon om § 36 i stedet rutinemessig blir gitt uoppfordret av klageinstansen når et vedtak er endret til gunst for en part etter klage. Jeg viser i denne sammenheng til følgende opplysning fra *justis- og byggesaksavdelingen* hos Fylkesmannen i Oslo og Akershus i brevet hit 20. februar 1998:

«Det har ikke tidligere vært fast rutine for at parten blir varslet om adgangen til å kreve saksomkostninger etter fyl. § 36. Rutinene er nå lagt om slik at det skal gis melding om adgangen til å kreve dekning av saksomkostninger der vedtaket er endret til gunst for klager.»

Er det aktuelt å innføre samme rutine også ved fylkestyngdekantoret og ved de øvrige avdelinger hos fylkesmannen?»

#### 4. Fylkestyngdekantorets og fylkesmannens kommentarer

Fylkestyngdekantoret i Oslo svarte slik i brev 22. februar 1999:

«Fylkestyngdekantorets forståelse av forvaltningslovens § 36 fjerde ledd samsvarer med Sivilombudsmannens redegjørelse. Vår intensjon har vært å informere parten om adgangen til å søke dekning av saksomkostninger etter forvaltningslovens § 36, i alle saker hvor vedtaket etter klage er endret til gunst for vedkommende. Vi har dessverre ikke klart å sørge for at orienteringsplikten er overholdt i alle endringssaker.

Ved vedtak i førsteinstans, med unntak av bidragsområdet, vedlegges RTV-blankett 1425,

hvor det gis informasjon om adgang til å søke dekning av saksomkostninger. Se vedlegg nr. 1.

Først i januar 1998 utformet familieseksjonen et standardbrev som sendes klager i alle saker hvor vedtaket er endret til gunst for vedkommende. Kopi av brevet følger vedlagt, vedlegg nr. 2.

Når det gjelder saker på helseseksjonens område vedlegges vedtaket et standardbrev hvor det opplyses om videre ankeadgang. Informasjon om adgangen til å søke dekning av saksomkostninger etter forvaltningslovens § 36 er nå innarbeidet i dette standardbrevet. Se vedlegg nr. 3.

På denne måten mener fylkestrygdekontoret at vi for fremtiden er sikret oppfyllelse av plikten til å informere om retten til å søke dekning av saksomkostninger.»

Fylkesmannen i Oslo og Akershus svarte slik i brev 10. mai 1999:

«Spørsmål 1. Henvisningen til kriteriene i fvl. § 27, 4 ledd

Ombudsmannen stiller spørsmål ved uttalelsen fra sosial- og familieavdelingen om at det vurderes i hvert tilfelle om «forholdene gir grunn til» å informere om retten til å få dekket saksomkostninger. Sosial- og familieavdelingen må i ettertid beklage henvisningen til fvl. § 27, 4. ledd er en misforståelse i forhold til § 36 og klageinstansens opplysningsplikt. En mener ikke at bestemmelsen gir en utvidet adgang til å unnta fra bestemmelsen om varsling der en klage er blitt avgjort i partens favør.

Spørsmål 2. Vedrørende forståelsen av unntakene fra informasjonsplikten i § 36 fjerde ledd. Fylkesmannen vil innledningsvis bemerke at årsaken til at man ikke tidligere opplyste om adgangen til å kreve dekning av saksomkostninger var svikt i rutinene. Dette er tidligere presisert overfor ombudsmannen. En har nå innført som en fast praksis at klager opplyses om at han har anledning til å søke dekning av sine saksomkostninger der vedtaket er endret til gunst for vedkommende.

Når det gjelder de enkelte unntak vil fylkesmannen bemerke følgende:

a) *det er usannsynlig at parten har hatt vesentlige kostnader.*

Fylkesmannen tolker reglen slik at man må finne det relativt sikkert at parten ikke har hatt større utgifter. Utgangspunktet er at partens eget arbeid ikke dekkes, utenom i særtilfeller. Videre skal ikke andre utgifter til porto, kopiering etc. dekkes. Dette innebærer at dersom det er rimelig sikkert at parten selv har skrevet klagen, den ikke omhandler kompliserte faktiske eller juridiske forhold, og det er et rimelig begrenset omfang av kopier og korrespondanse, vil tilfellet normalt falle inn under unntaket. Motsatt blir det dersom klager har utført et større arbeid selv. Likeledes vil innhenting av sakkyndig bistand tilsa at det er påløpt vesentlige kostnader i saken.

b) *dersom han er representert ved fullmektig som antas å kjenne retten*

Dette unntaket vil være aktuelt i de tilfeller parten er representert ved advokat, annen jurist eller annen som sannsynligvis kjenner til retten. I det

siste tilfelle bør antakelsen om kjennskap til retten være basert på forhold i den konkrete saken.

c) *dersom det må antas at parten kjenner til retten*

I dette tilfelle bør det utvises forsiktighet. Dersom ikke parten selv nevner at han kjenner til adgangen til å få dekket saksomkostningene, eller vedkommende tidligere har vært part i en sak der saksomkostninger har vært et tema, er det vanskelig å se at man kan basere seg på antakelser om at vedkommende kjenner til retten.

Når det gjelder spørsmålet om mottak av statens fellesblankett X-0073 B) kan anses som tilstrekkelig til at parten må anses å kjenne til retten etter unntaket, vil fylkesmannen bemerke at det kan anses tvilsomt. Denne blanketten blir nødvendigvis mottatt tidlig i klageprosessen. På denne tiden vil klager som regel være fokusert på innholdet i førsteinstansens vedtak. I tillegg forutsetter formuleringen at dette spørsmålet blir fulgt opp av klageinstansen. Fylkesmannen anser derfor at denne blanketten ikke alene fritar klageinstansen fra sin informasjonsplikt etter fvl. § 36, 4. ledd.

Når det gjelder underliggende instansers praksis vil fylkesmannen opplyse at de dokumenter som oversendes i en klagesak sjelden innbefatter selve varslingsdokumentet. Bærum kommune har standardbrev som informerer noe om dette. Det vises til vedlagte eksempel. Ved en rundspørring i enkelte kommuner kom det fram at alle spurte informerte om klageadgangen via standardbrev, men at disse ikke inneholdt noen informasjon om adgangen til å få dekket saksomkostninger.

3. Om fylkesmannens syn på bruk av unntakene er i tråd med lovgivers intensjon med bestemmelsen og problemer med omlegging av rutinene Fylkesmannen vil vise til det som er sagt ovenfor om at det er en svikt i rutinene, og ikke en bevisst avveining som ligger til grunn for manglende varsling.

Fylkesmannen kan ikke se at en omlegging av rutinene vil medføre større relevante ulemper. Ved at partene blir varslet om adgangen til å kreve sine saksomkostninger dekket, må det påregnes en viss økning i antallet saker som kommer til behandling. Som følge av dette vil det antakelig bli en del skuffede forventninger hos de parter som ikke oppfyller kravene etter § 36 1. ledd, og en påfølgende økning av klagesaker etter bestemmelsen. Disse følgene tilsier ikke at partene ikke rutinemessig skal varsles om adgangen til å søke dekning av saksomkostninger.»

## 5. Avsluttende vurderinger og konklusjoner

I min avsluttende uttalelse 23. august 1999 hadde jeg følgende vurderinger og konklusjoner:

«4.1. Det fremgår av både fylkestrygdekontorets og fylkesmannens brev at ingen av forvaltningsorganene har foretatt en bevisst vurdering av spørsmålet om forholdene i de undersøkte sakene, sett i lys av unntakene i § 36 fjerde ledd, gav grunn til å orientere om retten til å kreve saksomkostnader dekket. Der-

imot er det opplyst fra begge forvaltningsorganer at den praksis som er avdekket i undersøkelsen med gjennomgående ikke å gi slik informasjon, skyldes svikt i rutinene. Jeg forstår det videre slik at både fylkestrygdekontoret og fylkesmannen nå vil skjerpe inn rutinene på dette punkt slik at standardiserte opplysninger om § 36 i fremtiden som hovedregel blir gitt uoppfordret og automatisk når en part har fått medhold i sin klage.

På denne bakgrunn er det ikke grunn til å gå videre med spørsmålene som ble reist herfra i brev 22. januar 1999 om den praksis som er avdekket bygger på en feilaktig eller for streng fortolking av unntaksbestemmelsene i § 36 fjerde ledd. Utgangspunktet og den klare hovedregelen etter forvaltningsloven § 36 fjerde ledd er som nevnt at parten *skal* gjøres oppmerksom på retten etter § 36 når vedtaket blir endret til partens gunst etter klage. Jeg kan derfor slutte meg til fylkestrygdekontorets og fylkesmannens konklusjon om at den praksis som er avdekket i undersøkelsen med gjennomgående ikke å gi slik informasjon, må legges om for å komme bedre i overensstemmelse med lovens krav. Jeg er også enig med fylkesmannen i at hensynet til økningen i antall søknader og klagesaker etter § 36 som en slik omlegging må antas å føre til, ikke kan tillegges vesentlig vekt i denne sammenheng.

Den praksis som fylkestrygdekontoret og fylkesmannen nå legger opp til vil for øvrig, så vidt forstås, medføre at det sjelden eller aldri blir spørsmål om et eller flere av unntakene fra informasjonsplikten i § 36 fjerde ledd kommer til anvendelse. Jeg viser til at det ifølge både fylkestrygdekontoret og fylkesmannen skal etableres som en fast rutine at klagerne automatisk orienteres om § 36 når vedtak er endret til vedkommendes gunst. På bakgrunn av mine foreløpige merknader i brev 22. januar 1999 til spørsmålet om forståelsen av unntakene i § 36 fjerde ledd og fylkesmannens kommentarer i tilknytning til dette i brev 10. mai 1999, finner jeg likevel grunn til å redegjøre noe nærmere for mitt syn på dette i det følgende.

4.2. Unntaket fra informasjonsplikten i tilfeller der det er «usannsynlig» at parten har hatt «vesentlige kostnader», bør etter mitt skjønn anvendes med en viss forsiktighet. Jeg viser for det første til de strenge kriterier som fremgår av lovens ordlyd. Selv om parten ikke har vært representert utad ved advokat, skal det normalt noe til før forvaltningen kan legge til grunn at det er *usannsynlig* at parten har hatt vesentlige kostnader. Det må i denne forbindelse også legges vekt på at uttrykket «vesentlige kostnader» er en rettslig standard som, bl.a. ut fra formålet med bestemmelsen i § 36, må kunne antas å variere i lys av den enkelte klagers økonomiske situasjon og sakens karakter. De beste grunner taler for å tolke denne unntaksbestemmelsen slik at det bare kan unnlates å gi opplysninger om § 36 i tilfeller der forvaltningen har et særskilt grunnlag for å anta at

kriteriene er oppfylt. Som fylkesmannen har fremholdt, kan imidlertid unntaket være aktuelt dersom parten selv har skrevet klagen, og problemstillingene er ukompliserte og korrespondansen i saken begrenset. Normalt vil det likevel være vanskelig å trekke sikre slutninger mht. om kriteriene for unntak er til stede uten at spørsmålet først er forelagt klageren. En slik tolking og anvendelse av bestemmelsen vil også være best i overensstemmelse med den alminnelige utredningsplikten som forvaltningen har etter forvaltningsloven § 17 første ledd og god forvaltningsskikk.

Når det gjelder unntaket for tilfeller der parten er representert ved en fullmektig som må antas å kjenne retten til dekning etter § 36, er dette – som fylkesmannen fremholder – klart mest aktuelt når parten er representert ved advokat. På bakgrunn av resultatene av min undersøkelse som viser at det bare ble fremmet 2 søknader etter § 36 selv om partene som vant frem var representert ved advokat i 11 av sakene, kan det imidlertid være grunn til å stille spørsmål om lovgiverens forutsetninger for dette unntaket har slått til i praksis. Opplysning om adgangen til å få dekket sakskostnader i vedtaksbrevet, ville kunne bidra til å bevisstgjøre advokatene og bedre informasjonen til klientene (klagerne). Selv om veiledning om bestemmelsen således kunne være ønskelig overfor advokater og deres klienter, må det likevel ut fra lovens ordlyd og uttalelsene i forarbeidene (Ot.prp. nr. 3 (1976–77) s. 103) legges til grunn at forvaltningen ikke har noen lovbestemt *plikt* til å gi orientering der parten har advokat. I tilfeller der parten er representert ved andre enn advokater eller profesjonelle rettshjelpere, må det imidlertid utvises tilbakeholdenhet med å anvende dette unntaket uten konkrete holdepunkter for antakelser mht. fullmektigens kunnskaper om § 36.

I mitt forrige brev 22. januar 1999 reiste jeg spørsmål om det kunne være grunn til å se unntaket i § 36 fjerde ledd for tilfeller der parten selv «kjenner retten» til dekning i sammenheng med den underrettingsplikten førsteinstansen har etter forvaltningsloven § 27 fjerde ledd. Jeg viste i den forbindelse til at det fremkommer opplysninger om retten til å kreve sakskostnader i standard skjemaet statens fellesblankett X-0073 B som jeg antok ofte ble benyttet av førsteinstansene som generell veiledning til partene. Jeg bad derfor fylkestrygdekontoret og fylkesmannen kommentere om denne eller lignende standardinformasjon fra underinstansen regelmessig kunne antas å føre til at klageinstansens plikt til også å orientere om § 36, falt bort på bakgrunn av unntaket i § 36 fjerde ledd dersom vedtaket i saken senere ble endret etter klage.

I sitt svarbrev 22. februar 1999 har fylkestrygdekontoret opplyst at førsteinstansene ved sine avgjørelser (unntatt i saker om barnebidrag), regelmessig la ved RTV-blankett 1425 hvor følgende informasjon om retten etter § 36 er tatt inn:

«Dersom klagen/anken fører til at vedtaket blir endret til gunst for Dem, gir også forvaltningsloven mulighet for å få dekket de nødvendige utgiftene som klagen/anken har medført.»

Fylkestrygdekontoret har for øvrig ikke besvart spørsmålet om denne informasjonen får betydning for klageinstansens plikt til å informere etter § 36 fjerde ledd. Siden fylkestrygdekontoret nå har innført rutiner som innebærer at det automatisk gis standardinformasjon til klager om § 36 når et vedtak er endret til hans eller hennes gunst etter klage, antar jeg imidlertid at fylkestrygdekontoret mener informasjonsplikten etter § 36 ikke innskrenkes ved slik informasjon fra førsteinstansen.

I sitt svarbrev 10. mai 1999 har fylkesmannen opplyst at en rundspørring i enkelte kommuner tyder på at det normalt ikke gis informasjon om retten til å kreve dekket sakskostnader etter § 36 fra førsteinstansenes side, heller ikke i form av utsendelse av fellesblankett X-0073 B. Fylkesmannen er for øvrig av den oppfatning at klageinstansens plikt til å informere etter § 36 fjerde ledd uansett ikke faller bort alene på grunnlag av at førsteinstansen har sendt parten en slik standardinformasjon.

Jeg er enig i at den standardinformasjonen om § 36 som eventuelt gis av førsteinstansene ved utsendelse av statens fellesblankett X-0073 B og RTV-blankett 1425 vanskelig kan frita klageinstansen fra informasjonsplikten etter § 36 fjerde ledd dersom en senere klage viser seg å føre frem. Begge orienteringene er innholdsmessig svært begrensede, og ingen av dem viser uttrykkelig til forvaltningsloven § 36 hvor de nærmere vilkår for dekning fremgår, jf. at unntaket i § 36 fjerde ledd gjelder parter som *kjenner retten*. En slik standardorientering vil dessuten regelmessig bli mottatt av parten på et tidspunkt der han eller hun ennå ikke har bestemt seg for å utnytte klageadgangen. Som fylkesmannen har påpekt, vil parten i denne fasen først og fremst være fokusert på innholdet av førsteinstansens vedtak. Når begge standardblankettene i tillegg synes å forutsette at parten får nærmere informasjon om § 36 dersom spørsmålet om dekning aktualiseres senere, kan jeg vanskelig se annet enn at det vil være best i samsvar med lovgiverens forutsetninger å legge til grunn at klageinstansens egen plikt til å gi informasjon ikke har falt bort eller blitt innskrenket i særlig grad.

4.3. Resultatene fra undersøkelsen tyder på at det sjelden fremmes søknader om dekning av sakskostnader etter § 36 selv om hovedvilkåret for dekning – kravet om at «vedtak blir endret til gunst for en part» – må antas å være oppfylt. Av de 58 sakene som er undersøkt, var det således bare fremmet 2 slike søknader. I en av disse sakene hadde klageinstansen gitt parten orientering om retten etter § 36 etter at klagen var ført frem. For øvrig var det ikke gitt slik orientering i noen av de andre sakene.

Situasjonen synes således ikke å ha endret seg i

særlig grad selv om vilkårene for dekning etter § 36 ble myket opp ved lovendring 12. januar 1995 nr. 4. Jeg viser til Ot.prp. nr. 75 (1993–94) s. 51 hvor Justisdepartementet uttaler at «uttalelsene fra høringsinstansene tyder på at forvaltningsloven § 36 ble benyttet i forholdsvis få saker». På samme sted i proposisjonen er det for øvrig også vist til en høringsuttalelse fra Fylkesmannen i Oslo og Akershus hvor fylkesmannen uttrykker forbauselse over «hvor sjelden det fremmes krav om dekning av sakskostnader etter denne bestemmelsen».

Omfanget av mitt undersøkelsesmateriale har vært begrenset sett i lys av det totale antall saker i forvaltningen hvor veiledningsplikten i § 36 fjerde ledd kan tenkes å komme til anvendelse. Det må likevel kunne slås fast at resultatene entydig trekker i retning av at i alle fall Fylkestrygdekontoret i Oslo og Fylkesmannen i Oslo og Akershus som klageinstanser ikke har gitt klagerne den veiledning om retten til å kreve dekning etter forvaltningsloven § 36 som lovgiver har forutsatt. Uansett er det etter min mening best i samsvar med god forvaltningsskikk at det innføres fast rutine for informasjon om adgangen til dekning av sakskostnader etter forvaltningsloven § 36 når et vedtak blir endret til gunst for en part. At praksis nå er lagt om og strammet inn ved disse forvaltningsorganene, er derfor riktig og nødvendig. Det kan ikke sees bort fra at det lave antall søknader etter § 36 frem til nå, har en klar sammenheng med den svikten i oppfølgingen av veiledningsplikten som er avdekket i undersøkelsen. Jeg forutsetter derfor at fylkestrygdekontoret og fylkesmannen påser at de rutinene som det nå er lagt opp til, følges i fremtiden.

Saken er etter dette avsluttet her.

Jeg vil for øvrig vurdere å ta opp de forhold undersøkelsen har avdekket med Justisdepartementet og Rikstrygdeverket på generelt grunnlag.»

#### 11.

##### **Dekning av sakskostnader der to uavhengige offentlige organer har gjort feil**

(Sak 1998–2099)

*Spørsmål om dekning av sakskostnader der to uavhengige offentlige organer gjorde feil i samme sak.*

*Ombudsmannen uttalte at den private parten ikke skulle ha vært nødt til å forholde seg til de ulike organene dersom saken var blitt håndtert riktig. Da skal heller ikke den private parten måtte forholde seg til flere organer når det er mulig at begge er ansvarlige for at feil er begått. Hvert enkelt av organene har et ansvar for å ta kontakt med det andre organet for å avklare ansvarsforholdet. Dette fulgte av prinsippene for god forvaltningsskikk og forvalt-*

*ningsorganenes ansvar for å opplyse saken så godt som mulig. Av hensyn til tilliten til forvaltningen mente ombudsmannen at saksomkostningskravet burde imøtekommes fullt ut.*

Som følge av en feilregistrering i Oslo folkeregister, betalte Oslo kemnerkontor et tilgodehavende for en avdød til avdødes sønn i stedet for til gjenvende ektefelle (A). Etter at A hadde engasjert advokat, fikk hun etter omfattende korrespondanse, der de involverte organene gav motstridende informasjon om ansvaret, utbetalt beløpet med renter fra kemneren. Da advokaten krevde saksomkostningene dekket, ble det igjen gitt motstridende informasjon om hvem som var ansvarlig. Sentralkontoret for folkeregistrering gikk med på å dekke kr 3 000,- av kravet på kr 8 500,-, bl.a. med henvisning til at kemneren var rette adressat for kravet.

Jeg tok saken opp med sentralkontoret, og uttalte følgende i mitt avsluttende brev dit:

«Siktemålet med undersøkelsen herfra har vært å avklare om sentralkontoret har vurdert kravet om dekning av saksomkostnader på egne eller på det offentlige vegne, og dermed om sentralkontoret har hatt et forsvarlig grunnlag å vurdere kravet på. Jeg har for så vidt ikke gått nærmere inn på ansvarsgrunnlaget. I lys av sakens omfang og sentralkontorets erkjennelse av feilen har jeg for øvrig vanskelig for å se at dette spørsmålet er av særlig interesse. Hovedpoenget synes snarere å være at saken har blitt mer komplisert enn nødvendig, ved at to ulike og uavhengige offentlige organer, et statlig og et kommunalt, kan ha et ansvar for de feil som har vært gjort i saken.

Den private parten skulle ikke ha vært nødt til å måtte forholde seg til de ulike organene dersom saken var blitt håndtert på en riktig måte. Parten skal heller ikke måtte forholde seg til de ulike organene når det er mulig begge er ansvarlige for at feil er begått. Den private parten skal ikke lide for at to offentlige organer ikke koordinerer og klargjør ansvarsforholdene.

På bakgrunn av at sentralkontoret har erkjent at det fra folkeregisteret er gjort en feil, vil jeg anbefale at sentralkontoret også besørger dekket saksomkostningene fullt ut i forhold til klageren. Behandlingen av denne saken bærer fra første stund preg av at sentralkontoret og kemneren ikke har samarbeidet. Advokaten har fått motstridende opplysninger fra de ulike organene, og blitt henvist til å ta opp saken med det andre organet. Også etter at det herfra ble forutsatt at sentralkontoret tok kontakt med kemneren for å avklare ansvarsforholdene, har sentralkontoret bare vurdert sitt eget ansvar i saken. Denne fremgangsmåten kan ikke sies å være i samsvar med god forvaltningsskikk. Saken kan heller ikke sies å være tilstrekkelig opplyst til å ha et forsvarlig grunn-

lag for å ta standpunkt, da det ikke hadde vært kontakt mellom de to offentlige organene.

Sentralkontoret får videre ta kontakt med kemneren og i samarbeid med ham vurdere saksgangen fra første stund, med sikte på å få avklart den innbyrdes fordelingen av ansvaret for omkostningene. Som påpekt foran, synes omkostningenes omfang ikke å være av nevneverdig betydning. Av hensyn til tilliten til offentlig forvaltning antar jeg at klagerens saksomkostningskrav bør imøtekommes fullt ut.»

Etterpå betalte Sentralkontoret for folkeregistrering ut resten av beløpet på kr 8 500,- til advokaten, mens Oslo kemnerkontor ble bedt om å refundere halvparten.

## 12.

### **Justisdepartementets saksbehandling i forbindelse med tolkningsuttalelse – lotteriloven § 16**

(Sak 1998–1651)

*Lotteriloven § 16 oppstiller et forbud mot å opprette eller delta i pyramidespill, lykkekjeder, kjedeforretninger eller lignende tiltak. Forbudet er straffesanksjonert i § 17. På bakgrunn av en henvendelse fra Sandnes politistasjon, konkluderte Justisdepartementet i en uttalelse med at den virksomhet som selskapet Nature's Own drev var i strid med lotteriloven § 16. Selskapet fikk først etter at uttalelsen forelå, anledning til å uttale seg. Departementets saksbehandling ble klaget inn for ombudsmannen. Saken reiste også enkelte innsynsspørsmål, bl.a. om et brev fra departementet til Økokrim med anmodning om Økokrims syn på et konkret selskaps virksomhet og forholdet til lotteriloven § 16, kunne unntas med hjemmel i offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav b, jf. annet punktum.*

*Ombudsmannen uttalte at Justisdepartementet ikke burde ha tatt konkret stilling til om selskapets virksomhet var i strid med lotteriloven § 16. Slik saken var forelagt departementet burde uttalelsen ha vært gitt i en generell form, uten at det ble tatt stilling til lovligheten i den konkrete saken. Departementets tolkningsuttalelse gikk både i form og innhold ut over det som fulgte av veiledningsplikten etter forvaltningsloven § 11. På bakgrunn av at selskapet ikke hadde fått uttale seg forut for uttalelsen, ble departementets saksbehandling kritisert. Når det gjaldt innsynsspørsmålet, fant ombudsmannen det meget tvilsomt om unntaket for «særlig rådgivere eller sakkyndige» kom til anvendelse. Uansett burde det praktiseres meroffentlighet, jf. § 2 tredje ledd. Justisdepartementet opplyste etter dette at departementet tok ombudsmannens kritikk til etterretning. Departementet vurderte også de aktuelle innsynsbehandlingene på nytt, og gav innsyn i alle de etterspurte dokumentene.*

På bakgrunn av flere henvendelser fra publikum vedrørende lovligheten av Nature's Owns virksom-

het og forholdet til lotteriloven § 16, bad Sandnes politistasjon i Rogaland politidistrikt i brev 3. desember 1997 om Justisdepartementets vurdering av forholdet. Brevet fra Sandnes politistasjon var undertegnet av en førstekonsulent, og hadde overskriften «Ad lotterilovens § 16 – Pyramidespill – kjedeforretninger etc.»:

«Vedlagt oversendes brosjyre for Nature's Own direktesalgsselskap, jfr. telefonsamtale med førstekonsulent --- 28.11.97.

Pr. dags dato har politiet mottatt mange henvendelser fra publikum om lovligheten av denne form for salg, jfr. ellers vedlagte utklipp av Rogaland Avis dat. 03.12.97 som omtaler dette «nettverkssalg».

En ber derfor om Justisdepartementets vurdering vedr. lovligheten av slikt direktesalg «nettverkssalg», og/eller om dette kommer inn under lotterilovens § 16 – pyramidespill – kjedeforretninger.»

Departementet svarte på henvendelsen i brev til Politimesteren i Rogaland 15. juni 1998 med overskriften «Nature's Own – uttalelse». I brevet heter det:

«Vi viser til brev 03.12.97 fra Sandnes politistasjon, hvor det bes om departementets vurdering av om selskapet Nature's Own virksomhet i Norge vil omfattes av lov 24. februar 1995 om lotterier m.v. § 16.

Bestemmelsen fastsetter et forbud mot å opprette eller delta i lykkekjeder, kjedeforretninger eller liknende tiltak. Slike spill/virksomheter kjennetegnes ved at det genereres betydelige beløp hos initiativtakerne, selv om innskuddet fra den enkelte deltaker kan være relativt beskjedent. Dette oppnås ved en rask økning av deltakere fra første initiativtaker og utover i kjeden, således at strukturen i kjeden vil fremstå som en pyramide. Med kjedeforretning forstås omsetning av varer ved et liknende system.

Av foreliggende opplysninger, fremgår at Nature's Own er organisert som et MLM-system. Medlemmer verves til systemet ved å innbetale kr. 1.675,- (for en posisjon) eller ca kr 4.054,- (for tre posisjoner) Videre fremgår at kravet på bonus oppnås ved å verve minimum 1-3 nye medlemmer og fortsette å kjøpe varer for kr 688,- pr mnd. (en posisjon) eller kr 1.297,- pr mnd. (tre posisjoner). Det fremkommer således at minstekostnaden for ett års medlemskap i Nature's Own er ca kr 10.000,- for en posisjon eller ca kr 20.000,- for tre posisjoner. I virksomhetens vervemateriell reklamerer med en ukentlig inntekt på inntil kr. 11.700,-. Dette under forutsetning av at omsetningen i pyramiden direkte under medlemmet er rundt kr 67.500,- pr. uke.

Etter at et medlem har oppnådd en pyramide som ukentlig omsetter mer enn kr 67.500,- kan medlemmet tegne et nytt medlemskap. Under dette medlemskapet kan medlemmet på samme måte bygge opp en ny pyramide med tilsvarende inntektsmuligheter også i denne pyramiden.

På bakgrunn av de fremkomne opplysninger, legger departementet til grunn ved sin vurdering, at en vesentlig del av formålet med virksomheten er generering av penger. Det vises spesielt til at

medlemmene må betale en relativt høy inngangssum for å få delta i kjeden, samt at de forpliktes til relativt store faste minimumskjøp av kosttilskudd for å oppnå bonus, (ca kr 8.400,- eller 15.600,- årlig) uten at det gis anledning til å returnere usolgte varer på rimelige forretningsmessige vilkår.

**Departementet anser Nature's Own for å være en kjedeforretning som det i lotteriloven § 16 er fastsatt forbud mot.**

Økokrim er orientert ved gjenpart av dette brev.»

Nature's Own bad i brev 27. juli 1998 departementet «trekke tilbake det som tidligere er uttalt ---».

Etter et møte i departementet utdypet Nature's Own lovforståelsen. Justisdepartementet opprettholdt konklusjonen i uttalelse 18. september 1998 til selskapet.

Saken ble deretter brakt inn for ombudsmannen. I klagen ble det gjort gjeldende innsigelser mot departementets saksbehandling og avslag på begjæringer om dokumentinnsyn.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og klagen ble forelagt Justisdepartementet. Departementet ble bl.a. bedt om å redegjøre nærmere for bruken av slike uttalelser til *konkret* å ta stilling til om en virksomhet rammes av lotteriloven § 16, og hva som var grunnen til at departementet nå hadde fattet en prinsipiell beslutning om at det ikke ville bli gitt flere uttalelser om enkelte selskapers konsept var omfattet av lotteriloven § 16. Videre ble det bedt om en redegjørelse for Justisdepartementets syn på forholdet til veiledningsplikten i forvaltningsloven 10. februar 1967 § 11. Det ble også stilt spørsmål til enkelte avslag på Nature's Owns anmodning om innsyn i nærmere spesifiserte dokumenter.

Justisdepartementet besvarte spørsmålene i brev 16. februar 1999. Fra brevet siteres:

«Vi presiserer at det ikke er tatt stilling til spørsmålet om hele eller deler av Nature's Own virksomhet rammes av straffebestemmelser i lotteriloven § 17 ved uttalelsen 15.06.98 til politimesteren i Rogaland og 18.09.98 til selskapet Nature's Own. Selv om virksomheten rammes av forbudet i lotteriloven § 16, tilligger det ikke departementet å vurdere om overtredelse kvalifiserer til straff. Det vises til lotteriloven § 17 som reiser flere tolkningsspørsmål, bl a om hvem som rammes av bestemmelsen, (f eks selskapet, styret, distributører, eller andre som er knyttet til virksomheten) og spørsmål om det foreligger uaktsomhet eller forsett ved overtredelsen. Vurderingen av hvorvidt det skal igangsettes etterforskning, eller tas ut tiltale, tilligger politi og påtalemyndighet.

Departementet ønsket å vurdere henvendelsen 03.12.97 fra politiet i forholdet til lotteriloven, bl a på grunn av den rettsklarhet som har fulgt i kjølvannet av fremveksten av nettverksalg i Norge. Som forvaltningsmyndighet for lotteriloven syntes det lite naturlig å avvise henvendelsen.

Departementets veiledningsplikt, jf. forvaltningsloven § 11 kan være et moment i vurderin-

gen av hvor langt departementet bør gå i å veilede om konkrete rettsforhold, men kan ikke oppfattes som en skranke for departementets tolkningsmyndighet. Imidlertid bør departementet vurdere regler for god forvaltningsskikk, når det gis tolkningsuttalelser.

Departementet fremla ikke opplysninger i saken for parten før uttalelsen 15.06.98. Bakgrunnen er at politiet anmodet om å få departementets vurdering av saken. Dersom det var aktuelt for politiet å innlede etterforskning ville straffeprosessuelle regler krevet at parten ble forelagt opplysningene. Departementets uttalelse er ikke et enkeltvedtak, hvor reglene om partsinnsyn og foreleggelse av opplysninger for parten etter forvaltningsloven kommer til anvendelse. I ettertid ser vi imidlertid at Nature Own burde fått uttale seg før departementets uttalelse ble gitt 15.06.98. En slik adgang til uttalelse er mer i samsvar med god forvaltningsskikk. Ved den fornyede behandling ble det avholdt møte med selskapet og dets representanter. Selskapet er også gitt anledning til å uttale seg både muntlig og skriftlig.»

Justisdepartementet opplyste videre at det var langvarig praksis for at departementet ved forespørsel fra ulike instanser eller personer gav en uttalelse om «et konkret forretningssystem etter omstendighetene kan omfattes av forbudet i lotteriloven § 16». Departementet ville imidlertid for fremtiden ikke gi flere slike uttalelser. Dette var begrunnet med at departementets uttalelser om forståelsen av lotteriloven § 16 i forhold til Nature's Owns virksomhet var ansett å gi en rettslig avklaring som også kunne være veiledende ut over rammen av Nature's Owns sak. Departementet vurderte også «å gi nærmere bestemmelser i lov og/eller forskrift som ytterligere kan presisere forbudet mot pyramidespill i lotteriloven § 16».

Fra svaret siteres videre:

«I nevnte brev fremgår det bl a at departementet ikke har noen plikt til å gi noen uttalelse, men et alminnelig veiledningsansvar (jf forvaltningsloven § 11) om lovgivningen på det aktuelle område. Det er ikke blant departementets sentrale oppgaver i lotteriforvaltningen å avgi uttalelser om konkrete forretningskonsepter til selskapene. Lotteriloven inneholder ingen hjemmel for å «godkjenne virksomheter» mv. Det er vanlig at næringsdrivende selv må vurdere, eventuelt med bistand av rådgivere som advokater eller andre, om virksomheten er i overensstemmelse med annen lovgivning til enhver tid, som forbrukerlovgivning, skattelovgivning, mv. Departementet viser videre til at det tilligger politiet å vurdere eventuell straffefølgning dersom det foreligger brudd på straffebestemmelser, jf lotteriloven § 17.

Vi ser også at slike konkrete tolkningsuttalelser kan bli tolket uriktig og at det kan skapes den forestilling at departementet tar stilling til om forholdet rammes av straff.»

Departementets svar ble sendt Nature's Own til orientering og for eventuelle merknader. Fra Nature's Owns kommentarer siteres:

«Derimot er det etter Nature's Owns oppfatning *betenkelig* at Justisdepartementet har foretatt en slik konkret vurdering, og etter henvendelse fra politiet. Politiet hadde ikke foretatt vanlig etterforskning i saken for å bringe relevante forhold på det rene. Det er Justisdepartementet som har foretatt sin utlegning av forholdene, og på det grunnlag gjennom en konkret rettsanvendelse fastslått at virksomheten er i strid med lotterilovens § 16. Dette griper inn i den rollefordeling som foreligger mellom departementet, politi/påtalemyndighet og domstolene.

Det er også *betenkelig* fordi alminnelige saksbehandling generelt ikke er tilpasset partens behovet for en åpen og kontradiktorisk behandling i en sak som den nærværende, og der det i realiteten tas standpunkt til spørsmål om det (objektivt sett) foreligger straffbar handling, jf angivelsen fra Riksadvokaten om at påtalemyndigheten ville legge Justisdepartementets syn til grunn.

I forbindelse med spørsmålet om et forhold skal subsumeres under en gjerningsbeskrivelse, må først faktum bringes fullstendig og korrekt på det rene. I enkelte saker vil faktum – derunder *bedømmelsen og utlegningen* av faktum – være enkelt. I andre saker vil forståelsen av faktum være mer komplisert, og også forutsette en forståelse for de praktiske realiteter, økonomiske forhold og forholdet til andre. Det forutsetter videre at de impliserte blir gitt tilstrekkelig mulighet til fullstendig redegjørelse, foreta de nødvendige sammenligninger med andre mer eller mindre tilsvarende situasjoner, og å markere forskjellene fra andre forhold.

*Konkret* ble det ikke gitt adgang til en slik saksbehandling som bedre kunne ha ivaretatt Nature's Owns rettssikkerhet, verken i første runde eller i annen runde.»

Departementet fremsatte deretter ytterligere kommentarer.

I mitt avsluttende brev til Justisdepartementet uttalte jeg:

«1. Justisdepartementets uttalelser 15. juni og 18. september 1998

Lotteriloven 24. februar 1995 nr. 11 hører inn under Justisdepartementets saksområde, og departementet er i lovens § 4 gitt myndighet til å gi forskrifter til gjennomføring av loven. Forespørselen til Justisdepartementet var foranlediget av henvendelser som politiet hadde mottatt med spørsmål om den virksomheten Nature's Own drev var i strid med forbudet i lotteriloven § 16.

Lotteriloven § 16 inneholder forbud mot pyramidespill, lykkekjeder, kjedeforretninger m.v. Jeg har forstått henvendelsen fra Sandnes politistasjon til Justisdepartementet som en anmodning om å få avklart nærmere hvordan virksomheten til Nature's Own skulle betraktes rettslig. Henvendelsen til departementet må derfor sees i lys av de forvaltningsmessige oppgaver politiet og departementet har etter lotteriloven. Det hører under politiets og departe-



mentets alminnelige forvaltningsmessige oppgaver etter lotteriloven å kunne gi veiledning om rekkevidden av forbudet i lotteriloven § 16, jf. bl.a. forvaltningsloven § 11. Forbudet mot «lykkekjeder» og lignende kom inn i lotteriloven av 1936 (§ 12). Lotterikomiteen mente at «lykkebrev og kjedeforretninger og dermed beslektede tiltak er i og for sig usunde foretagender, som det er all grunn til å motarbeide. Hertil kommer at de rummer stor fare for alle slags svindlerier. Man har også nylig hatt tilfeller av straffbare forhold i forbindelse med slik foretagender hvor det dreiet sig om ganske store beløp som publikum var blitt fravendt på straffbar måte». På denne bakgrunn foreslo komiteen «et almindelig forbud mot å opprette og delta i slike foretagender». Forbudet ble gjort omfattende fordi det ofte ville «være vanskelig å påvise hvem der står bak disse foretagender eller å ramme disse, og for å få en effektiv stopper» for dem.

I medhold av lotteriloven § 3 er politiet ved kgl.res. 24. februar 1995 nr. 184 gitt generell myndighet til å gi tillatelser til lotteri. Videre er politiet kontrollmyndighet for virksomhet etter lotteriloven (lotterier og spilleautomater m.v.). Da § 16 inneholder et generelt forbud mot «pyramidespill, lykkekjeder, kjedeforretninger» osv., blir det ikke rom for noen generell godkjennings- og kontrollmyndighet for politiet og departementet i forhold til denne type virksomhet. Politiet og departementet må imidlertid ha som oppgave å veilede om rekkevidden av lovens bestemmelser, herunder om rekkevidden av forbudet i § 16. Det må således høre under politiets og departementets alminnelige forvaltningsoppgave å bidra til å veilede, opplyse og gi råd til dem som måtte ha en generell eller spesiell beskyttelsesverdig interesse knyttet til virksomhet som kunne tenkes å bli rammet av forbudene i lotteriloven § 16, jf. forvaltningsloven § 11 og politiloven §§ 2 og 6 første ledd.

I § 17 er det gitt en bestemmelse om straff for overtredelse av loven. Det er politi og påtalemyndighetens oppgave å etterforske straffbare forhold og eventuelt ta ut tiltale. Videre er det domstolens oppgave, dersom påtalemyndigheten mener at det bør reageres med straff, etter forelegg eller tiltale, å ta stilling til om det er begått en straffbar handling i det konkrete tilfellet. Justisdepartementet og politiet har en veiledningsoppgave, men er ikke gitt noen myndighet etter lotteriloven til med endelig og bindende virkning å avgjøre i konkrete tilfelle hvorvidt virksomhet rammes av forbudet i lotteriloven § 16. Departementets uttalelser vil være en ikke-bindende rettslig uttalelse, og ikke noe enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, jf. § 2 første ledd bokstav a og b.

I lys av dette må departementet avgi sine tolkningsuttalelser uten å ta konkret stilling til om den enkelte kjedeforretning eller det konkrete forretningskonsept er lovlig etter lotteriloven § 16. Politiet og departementet må ha som rettesnor at det er tale

om å yte veiledning og bistand. Både saksbehandlingen og de uttalelser som måtte bli gitt må vurderes i lys av dette.

Slike uttalelser bør derfor normalt gis en generell form, uten at det tas stilling til den konkrete subsumsjonen i den enkelte sak. Dersom politiet og departementet, som ledd i sin forvaltningsmessige råd- og veiledningsvirksomhet, konkret tar stilling til en virksomhets forhold til forbudet i lotteriloven § 16, vil det lett kunne gripe inn i rollefordelingen mellom departementet, politiet/påtalemyndigheten og domstolene.

I sin uttalelse 15. juni 1998 (senere fastholdt i uttalelse 18. september 1998) konkluderte departementet med at en «anser Nature's Own for å være en kjedeforretning som det i lotteriloven § 16 er fastsatt forbud mot». En så konkret og reservasjonsløs konstatering av forretningskonseptets lovligheit i et brev til politiet måtte lett kunne misforstås og gi deltakere og allmennheten et inntrykk av at det dermed ble fastslått at det var tale om en ulovlig og straffbar kjedeforretning. Konsekvensen av en slik uttalelse vil være at departementet langt på veg opptrådte som en faktisk «godkjenningsmyndighet» som slo fast forretningskonseptets lovligheit eller ulovligheit, selv om det som påpekt foran bare var tale om en uttalelse av ikke-bindende karakter. Også fordi departementets konstatering av virksomhetens lovligheit ville kunne få store økonomiske konsekvenser og ha en infamerende virkning for deltakerne (distributørene), var det viktig at uttalelsen ble gitt en orienterende og veiledende form. Da uttalelsen også ville kunne få betydning for påtalemyndighetens vurdering av forholdet, måtte det være viktig at saksbehandlingen var grundig og forsvarlig, jf. mer om dette nedenfor. Jeg viser i denne sammenheng til brev 10. august 1998 fra Riksadvokaten til Justisdepartementet der det heter at det «--- er på det rene at departementets vurdering av virksomhetens lovmessighet vil være av avgjørende betydning for en eventuell strafferettslig behandling».

Med sin konkrete og bastante konklusjon gikk departementets uttalelse både i form og innhold ut over det som følger av departementets alminnelige veiledningsplikt etter forvaltningsloven § 11 og ut over det som var nødvendig for at politiet skulle kunne oppfylle sine oppgaver etter lotteri- og politiloven.

Jeg har merket meg at Justisdepartementet nå har sagt at det for fremtiden ikke vil gi slike tolkningsuttalelser om en konkret virksomhet må antas å være i strid med lotteriloven § 16, jf. departementets brev hit 16. februar 1999. Departementet fremholder i brevet at det er oppmerksom på at «slike konkrete tolkningsuttalelser kan bli tolket uriktig og at det kan skapes den forestilling at departementet tar stilling til om forholdet rammes av straff». Jeg slutter meg til Justisdepartementets vurderinger på dette punktet.

Som påpekt foran, stiller det under enhver omstendighet store krav til saksbehandlingen når politiet eller departementet skal avgi uttalelser om et forretningskonsepts lovlighet i forhold til lotteriloven § 16. Særlig gjelder dette dersom det er tale om å advare mot virksomhet som anses ulovlig. Jeg vil ikke utelukke at politiet og departementet, etter omstendighetene, også vil kunne advare mot virksomhet som antas å være i strid med lov. I så fall må det imidlertid stilles strenge krav til saksbehandlingen og opplysning av saken før en eventuell advarsel gis. Nature's Own har påpekt at selskapet ikke ble gitt anledning til å uttale seg eller komme med opplysninger før uttalelsen 15. juni 1998, noe departementet i ettertid har erkjent burde ha vært gjort. Justisdepartementet fremholder i brev 16. februar 1999 at dersom Nature's Own hadde fått anledning til å uttale seg, ville saksbehandlingen ha vært «mer i samsvar med god forvaltningsskikk». Forut for uttalelsen 18. september 1998 var det en del korrespondanse mellom selskapet og Justisdepartementet og det ble også avholdt et møte i sakens anledning.

Da departementets uttalelser 15. juni og 18. september 1998 ikke er enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, jf. § 2 første ledd bokstav a og b, kommer ikke saksbehandlingsreglene i lovens kap. IV til anvendelse. Ulovfestede prinsipper om god forvaltningsskikk oppstiller imidlertid uansett visse grunnkrav til departementets saksbehandling i slike saker. Et minstekrav er at selskapet må gis anledning til å uttale seg om sitt syn på forholdet til lotteriloven § 16, samt redegjøre for de faktiske forhold knyttet til Nature's Owns virksomhet. Selskapet ville da fått anledning til å bidra til sakens opplysning, og departementet hadde lagt forholdene til rette for at saken ble opplyst på best mulig måte. Dersom departementet under saksforberedelsen mottok relevante opplysninger om Nature's Owns virksomhet, burde også denne informasjonen ha vært forelagt selskapet før departementet uttalte seg om virksomhetens lovlighet. Da dette grunnkravet til kontradiksjon ikke ble ivarettatt på en tilfredsstillende måte forut for departementets uttalelse 15. juni 1998, kan departementets saksbehandling i dette tilfellet ikke karakteriseres som forsvarlig. Jeg viser i denne forbindelse til at en slik uttalelse, selv om departementet ikke har vedtaksmyndighet, vil få store økonomiske og praktiske konsekvenser for den virksomhet som selskapet driver og også for den enkelte distributør. Den oppmerksomhet som har vært rettet mot uttalelsen både i media og blant Nature's Owns distributører synes å illustrere dette.

Justisdepartementets saksbehandling i forbindelse med uttalelsen 15. juni 1998 må etter dette kritiseres.

Nature's Own har også gjort gjeldende at departementets saksbehandling forut for uttalelsen 18. september 1998 til Nature's Own var mangelfull, noe departementet har imøtegått.

Slik saken fremstår, har jeg ikke funnet grunn til å gå nærmere inn på konkret hvilke opplysninger departementet eventuelt burde forelagt Nature's Own før uttalelsen 18. september 1998. Jeg viser imidlertid til at selskapet i denne omgangen var kjent med departementets uttalelse 15. juni 1998 og at det var korrespondanse mellom partene i tillegg til at det ble avholdt et møte. Nature's Own fikk således på dette stadiet adgang til å ta til motmæle og redegjøre for alle faktiske sider ved forretningskonseptet.

Jeg presiserer for ordens skyld at jeg ikke har tatt stilling til holdbarheten av departementets tolkning og anvendelse av lotteriloven § 16 i uttalelsene 15. juni og 18. september 1998.

## 2. Innsynsspørsmål

Nature's Own bad i brev 14., 20. og 28. august 1998 om innsyn i grunnlagsmaterialet i sakene B, C, D, E og F. Departementet hadde tidligere vurdert disse virksomhetene i forhold til lotterilovens bestemmelser. Det ble samtidig anmodet om innsyn i grunnlagsmaterialet i saken vedrørende G, men departementet informerte i brev 9. september 1998 om at det ikke var registrert noen sak på dette selskapet.

I brev 8. oktober 1998 ble det gitt innsyn i alle inngående og utgående dokumenter i saken vedrørende B.

### a) C – sak 96/10578

I avgjørelse 27. oktober 1998 opplyste departementet at det var registrert to dokumenter i sak 96/10578 vedrørende C. Det ble gitt innsyn i dokument nr. 1, mens dokument nr. 2 ble unntatt offentlighet i sin helhet under henvisning til offentlighetsloven 19. juni 1970 nr. 69 § 5 tredje ledd. Dokument nr. 2 er et brev 28. november 1996 fra Justisdepartementet til Økokrim der departementet bl.a. ber om Økokrims syn på Cs virksomhet og forholdet til lotteriloven § 16.

Justisdepartementet har i brev 16. februar 1999 opplyst at riktig hjemmel for å unnta dokument nr. 2 fra offentlighet er offentlighetsloven § 5 annet ledd annet punktum «under henvisning til at dokumentet gjelder innhenting av dokument for departementets interne saksforberedelse utarbeidet av «særlige rådgivere eller sakkyndige»». Det ble fremholdt at dokumentet inneholdt opplysninger om departementets foreløpige vurdering av saken. Justisdepartementet hadde også vurdert spørsmålet om meroffentlighet, jf. offentlighetsloven § 2 tredje ledd, men ikke funnet at dokumentet burde offentliggjøres.

Det følger av offentlighetsloven § 5 annet ledd første punktum bokstav b at et dokument for organets interne saksforberedelse som er utarbeidet av «særlige rådgivere eller sakkyndige», er unntatt offentlighet. Unntaket omfatter også dokument som gjelder innhenting av slikt dokument, jf. § 5 annet ledd annet punktum. Uttalelser innhentet fra ordi-

nære forvaltningsorganer og som bygger på alminnelige erfaringer eller den målsetting vedkommende organ skal ivareta, må antas å falle utenfor unntaket, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976–77) s. 78.

Det er noe uklart om anmodningen om uttalelse fra Økokrim har sin bakgrunn i Økokrims alminnelige erfaring som påtalemyndighet, eller har skjedd på grunnlag av spesiell kompetanse som følge av Økokrims spesialiserte funksjon på dette området. Slik saken er opplyst, synes det nærliggende å anta at uttalelsen ble innhentet på bakgrunn av den erfaring Økokrim som påtalemyndighet har ervervet om pyramidespill og lignende virksomhet i forbindelse med etterforskning av økonomisk kriminalitet. Etter min mening er det derfor meget tvilsomt om unntaket for «særlige rådgivere eller sakkyndige» i offentlighetsloven § 5 annet ledd første punktum bokstav b kommer til anvendelse i dette tilfellet. Uansett finner jeg at det bør praktiseres meroffentlighet, jf. nedenfor om dette.

Etter offentlighetsloven § 2 tredje ledd har vedkommende forvaltningsorgan plikt til å vurdere om dokumentet helt eller delvis bør gjøres kjent for den som begjærer innsyn selv om det i utgangspunktet er hjemmel for hemmelighold.

Prinsippet om meroffentlighet har blitt fremhevet av lovgiveren både ved vedtakelsen av offentlighetsloven i 1970 og ved de senere lovendringene i 1982 og 1993. Formålet med bestemmelsen i § 2 tredje ledd er at det skal praktiseres offentlighet i størst mulig utstrekning. Ved den nærmere skjønnsmessige vurdering i det konkrete tilfellet, må hensynene bak den aktuelle unntaksbestemmelsen avveies mot de grunner som taler for offentlighet. På bakgrunn av formålet bak bestemmelsen om meroffentlighet og de klare uttalelsene i forarbeidene om betydningen av å praktisere meroffentlighet, har jeg i forbindelse med min generelle undersøkelse av praktiseringen av offentlighetsloven i Justisdepartementet lagt til grunn at innsyn bare bør nektes dersom det, i tillegg til at det foreligger en unntakshjemmel, er *tungtveiende grunner* for å unnta dokumentet fra offentlighet, se Dokument nr. 4:1 (1997–98) s. 15. I Justisdepartementets rundskriv G-69/68 om innskjerping av praktiseringen av offentlighetsloven, er det lagt til grunn at det skal gis innsyn dersom det ikke foreligger «et reelt og saklig behov» for å unnta hele eller deler av dokumentet fra offentlighet.

Som det fremgår ovenfor, er det sentrale hensynet bak unntaket fra offentlighet i § 5 annet ledd første punktum bokstav b å ivareta forvaltningens behov for å unnta interne uttalelser/overlegninger som fremkommer under saksforberedelsen. Det fremgår av departementets svarbrev hit at departementet i vurderingen av spørsmålet om meroffentlighet har lagt vekt på at brevet «bl a inneholder departementets synspunkter på et saksforberedende stadium i saken».

Dokumentet som er unntatt fra innsyn i denne saken er datert 28. november 1996. Innsynsavslaget er datert 27. oktober 1998. Avslaget på innsynsbegjæringen er truffet tilnærmet to år etter at Justisdepartementet sendte anmodningen om en uttalelse i saken til Økokrim. Økokrim gav sin uttalelse i brev 7. august 1997 (tilleggsuttalelse 29. januar 1998). Økokrims uttalelse 7. august 1997 er i det alt vesentlige gjengitt i Justisdepartementets brev 11. september 1997 til D. Så vidt jeg skjønner, gav ikke departementet noen uttalelse i saken om den virksomhet C driver er i strid med lotteriloven § 16.

Brev 28. november 1996 fra Justisdepartementet til Økokrim synes i all hovedsak å inneholde en beskrivelse av Cs virksomhet. Det er ett avsnitt hvor departementet gir uttrykk for sin foreløpige vurdering av saken, men dokumentet synes for øvrig å inneholde faktiske opplysninger.

Departementets begrunnelse for å unnta hele dokumentet fra offentlighet synes på denne bakgrunn ikke helt treffende. På denne bakgrunn, og i lys av tiden som er gått, ber jeg om at departementet vurderer innsynsspørsmålet på nytt. Jeg viser i denne forbindelse til Justisdepartementets rundskriv G-69/98 hvor det på s. 2 er gitt uttrykk for at «[d]et skal i større grad enn i dag utvises delvis meroffentlighet ved å gi innsyn i faktiske opplysninger». Jeg viser også til at Økokrims uttalelse 7. august 1997 i det alt vesentlige er gjengitt i departementets brev 11. september 1997 til D, som er offentlig.

#### b) D – sak 96/11907

Justisdepartementet traff vedtak om innsyn i grunnlagsmaterialet i sak 96/11907 om D 8. oktober 1998. Det ble gitt innsyn i alle inngående og utgående dokumenter med unntak av enkelte deler av dokument nr. 1 og hele dokument nr. 2. Deler av dokument nr. 1 ble unntatt offentlighet under henvisning til offentlighetsloven § 5 a første ledd, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2, mens dokument nr. 2 ble unntatt offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 annet ledd annet punktum, jf. første punktum bokstav b.

De delene av dokument nr. 1 som er unntatt offentlighet omhandler i all hovedsak beregningsmåten av bonus fra nettverket.

Det følger av offentlighetsloven § 5 a at «[o]pplysninger som er undergitt taushetsplikt i lov eller i medhold av lov er unntatt fra offentlighet». I forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 er det gitt bestemmelse om taushetsplikt for opplysninger 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». Bestemmelsen ble endret og taushetsplikten noe utvidet ved revisjonen av offentlighetsloven 11. juni 1982, jf. Ot.prp. nr. 4

(1981–82) s. 33–35. Bestemmelsen fikk da tilsvarende ordlyd som den tidligere bestemmelsen i offentlighetsloven § 6 nr. 4.

Det sentrale spørsmålet er om de utelatte opplysningene om beregningsmåten for bonus fra nettverket er opplysninger om «drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den som opplysningen angår».

Det er på det rene at opplysningene omhandler «forretningsforhold», og at de dermed faller inn under bestemmelsens anvendelsesområde. Spørsmålet er om det kan påvises tilstrekkelige konkurransemessige hensyn som tilsier hemmelighold av de aktuelle opplysningene. I denne vurderingen må det bl.a. legges vekt på hva som er formålet med taushetspliktsbestemmelsen og selskapets ønske om hemmelighold.

Sentrale hensyn bak taushetspliktsbestemmelsen er dels å hindre spredning av opplysninger som kan medføre tap eller skade for vedkommende foretak, og dels å sikre et tillitsfullt samarbeide mellom det offentlige og foretaket. Typiske opplysninger som går inn under taushetspliktsbestemmelsen vil være produksjons- og forretningshemmeligheter som det offentlige har mottatt fra foretaket eller som det offentlige på annen måte har blitt kjent med, og som det ville skade bedriften hvis de ble kjent for konkurrentene. Det fremgår av forarbeidene til bestemmelsen, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976–77) s. 16 og Ot.prp. nr. 4 (1981–82) s. 34, at det normalt ikke er tilstrekkelig for å fastslå taushetsplikt at en offentliggjøring kan virke uheldig overfor vedkommende foretak, så lenge opplysningene ikke har karakter av produksjonshemmeligheter o.l. som ville skade foretaket dersom det ble offentliggjort. Tilsvarende gjelder for opplysninger som gjelder avtaler med forretningsforbindelser. Selv om disse uttalelsene knytter seg til den ordlyden bestemmelsen hadde før lovendringen i 1982, er det antatt at dette også gir en viss veiledning slik bestemmelsen lyder i dag, jf. Woxholth: Forvaltningsloven med kommentarer (1999) s. 211–213 og Frihagen: Offentlighetsloven II (1994) s. 72–73.

I denne sammenheng kan det være grunn til å understreke at formålet med bestemmelsen om taushetsplikt ikke har vært å beskytte næringsvirksomhet mot enhver form for konkurranse eller enhver opplysning som er uheldig eller strategisk ugunstig for vedkommende foretak. Mindre sensitive næringsopplysninger vil derfor normalt ikke være underlagt taushetsplikt, og vil kunne offentliggjøres i medhold av offentlighetsloven. Vedkommende foretaks egen vurdering av spørsmålet om hemmelighold vil være et moment i vurderingen, men vil ikke alene være avgjørende. Offentlighetsprinsippet som er fastslått i offentlighetsloven og hensynet til andre beskyttelsesverdige interesser, herunder pressens og allmenhetens behov for innsyn og kontroll, tilsier en viss

forsiktighet med å tolke taushetspliktsbestemmelsen i forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 for vidt.

Departementet har i brev 16. februar 1999 redegjort for at det er lagt til grunn at «beregningmåten kan tas i bruk av andre tilsvarende selskaper, og svekke rekrutteringen av distributører til det berørte selskap. Opplysningene er ifølge eieren av selskapet ikke distribuert til andre enn departementet». Så vidt jeg forstår, har D stilt seg negative til offentliggjøring av de aktuelle opplysningene.

Jeg antar at en avgjørelse om å bli distributør av D beror på en helhetsvurdering hos den enkelte person av ulike momenter, herunder en vurdering av selskapets produkter, organisasjonsform og fortjenestemuligheter. Aktuelle distributører av D antas derfor å være interessert i å få kjennskap til beregningsmåten av bonus fra nettverket før de treffer en avgjørelse, og det vil følgelig være i selskapet interesse å gi de aktuelle distributørene slik informasjon. Jeg vil også anta at de distributørene som allerede har inngått avtale med D, vil bli gjort kjent med beregningsmåten av bonus fra nettverket. Jeg bemerker for ordens skyld at det ikke fremgår av saksdokumentene hvorvidt Ds virksomhet i Norge var startet da Nature's Own fremsatte sin innsynsbegjæring i dokumentene.

På bakgrunn av de opplysninger som foreligger i saken, er det etter min mening tvilsomt om opplysningene er av en slik konkurransemessig betydning for D at de er taushetsbelagte etter forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. Min konklusjon blir derfor at det knytter seg «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken», jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. Jeg ber på denne bakgrunn om at Justisdepartementet vurderer innsynsspørsmålet på nytt.

Dokument nr. 2 ble som nevnt ovenfor unntatt offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 annet ledd annet punktum, jf. første punktum bokstav b. Dette er et brev 28. november 1996 fra Justisdepartementet til Økokrim med anmodning om en uttalelse om Ds virksomhet og forholdet til lotteriloven § 16.

Når det gjelder departementets lovanvendelse i forhold til dette dokumentet, viser jeg til det jeg har uttalt ovenfor under bokstav a, C (sak 96/10578). Også her finner jeg for øvrig at det uansett bør praktiseres meroffentlighet.

Departementet har anført at det «fant at de hensyn som begrunner meroffentlighet ikke gjør seg gjeldende i dette tilfellet», og har begrunnet dette med at det er «gitt uttalelser om departementets forståelse av de rettslige problemstillinger på et saksforberedende stadium i en sak».

Etter en gjennomgang av dokument nr. 2 synes dokumentet i all hovedsak å inneholde faktiske opplysninger om Ds virksomhet. I avsnitt 4 på s. 1 gir imidlertid Justisdepartementet uttrykk for sin rettslige vurdering av et konkret spørsmål. Departementets begrunnelse for ikke å utøve meroffentlighet i saken

synes derfor ikke helt treffende. Jeg viser for øvrig til at Økokrim gav sin uttalelse i saken 7. august 1997 (tilleggsuttalelse 29. januar 1998) og at departementets uttalelse til D ble gitt 11. september 1997. Avslaget på Nature's Owns innsynsbegjæring ble truffet 8. oktober 1998. Spørsmålet om innsyn i dokumentet må sees i lys av den tid som er gått og hva som for øvrig er gjort i saken etter at departementets brev 28. november 1996 til Økokrim ble utarbeidet, jf. at departementet senere har avgitt uttalelse i saken, som er offentlig, og hvor Økokrims vurdering fremgår. I denne sammenheng er det også et moment at departementets foreløpige vurderinger av de rettslige spørsmålene samsvarer med de synspunkter som er kommet til uttrykk i departementets uttalelse 11. september 1997. Jeg viser for øvrig til det jeg har påpekt ovenfor under pkt. a, C (sak 96/10578) om meroffentlighetsspørsmålet.

Jeg finner på denne bakgrunn å måtte be Justisdepartementet om å vurdere meroffentlighetsspørsmålet på nytt.

#### c) E – sak 98/00778

I avgjørelse 25. september 1998 gav Justisdepartementet innsyn i alle sakens dokumenter unntatt en del av bilag 3 til dokument nr. 6 under henvisning til offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. Bilag 3 er et dokument med tittel Minutes of meeting samt brev 27. februar og 25. mars 1998 fra H til E.

I brev 16. februar 1999 redegjør departementet for avgjørelsen. Det ble bemerket at E hadde fått mulighet til å uttale seg om innsynsspørsmålet.

Slik saken er opplyst, kan jeg vanskelig se at jeg på rettslig grunnlag kan rette avgjørende innvendinger mot departementets standpunkt om at Minutes of meeting datert 19. januar 1998 og 12. mars 1998, samt brev 27. februar 1998 fra H til selskapet inneholder taushetspliktbelagte opplysninger og således er unntatt offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2.

Jeg kan imidlertid vanskelig se at brev 25. mars 1998 fra H til E inneholder taushetspliktbelagte opplysninger og således kan unntas offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. Jeg viser til at avtalen mellom H og E antas å være inngått på dette tidspunktet og synes å være av lite sensitiv karakter. Departementet bes vurdere dette spørsmålet på nytt.

#### d) F – sak 97/02526

I avgjørelse 27. oktober 1998 gav departementet innsyn i samtlige inngående og utgående dokumenter i saken med unntak av deler av s. 2 og 3 i dokument nr. 1 under henvisning til offentlighetsloven § 5 a første ledd, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr.

2. Dokumentet er et brev 26. februar 1997 fra advokat --- på vegne av F til Justisdepartementet.

I brev 16. februar 1999 har departementet fremholdt at de utelatte opplysningene omhandler størrelsen på bonus til forhandleren og «antas å være av forretningsmessig betydning, fordi størrelsen på bonus er en faktor forhandleren tar i betraktning i valg av firma».

Jeg viser til drøftelsen ovenfor under bokstav b, D (sak 96/11907), hvor det samme spørsmålet er drøftet. Departementet bes på denne bakgrunn om å vurdere offentlighetsspørsmålet på nytt.

#### e) Nature's Own – sak 97/11916

På vegne av Nature's Own anmodet advokat --- i brev 9. september 1998 om innsyn i de dokumentene i egen sak som selskapet ikke var kjent med. Justisdepartementet opplyste i avgjørelse 16. september 1998 at det hittil var registrert 73 dokumenter i saken og at departementet hadde vurdert anmodningen om offentlighet til og med dokument nr. 65. Selskapet var forutsatt å være kjent med en del av dokumentene. Følgende dokumenter ble unntatt offentlighet under henvisning til offentlighetsloven § 5 første ledd: dokument nr. 9, 16, 23, 24, 46, 54, 58 og 65. Dokument nr. 13 ble delvis unntatt offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav b.

Departementet ble i brev herfra 23. desember 1998 anmodet om å redegjøre for hvordan forholdet til meroffentlighet var vurdert, jf. offentlighetsloven § 2 tredje ledd, for de dokumentene som var unntatt offentlighet under henvisning til offentlighetsloven § 5 første ledd. I brev 16. februar 1999 ble det redegjort for departementets vurdering.

Slik saken er opplyst, har jeg ikke funnet grunnlag for å rette avgjørende rettslige innvendinger mot departementets vurdering av innsynsspørsmålet i forhold til de organinterne dokumentene det her er tale om.

Departementet ble videre anmodet om å opplyse hvilke deler av dokument nr. 13 som var unntatt offentlighet samt redegjøre nærmere for avgjørelsen og hvordan forholdet til meroffentlighet var vurdert. Justisdepartementet redegjorde for saken i brev 16. februar 1999.

Departementet har unntatt s. 1 og 2 i dokumentet fra offentlighet under henvisning til forvaltningsloven § 18 annet ledd bokstav b, jf. fjerde ledd på grunn av Nature's Owns partsstilling. Da forvaltningsloven § 18 direkte kun gjelder saksforberedelsen ved enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 3 første ledd, vil det i så fall være tale om en analogisk anvendelse av forvaltningsloven. Alternativt kan offentlighetsloven § 5 annet ledd første punktum bokstav b, jf. annet punktum tjene som hjemmel. Uansett hvordan innsynsspørsmålet subsumeres, antar jeg at det ikke vil ha avgjørende betydning for resul-

tatet. Slik saken er forelagt meg, kan jeg vanskelig se at jeg kan rette avgjørende rettslige innvendinger mot at departementet har unntatt s. 2 og 3 i dokument nr. 13 fra offentlighet.

Departementet har også vurdert spørsmålet om meroffentlighet, men har ikke funnet at de to aktuelle sidene i dokument nr. 13 bør offentliggjøres. Jeg har ikke grunnlag for å rette avgjørende rettslige innvendinger mot denne vurderingen.

Jeg ber om å bli orientert om Justisdepartementets fornyede behandling av de aktuelle innsynsspørsmålene.

### *3. Justisdepartementets behandling av henvendelsene herfra*

Advokat --- klage på vegne av Nature's Own ble forelagt Justisdepartementet ved brev herfra 23. desember 1998. I telefonsamtale 22. januar 1999 fra Justisdepartementet ble det opplyst at departementets svar på ombudsmannens spørsmål var noe forsinket, men at svar kunne ventes i uke 5. I telefonsamtale 4. februar 1999 beklaget departementet at svar på ombudsmannens spørsmål i brev 23. desember 1998 var blitt ytterligere forsinket på grunn av sykdom. Departementet fant det vanskelig å angi eksakt når svar kunne ventes, men det ble lovet at saken var gitt høy prioritet. I brev 16. februar 1999 fra Justisdepartementet ble de spørsmålene som ble stilt herfra i brev 23. desember 1998 besvart.

Advokat --- fremsatte i brev 12. april 1999 på vegne av selskapet merknader til departementets svar. Brevet ble sendt Justisdepartementet til orientering og for eventuelle merknader. Da departementet ikke hadde kommet tilbake til saken, ble klager i brev herfra 3. juni 1999 orientert om at saken nå ville bli tatt opp til avsluttende behandling. I telefonsamtale 2. juli 1999 og ved brev samme dag beklaget Justisdepartementet at advokat --- brev ikke var kommentert tidligere. Dette skyldtes stor arbeidsbelastning i lotterienheten i sivilavdelingen, bl.a. i forbindelse med arbeidet med Ot.prp. nr. 84 (1998–99) Om lov om lotterier m.v. og Statens Lotteritilsyn (lotteriloven), godkjent i statsråd 11. juni 1999. På grunn av ferieavvikling bad departementet om fristutsettelse til 16. august 1999. I brev herfra 9. juli 1999 ble departementet gitt fristutsettelse som anmodet. I telefonsamtale 16. august og 18. august 1999 opplyste departementet at svar i saken var blitt noe forsinket da ny ekspedisjonssjef i avdelingen hadde tiltrådt 16. august 1999, og det var ønskelig at han fikk anledning til å sette seg inn i saken før svaret ble sendt. Det ble lovet at svar ville bli postlagt senest 23. august 1999. Departementets merknader ble gitt i brev 23. august 1999.

I den foreliggende saken ble altså spørsmålene som ble stilt i brev herfra 23. desember 1998 besvart ca åtte uker senere. Justisdepartementets supplerende kommentarer til advokat --- brev 12. april 1999,

som ble oversendt departementet 21. april 1999, ble ikke besvart før ca. fire måneder senere. Justisdepartementet har beklaget at saken har trukket ut, og har fremholdt at den lange saksbehandlingstiden for svar på ombudsmannens henvendelser i all hovedsak skyldes stort arbeidspress ved lotterienheten i sivilavdelingen.

Jeg har forståelse for at stort arbeidspress kan medføre at behandlingen av en sak kan bli forsinket. Dette kan imidlertid ikke forsvare den lange saksbehandlingstiden for svar på henvendelsene herfra. Jeg viser i denne sammenheng til at Stortinget har forutsatt at forvaltningen skal gi ombudsmannens henvendelser prioritet. Saksbehandlingstiden har i den foreliggende saken vært uakseptabelt lang. Justisdepartementets beklagelse er derfor på sin plass.

Jeg viser i denne forbindelse til at det også i tidligere ombudsmannssaker har tatt uforholdsmessig lang tid før spørsmål som er stilt sivilavdelingen i Justisdepartementet har blitt besvart. Jeg forutsetter at Justisdepartementet tar min kritikk til etterretning, og at departementet bestreber seg på å besvare senere henvendelser fra ombudsmannen vesentlig raske enn det som var tilfellet i denne saken.»

Justisdepartementet opplyste etter dette at departementet tok ombudsmannens kritikk til etterretning. Departementet vurderte også de aktuelle innsynsbehandlingene på nytt, og gav innsyn i alle de etterspurte dokumentene.

### 13.

#### **Fylkeslegens taushetsplikt i forbindelse med innstillinger til legestillinger**

(Sak 1998–1674)

*En lege, A, klaget til ombudsmannen over at en fylkeslege i to telefonsamtaler hadde gitt legens mulige fremtidige arbeidsgiver opplysninger om at han hadde alkoholproblemer, uten at forholdet hadde vært forsøkt tatt opp med legen eller at det var gitt varsel om at fylkeslegen hadde slike opplysninger som ville bli videreformidlet. Videre klaget han over at fylkeslegen ved senere tilsettingssaker skriftlig opplyste å ha opplysninger som tilsa at det var grunn til å ta kontakt med As tidligere arbeidsgivere eller samarbeidspartnere. Statens helsetilsyn hadde ved klagebehandlingen ikke hatt innvendinger til fylkeslegens saksbehandling, men endret standpunkt under ombudsmannens klagebehandling.*

*Ombudsmannen kom til at fylkeslegens oppgaver etter tilsynsloven ikke kunne gi grunnlag for å viderebringe opplysninger som fylkeslegen ikke hadde funnet grunn til å forfølge som tilsynssak. Fylkeslegens handlemåte ble funnet å være i strid både med forvaltningslovens taushetspliktbestemmelser, grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper og normene for god forvaltningsskikk. Det ble understreket*

*som svært viktig at fylkeslegen er seg bevisst hvilken funksjon/rolle han utøver og hvilke saksbehandlingsregler som gjelder. Helsetilsynets behandling av saken som klagesak ble også ansett å ha vært lite tillitvekkende, tatt i betraktning den lange saksbehandlingstiden. Det ble vist til at A gjennom flere år hadde måttet leve med store belastninger, og Helsetilsynet ble bedt om å vurdere hva som kunne gjøres for å bøte på den urett som var begått mot klageren ved at opplysninger om hans personlige forhold hadde vært formidlet til hans mulige arbeidsgivere. Statens helsetilsyn tilskrev deretter A og beklaget tilsynsmyndighetens handlemåte og tilbød bl.a. økonomisk kompensasjon, herunder dekning av saksomkostninger. Fylkeslegen i Hordaland ble i eget brev bedt om å merke seg ombudsmannens synspunkter.*

Under et intervju til en stilling som helsesjef i en bydel i X kommune, ble klageren bedt om å gjøre rede for sin «sak» hos fylkeslegen. Da han stilte seg uforstående til spørsmålet, ble det opplyst at bydelsadministrasjonen, i to telefonsamtaler fra assisterende fylkeslege og fylkeslegen selv, var gjort oppmerksom på at fylkeslegen hadde en «sak» på klageren vedrørende alkoholmisbruk. Klageren hadde ikke vært kontaktet av fylkeslegen om påstandene, og var heller ikke blitt gjort oppmerksom på at fylkeslegen ville ta dette opp med mulige arbeidsgivere.

Legeforeningen engasjerte seg i saken på klagerens vegne, og det ble avholdt et møte med fylkeslegen. Fylkeslegen gav her uttrykk for den oppfatning at det hadde vært grunnlag for å foreslå at tilsettende myndighet burde foreta nærmere undersøkelser i saken. Det ble imidlertid opplyst at videreformidling av slik informasjon vanligvis ble gjort skriftlig, og da med gjenpart til søkeren. At denne fremgangsmåten ikke var fulgt i denne saken skyldtes «forskjellige omstendigheter».

Legeforeningen anmodet fylkeslegen om å gi A en «oppreisning» i form av en skriftlig beklagelse for den fremgangsmåten som hadde vært benyttet. Fylkeslegen viste i sitt svarbrev til den uheldige dobbeltrollen han mente fylkeslegene har som innstillingsmyndighet i tilsettingssaker (i forhold til ansiennitet/merittpoeng) og som tilsynsmyndighet, og mente denne saken illustrerte at det kunne være problematisk å ivareta begge disse oppgavene på en god og hensiktsmessig måte. Det ble imidlertid fastholdt som naturlig og riktig å gi råd til tilsettende myndighet «at man kunne ta kontakt med arbeidsgivere for å innhente opplysninger om søkeren». At det ble tatt kontakt med bydelen to ganger fra fylkeslegens side, ble opplyst å ha sammenheng med mangelfull kommunikasjon ved kontoret på grunn av reisevirksomhet.

Etter dette ble det gitt skriftlig informasjon fra fylkeslegen til tilsettingsmyndighetene i flere andre tilsettingssaker om at opplysninger fylkeslegen had-

de mottatt, tilsa at det var grunn til å ta kontakt med As tidligere arbeidsgivere/samarbeidspartnere.

Legeforeningen bad ombudsmannen vurdere saken. Av hensyn til ombudsmannens etterfølgende kontroll ble det herfra anmodet om først å ta saken opp med Statens helsetilsyn.

Det ble fremmet klage til Helsetilsynet i brev 16. juni 1997. Helsetilsynets avgjørelse forelå 30. juni 1998. Det ble konkludert med at fylkeslegen hadde hjemmel i forvaltningsloven § 13 b nr. 5 til å viderebringe opplysningene. En ny klage hit ble fremmet i brev 6. oktober 1998.

I klagen anførte Legeforeningen at fylkeslegens håndtering av saken hadde vært i strid med allmenne rettssikkerhetsprinsipper og forvaltningslovens bestemmelser om taushetsplikt og veiledningsplikt. Det ble hevdet at fylkeslegen ikke i tilstrekkelig grad hadde ivaretatt klagerens krav til rettssikkerhet i sin saksbehandling, og ikke opptrådt med den åpenhet og respekt man måtte kunne forvente. Det ble vist til at fylkeslegen burde ha tatt forholdet opp med klageren gjennom sitt tilsynsansvar etter § 2 i lov 30. mars 1984 nr. 15 om statlig tilsyn med helsetjenesten, dersom han hadde vært usikker på om klagerens egnethet for utøvelse av legevirksomhet. I og med at det ikke ble reist slik tilsynssak, mente Legeforeningen det var i strid med forvaltningslovens taushetspliktregler å bringe opplysningene videre til As mulige fremtidige arbeidsgivere.

Det ble bekreftet at klageren i perioder hadde vært plaget av depresjoner, og at han i denne forbindelse tidvis hadde misbrukt alkohol. Det ble imidlertid understreket at dette aldri hadde innvirket på utførelsen av hans legegjerning. Det ble også opplyst at han gjennom flere år hadde gjennomgått et behandlingsopplegg som syntes å fungere optimalt. Legeforeningen mente derfor at det ikke hadde vært behov for å «advare» fremtidige arbeidsgivere, og at fylkeslegen kunne fått nærmere informasjon om dette dersom det hadde vært tatt kontakt med A.

Det ble avslutningsvis vist til at spredningen av opplysningene hadde skapt og kunne skape fremtidige store problemer for klageren med å få arbeid i fylket. Videre ble det hevdet at fylkeslegens handlemåte hadde skadet klagerens personlige og faglige anseelse og medført en betydelig menneskelig belastning.

Saken ble lagt frem for Statens helsetilsyn som først ble bedt om å klargjøre faktum, ut fra at det på s. 3 i Helsetilsynets vedtak het at fylkeslegen ikke direkte hadde opplyst at klageren hadde alkoholproblemer. Helsesjefen i bydelen hadde redegjort for at det ble opplyst at det dreide seg om alkoholmisbruk.

Det ble videre bedt om en redegjørelse og klargjøring av fylkeslegens oppgaver, og vist til uttalelsen i Helsetilsynets vedtak om at fylkeslegen kunne velge enten å igangsette tilsynssak eller å underrette kommunen om opplysningene. Det ble bl.a. spurt om Helsetilsynet mente tilsynsloven § 2 annet ledd

åpner for en adgang til å vurdere om personalopplysninger skal videreformidles i en tilsettingssak.

Det ble bedt om Helsetilsynets merknader til klagerens anførsel om at forvaltningsloven § 13 b nr. 5 bare gir hjemmel for å gjøre unntak fra forvaltningsmessig taushetsplikt som direkte ledd i løsningen av giverorganets oppgaver, samt at det er krav om at en slik varsling må være nødvendig.

Klagerens anførsel om manglende kontradiksjon ble også tatt opp, herunder hvorfor Helsetilsynet ikke hadde vurdert dette i forbindelse med sin klagebehandling. Det ble vist til at klageren anså dette som et hovedanliggende i saken, bl.a. fordi en foreleggelse av opplysningene for ham også ville vært egnet til å sørge for sakens opplysning.

Avslutningsvis ble saksbehandlingstiden i Helsetilsynet tatt opp. Det ble bedt om en redegjørelse for hvorfor det gikk et halvt år fra saken etter det opplyste var ferdig forberedt, til avgjørelsen forelå, og bedt opplyst hvilken informasjon som ble gitt klageren underveis om behandlingstiden, jf. forvaltningsloven § 11 a.

Statens helsetilsyn bekreftet i sitt svarbrev at resymeet herfra var i overensstemmelse med det faktum Helsetilsynet hadde lagt til grunn. Det ble imidlertid opplyst at det var nytt for Helsetilsynet at klageren først hadde mottatt kopien av brevet til Y kommune etter at han hadde vært til intervju der. Helsetilsynet mente dette ikke endret deres vurdering av saken.

Helsetilsynet presiserte først at fylkeslegens oppgaver etter tilsynsloven § 2 bl.a. innebærer å føre tilsyn med at lovbestemmelser om faglig forsvarlig virksomhet blir etterlevd, jf. bl.a. kommunehelsetjenesteloven § 6–3 og legeloven § 25. Videre het det til spørsmålene om tilsynsloven § 2 og forvaltningsloven § 13 b nr. 5:

«Helsetilsynet ser i ettertid at vår uttalelse i brev til Den norske lægeforening av 30. juni 1998 var uheldig. Vår oppfatning er således ikke at Fylkeslegen uten videre kan velge enten å reise tilsynssak eller å gi opplysninger til tilsettingsmyndigheten. I ettertid ser vi for øvrig at vår uttalelse til legeföreningen i for stor grad hadde fokus på om det var i strid med forvaltningslovens taushetspliktbestemmelser å utlevere opplysninger som i aktuell sak, og ikke på Fylkeslegens rolle og funksjon i denne type saker. Vi ser at det kan reises betydelige innvendinger mot ivaretagelsen av legens rettssikkerhet i aktuelle sak, idet opplysninger om legen fra Fylkeslegen, som Fylkeslegen ikke fant grunnlag for å forfølge som en tilsynssak, er brukt mot legen i flere ansettelsessaker. Brukt på denne måten har det blitt nærmest umulig for legen å imøtegå opplysningene.

I denne sammenheng er anvendelsesområdet for forvaltningsloven § 13b nr 5 av noe mindre interesse enn hva vi tidligere har gitt uttrykk for. Vi vil likevel bemerke at det etter en konkret vurdering i hver enkelt sak må være anledning til å utlevere opplysninger til tilsettingsmyndighe-

ten med hjemmel i denne bestemmelsen, når saken forfølges av Fylkeslegen som tilsynssak.

Ved fornyet gjennomgang av saken har vi for øvrig blitt klar over at opplysningene fra Fylkeslegen sin side neppe er utlevert for å ivareta Fylkeslegens interesse, men tilsettingsmyndighetens interesse. Da er man i så fall utenfor bestemmelsesområdet for § 13b nr 5.

På bakgrunn av ovennevnte finner vi at utlevering av aktuell informasjon om legen til tilsettingsmyndigheten ikke var rettsmessig.

Med dette som utgangspunkt kan vi ikke se at spørsmålet om kontradiksjon lenger er aktuell.»

Helsetilsynet beklaget videre den lange saksbehandlingstiden. Det ble opplyst å ha vært sendt ut foreløpig svar 22. juli 1997, der det ble anslått en forventet saksbehandlingstid på ni måneder. Høsten 1997 skal det ha vært noe korrespondanse om klagerens anmodning om oppnevning av settefylkeslege i tilsettingssaker der han var søker. Fylkeslegen kom med uttalelse om saken i november. I januar 1998 ble det forventet at saken ville bli ferdigbehandlet ganske umiddelbart, noe som imidlertid ikke lot seg gjøre da saken viste seg å «være betydelig mer komplisert enn antatt». Bortsett fra telefonisk kontakt med Legeföreningen i mars, opplyste Helsetilsynet ikke å ha vært i kontakt med klageren før saken ble avgjort 30. juni 1998.

Helsetilsynet konkluderte med at den tidligere vurderingen av saken ikke hadde vært dekkende, og opplyste at fylkeslegen ville bli informert om Helsetilsynets vurderinger i et eget brev.

Klageren bemerket til dette at tatt i betraktning Helsetilsynets opplysning om at saken var betydelig mer komplisert enn først antatt og at man hadde jobbet intenst med saken, måtte man kunne forventet at Helsetilsynet allerede ved første gangs behandling av klagen hadde underlagt denne en betydelig mer grundig og seriøs saksbehandling enn det som ble gjort. Det ble pekt på at klageren derved også kunne ha vært spart for en rekke ydmykende og fornedrende situasjoner og for betydelig menneskelig belastning i «ventetiden», som utgjorde nesten to år.

Statens helsetilsyn hadde ikke merknader til dette, men la ved en gjenpart av et brev til fylkeslegen om Helsetilsynets endrede syn.

Verken klageren eller fylkeslegen, som før saken ble avsluttet her fikk anledning til å uttale seg, hadde ytterligere merknader til saken.

I mitt avsluttende brev til Statens helsetilsyn bemerket jeg:

#### «1. Sakens faktum

I Helsetilsynets vedtak synes det å ha vært lagt til grunn at fylkeslegen ikke direkte hadde gitt klagerens potensielle arbeidsgivere opplysninger om alkoholmisbruk (se særlig annet avsnitt på s. 3). Dette utsagnet står imidlertid i strid med klagerens frem-



stilling av intervjuet han hadde i bydelen. Hans beskrivelse støttes også av helsesjefen i bydelen, som i brev 19. november 1997 bekrefter at fylkeslegen ringte to ganger og opplyste at han hadde sikre opplysninger om klagerens misbruksproblemer, men at dette ikke kunne skrives i innstillingen. På helsesjefens spørsmål om hva slags misbruk det dreide seg om, skal det ha vært sagt alkoholmisbruk.

Helsetilsynet har ikke kommentert dette nærme- re, men har i brev hit bekreftet at fremstillingen av faktum herfra var i overensstemmelse med det Helsetilsynet hadde lagt til grunn.

Jeg legger derfor til grunn at det i to telefonsamtaler til den aktuelle bydelen fra fylkeslegens kontor ble gitt opplysninger om at klageren hadde alkoholproblemer, uten at forholdet var forsøkt tatt opp med ham, eller at det var gitt varsel om at fylkeslegen hadde slike opplysninger som han kom til å videreformidle til klagerens mulige fremtidige arbeidsgivere.

Videre legger jeg til grunn at det ved senere tilsettingssaker skriftlig ble opplyst fra fylkeslegen at han hadde opplysninger som tilsa at det var grunn til å ta kontakt med klagerens tidligere arbeidsgivere eller samarbeidspartnere. Klageren mottok kopi av disse brevene, men ved ett tilfelle ble det først mot- tatt etter at klageren hadde vært til intervju.

## 2. Fylkeslegens oppgaver

Etter tilsynsloven § 2 skal fylkeslegen føre tilsyn med alt helsevesen og alt helsepersonell i fylket. Helsetilsynet har gitt ut en veileder for fylkeslegene om den nærmere fremgangsmåten i klage- og tilsynssakene.

Fylkeslegen har videre som forvaltningsoppgave å gi innstillinger til legestillinger i kommunehelsetjenesten, jf. § 2 i forskrift om ansettelse og inngåelse av avtale om driftstilskudd med lege i kommunehelsetjenesten av 27. november 1987 nr. 939. Etter foreliggende retningslinjer og fast praksis skal innstillingen bare inneholde en vurdering av søkerne basert på en rangering ut fra ansiennitet/merittpoeng.

Fylkeslegen har gitt uttrykk for at oppgavene som innstillingsmyndighet og tilsynsmyndighet kan gi fylkeslegen en uheldig dobbeltrolle.

Som tilsynsmyndighet hadde fylkeslegen i denne saken fått informasjon fra flere hold om at klageren hadde alkoholproblemer. Helsetilsynet har lagt til grunn at fylkeslegen kjente til at klageren hadde «betydelige personlige problemer av en slik art at fylkeslegen var i tvil om legen egnet seg for stillingen». Dersom fylkeslegen mente det var grunn til å tvile på klagerens skikkethet som lege, kunne det reises tilsynssak etter tilsynsloven § 2 og legeloven § 25. Da ville fylkeslegen ha måttet undersøke saken, og bl.a. gitt klageren informasjon og veiledning om behandlingen av denne, jf. pkt. 3 i Helsetilsynets veiledningshefte. Når dette ikke ble gjort, må jeg an-

ta at fylkeslegen likevel ikke fant opplysningene alvorlige nok. I motsatt fall har fylkeslegen brutt sin tilsynsplikt, slik Legeforeningen har pekt på. Da jeg ikke har nærmere kjennskap til de mottatte opplysningene, har jeg ikke grunnlag til å uttale meg om dette spørsmålet.

Det avgjørende i denne saken er at fylkeslegens oppgaver etter tilsynsloven etter min mening ikke kan gi grunnlag for å viderebringe opplysninger som fylkeslegen ikke har funnet grunn til å forfølge som tilsynssak. Dette må gjelde både de konkrete opplysningene som ble gitt pr. telefon og de skriftlige henstillingene om å innhente nærmere opplysninger om legen. Som Helsetilsynet har pekt på, er opplysningene brukt mot klageren i flere tilsettingssaker uten at han hadde fått anledning til å imøtegå opplysningene. Det er ingen tvil om at en slik fremgangsmåte er i strid med grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper og normene for god forvaltningskikk.

Det er derfor av avgjørende viktighet at fylkeslegen er seg bevisst hvilken funksjon/rolle han utøver og hvilke saksbehandlingsregler som gjelder. Hvis fylkeslegenes arbeidsoppgaver medfører problemer av denne art, er dette noe Helsetilsynet bør gripe fatt i, og vurdere om det er behov for klargjøring av arbeids- og ansvarsoppgavene, f.eks. gjennom Helse- tilsynets veileder.

## 3. Taushetsplikten

Videreformidlingen av opplysningene var etter min mening også i strid med forvaltningslovens taushets- pliktbestemmelser.

Etter forvaltningsloven § 13 har fylkeslegen plikt til å hindre at andre får adgang til opplysninger han får vite i forbindelse med arbeidet om «noens personlige forhold». Etter forvaltningsloven § 13 b nr. 5 er slik taushetsplikt likevel ikke til hinder for at:

«forvaltningsorganet gir andre forvaltningsorganer opplysninger om en persons forbindelse med organet og om avgjørelser som er truffet og ellers slike opplysninger som det er nødvendig å gi for å fremme avgiverorganets oppgaver etter lov, instruks eller oppnevningssak».

Bestemmelsen gir forvaltningen en *rett* til å gi *nødvendige* opplysninger som *direkte* ledd i *avgiverorganets* egne oppgaver. Helsetilsynet har etter foreleggelsen herfra kommet til at vilkårene ikke var oppfylt i dette tilfellet, slik at utleveringen av den aktuelle informasjonen ikke var rettmessig. Etter min mening kan det ikke være tvil om at fylkeslegen brøt sin taushetsplikt i denne saken. I hvilken grad forvaltningsloven § 13 b nr. 5 vil kunne gi hjemmel for å utlevere opplysninger til tilsettingsmyndighe- ten når saken forfølges av fylkeslegen som tilsyns- sak, finner jeg ikke grunn til å gå inn på.

#### 4. Kontradiksjon

Legeforeningen presiserte i klagen hit at spørsmålet om kontradiksjon stod svært sentralt i klagen til Helsetilsynet. Det ble pekt på at dersom opplysningene fylkeslegen hadde fått, hadde vært forelagt klageren til uttalelse, ville han kunnet gi viktig informasjon som klageren mener ville forhindre den skade som oppstod ved at de mottatte opplysningene ble videreformidlet. Helsetilsynet burde derfor etter klagerens mening ha kommentert dette.

Jeg er enig i at dette burde vært kommentert i Helsetilsynets vedtak, både for å understreke at klageren burde fått anledning til å imøtegå/korrigere opplysningene, og fordi en foreleggelse av de mottatte opplysningene for klageren ville vært egnet til å opplyse saken bedre. Fylkeslegens saksbehandling og Helsetilsynets klagebehandling er derfor kritikkverdige også på dette punkt.

#### 5. Saksbehandlingen i Helsetilsynet

Klagebehandlingen i Helsetilsynet tok over ett år. Klagen ble inngitt 16. juni 1997, og Helsetilsynet regnet med en behandlingstid på ni måneder. I januar 1998 fikk klageren opplyst at saken var ferdig forberedt. I brev 5. mars 1998 understreket Legeforeningen belastningen klageren var utsatt for, og bad Helsetilsynet prioritere saken. På samme tid var det telefonkontakt mellom Helsetilsynet og Legeforeningen. Frem til saken ble avgjort 30. juni 1998 tok ikke Helsetilsynet ny kontakt med klageren.

At en sak viser seg å være mer komplisert enn antatt, kan selvsagt ikke begrunne at det ikke gis slik orientering om saksbehandlingen som forvaltningsloven § 11 a krever. Dersom det oppstår forsinkelser, må forvaltningen ha rutiner som sikrer at det i slike tilfeller sendes ut en ny orientering om forventet saksbehandlingstid. I denne saken innebar det derfor et brudd på forvaltningsloven § 11 a at det ikke ble sendt ut forsinkelsesmelding.

#### 6. Konklusjon

Dette er en alvorlig sak. Det har kommet frem at fylkeslegen brøt sin taushetsplikt da opplysninger han hadde mottatt om klagerens personlige forhold ble utlevert til klagerens mulige fremtidige arbeidsgivere. I det ene tilfellet ble dette gjort uten at det ble gjort forsøk på å informere klageren om at fylkeslegen var kjent med opplysningene og hadde til hensikt å videreformidle disse. Klageren fikk heller ikke anledning til å imøtegå opplysningene. Dette er klart kritikkverdige. Jeg finner også grunn til å kritisere Helsetilsynets behandling av saken, som virker lite tillitvekkende, tatt i betraktning den lange saksbehandlingstiden.

Fylkeslegens handlemåte og Helsetilsynets lange saksbehandlingstid har medført at klageren gjennom flere år har måttet leve med store belastninger. Han

skal ha søkt flere stillinger han ikke har fått, til tross for at han formelt sett var innstilt som nr. 1, da fylkeslegen fortsatte med å «advare» tilsettingsmyndighetene også etter at saken var brakt inn for Helsetilsynet som klagesak. For klageren har dette langt på vei vært opplevd som et yrkesforbud i fylket, og Helsetilsynet oppnevnte derfor på hans anmodning en settefylkeslege for å behandle tilsettingsaker der klageren var søker.

Ut fra det jeg her har fremholdt, ber jeg Helsetilsynet vurdere hva som kan gjøres for å bøte på den urett som ble begått mot klageren ved at opplysninger om hans personlige forhold ble formidlet til hans mulige arbeidsgivere.

Jeg ber om å bli orientert om resultatet av Helsetilsynets videre behandling av saken.»

Helsetilsynet beklaget deretter sterkt overfor klageren den belastningen tilsynsmyndighetenes behandling av saken hadde påført ham. I brevet het det videre:

«Som oppfølging av Sivilombudsmannens bemerkning avslutningsvis ønsker vi Deres vurdering av om det er noe Helsetilsynet kan gjøre for om mulig å bøte på den urett som er begått mot Dem, det være seg en eller annen form for økonomisk kompensasjon, herunder dekning av saksomkostninger, orientering til berørte instanser om at det var urettmessig å gå ut med aktuelle informasjon e.l.

I tilknytning til spørsmålet om eventuell økonomisk kompensasjon tillater vi oss å be om en oversikt over eventuelle kostnader som er påført Dem i sakens anledning.»

14.

#### **Spørsmål om opplysninger i søknad om offentlig stilling skulle vært unntatt offentlighet**

(Sak 1999–0273)

*A klaget til ombudsmannen fordi han mente seg forbigått ved tilsetting av vaktmester i Hurum kommune. Av hans CV vedlagt stillingssøknaden fremgikk det at han hadde vært på attføring. Under sakens gang hos ombudsmannen, reiste A kritikk mot at hans CV var gjort tilgjengelig for allmennheten ved at den var lagt ved rådmannens innstilling til formannskapet i forbindelse med kommunens behandling av henvendelsene herfra.*

*Ombudsmannen uttalte at det ikke generelt kan legges til grunn at søknadspapirer, herunder CVer, ikke er omfattet av taushetsplikt. Spørsmålet må vurderes konkret i det enkelte tilfelle. En søker må kunne innrette seg på at tilsettingsorganet taushetsbelegger opplysninger som røper en søkers forhold til trygden av en slik karakter som en opplysning om yrkesmessig attføring vil være. I dette tilfellet la ombudsmannen derfor til grunn at taushetsplikten hadde vært overtrådt.*

I klage hit gjorde A gjeldende at han var forbi-gått ved tilsetning av vaktmester ved en kommunal institusjon.

Etter at saken var tatt opp av ombudsmannen, ble As CV inneholdende bl.a. opplysning om attføring gjort tilgjengelig for allmennheten ved at den ble lagt ved rådmannens innstilling til formannskapet i forbindelse med kommunens behandling av henvendelsene herfra. Hurum kommune ble av den grunn bedt om bl.a. å gi sitt syn på As påstand om brudd på taushetsplikten i forbindelse med behandlingen av denne saken.

I sitt svarbrev avviste kommunen at den hadde brutt forvaltningslovens regler om taushetsplikt i forbindelse med behandlingen av saken. Kommunen skrev:

«Forvaltningsloven § 13, 1. ledd fastsetter taushetsplikt for opplysninger om «noens personlige forhold».

I samme bestemmelses annet ledd slås det fast at «som noens personlige forhold regnes ikke fødested, fødselsdato og personnummer, statsborgerforhold, sivilstand, yrke, bopel og arbeidssted, med mindre slike opplysninger røper et klientforhold eller andre forhold som må ansees som personlige».

I Arvid Frihagen: Partsrettigheter i ansettelsessaker (1981) er Taushetspliktbestemmelsene i forvaltningsloven gjennomgått spesielt i kap. XI og det uttales flg. fra side 206 flg.:

«Opplysninger om den enkeltes utdanning og arbeid vil etter forholdene kunne gå inn under rammen for taushetsplikten etter § 13, 1. ledd nr. 1. I lovproposisjonen sies det til og med at opplysninger om enkeltpersoners boligforhold, økonomi og arbeidsforhold som hovedregel vil være underlagt taushetsplikt etter § 13. Dette kan likevel neppe uten videre legges til grunn i ansettelsessaker ved opplysninger i den form de vanligvis legges fram i søknader om stilling.

Selv ut fra en tradisjonell oppfatning vil neppe ordinære og forholdsvis objektivt konstaterbare opplysninger om tidligere arbeidsforhold gitt i forbindelse med en stillingssøknad, ansees som å høre til vedkommendes «privatliv». Ved anvendelsen av § 13 bør det dessuten legges vekt på at ansettelse i offentlig stilling ikke bare hører privatlivet til og at vedkommende i noen grad må sies å trekke seg selv fram i offentlighetens lys.

Ordinære opplysninger om utdanning gitt i forbindelse med en søknad om stilling i det offentlige, må likeledes falle utenfor taushetsplikten.» ---

Jeg kan således ikke se at det var opplysninger i As CV som rammes av Forvaltningsloven § 13, 1. ledd nr. 1.»

Til sakens rettslige sider når det gjaldt spørsmålet om taushetsplikt bemerket jeg:

«A har hevdet at Hurum kommune har brutt sin taushetsplikt under behandlingen av denne saken ved at hans CV ble tilgjengelig for innsyn.

Forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 13 første ledd fastsetter taushetsplikt for opplysninger «om noens personlig forhold». Fra § 13 første og annet ledd siterer jeg:

«Enhver som utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan, plikter å hindre at andre får adgang eller kjennskap til det han i forbindelse med tjenesten eller arbeidet får vite om:

- 1) noens personlige forhold, eller
- 2) [-----]

Som personlige forhold regnes ikke fødested, fødselsdato og personnummer, statsborgerforhold, sivilstand, yrke, bopel og arbeidssted, med mindre slike opplysninger røper et klientforhold eller andre forhold som må anses som personlige. [---]»

Arvid Frihagen skriver i boken «Partsrettigheter i ansettelsessaker» (1981) at selv om opplysninger om den enkeltes utdanning og arbeid etter forholdene vil kunne gå inn under rammen for taushetsplikten etter § 13 første ledd nr. 1, vil dette likevel neppe uten videre kunne legges til grunn i ansettelsessaker ved opplysninger i den form de vanligvis legges fram i søknader om stilling. Frihagen uttaler videre (s. 206 flg):

«Selv ut fra en tradisjonell oppfatning vil neppe ordinære og forholdsvis objektivt konstaterbare opplysninger om tidligere arbeidsforhold gitt i forbindelse med en stillingssøknad, ansees som å høre til vedkommendes «privatliv». Ved anvendelsen av § 13 bør det dessuten legges en viss vekt på at ansettelse i offentlig stilling ikke bare hører privatlivet til og at vedkommende i noen grad må sies å trekke seg selv fram i offentlighetens lys.

Ordinære opplysninger om utdanning gitt i forbindelse med en søknad om stilling i det offentlige, må likeledes falle utenfor taushetsplikten.»

Det kan etter mitt syn ikke generelt legges til grunn at alle søknadspapirer, herunder CVer, ikke er omfattet av taushetsplikten. I noen tilfeller vil disse papirene kunne inneholde opplysninger om vedkommende søker som også i en tilsettingsprosess må anses å angå vedkommendes personlige forhold. Spørsmålet om taushetsplikt må derfor vurderes konkret i det enkelte tilfelle, for de opplysninger det gjelder. Et praktisk eksempel på opplysninger som etter sin art ofte kan bli å anse som personlige, gjelder søkerens helse knyttet til tidligere tilsettinger.

Av CVen som ble lagt fram for formannskapet ved behandling av saken her, fremgikk det at A hadde vært under yrkesmessig attføring. Dette vil i alminnelighet etter min mening være en opplysning om en søkers personlige forhold som går lenger enn «objektivt konstaterbare opplysninger om tidligere arbeidsforhold gitt i forbindelse med en stillingssøknad». En søker må kunne innrette seg på at tilsettingsorganet taushetsbelegger opplysninger som røper en søkers forhold til trygden av denne karakter.

Jeg har på denne bakgrunn funnet grunn til å rette kritikk mot kommunen for at As CV ble gjort tilgjengelig for innsyn, og jeg viser til vedlagte gjenpart av mitt brev i dag til Hurum kommune.»

I mitt brev til Hurum kommune uttalte jeg:

«Når det gjelder spørsmålet om taushetsplikt, ser jeg det slik at deler av opplysningene i As CV var taushetsbelagt etter forvaltningsloven § 13. Dokumentene skulle derfor vært unntatt offentlighet ved formannskapetets behandling av saken herfra etter reglene om taushetsbelagte opplysninger. Kommunen bør beklage det inntrufne og for øvrig vurdere tiltak for å bøte på den feil som her ble begått mot A.»

Hurum kommune har etter dette i brev til A beklaget at hans CV ikke var unntatt offentlighet ved formannskapetets behandling av saken.

#### 15.

#### **Spørsmål om rett klageinstans ved krav om partsinnsyn i sak om hjemmeundervisning**

(Sak 1998–1954)

*Et foreldrepar klaget til ombudsmannen over at Alta kommune delvis hadde avslått deres begjæring om partsinnsyn i en rapport fra de tilsynsansvarlige for hjemmeundervisningen i kommunen. Avslaget var påklaget til Statens utdanningskontor i Finnmark, som hadde opprettholdt kommunens vedtak.*

*Etter å ha undersøkt saken, konkluderte ombudsmannen med at utdanningskontorets klagevedtak var ugyldig fordi avgjørelsen var truffet av uriktig organ. Saken gjaldt innsyn med hjemmel i forvaltningsloven § 18, og klageinstans i slike saker var fylkesmannen, jf. forvaltningsloven § 21 annet ledd. Grunnskoleloven § 34 nr. 3, som utdanningskontoret hadde vist til som hjemmel, omfattet bare saker der den kommunale skolemyndighet traff enkeltvedtak etter grunnskoleloven. Ombudsmannen kritiserte også at utdanningskontoret ikke hadde innhentet det aktuelle dokumentet i forbindelse med overprøvingen av kommunens innsynsavgjørelse. En slik saksbehandling kunne vanskelig gi grunnlag for en reell overprøving. Statens utdanningskontor i Finnmark oversendte etter dette saken til Fylkesmannen i Finnmark for ny behandling.*

Et foreldrepar fikk avslag fra Alta kommune på sin begjæring om innsyn i en rapport fra de tilsynsansvarlige for hjemmeundervisningen i kommunen. Foreldreparet var omfattet av en ordning med hjemmeundervisning i kommunen for skoleåret 1997/98. Foreldrene underviste sin datter hjemme i stedet for at datteren fulgte ordinær undervisning i første klasse i den kommunale grunnskolen. Rapporten det ble

begjært innsyn i inneholdt en generell del samt resy-meer fra hvert enkelt tilsynsbesøk i hjemmene.

Etter først å ha fått avslag på sin begjæring, ble foreldreparet etter klage til kommunen gitt delvis innsyn i rapporten. Klagerne ble gitt delvis innsyn i rapportens generelle del. Tilleggsrapporten om hjemmebesøket hos klagerne ble i sin helhet fortsatt unntatt fra innsyn. Statens utdanningskontor i Finnmark stadfestet kommunens avgjørelse. Som rettslig grunnlag for avgjørelsen om delvis å unnta rapporten fra innsyn, viste utdanningskontoret til forvaltningsloven § 18. I utdanningskontorets begrunnelse het det:

«Utdanningsdirektøren oppfatter Alta kommunes brev – datert 11.09.98 – til dere som en bekreftelse på at dere vil få tilgang til alle de opplysninger i saken som dreier seg om kommunens tilsyn med hjemmeundervisningen. De deler som dere fortsatt nektes innsyn i, inneholder altså opplysninger som «gjelder personalforhold eller annens personlige forhold». Utdanningsdirektøren har ingen grunn til å anta at dette «tilbud» ikke baserer seg på de forutsetninger som brevet angir (bare personalforhold eller annens personlige forhold holdes utenfor).»

Foreldreparets klage til ombudsmannen ble forelagt Statens utdanningskontor i Finnmark. Utdanningskontoret ble innledningsvis bedt om å gi en nærmere begrunnelse for sitt syn på spørsmålet om utdanningskontorets adgang til å behandle saken som klageinstans. Under henvisning til at forvaltningslovens bestemmelser om partsinnsyn bare får anvendelse i saker som gjelder enkeltvedtak, ble utdanningskontoret videre bedt om å redegjøre kort for hvilket enkeltvedtak klagerne innsynsbegjæring knyttet seg til. I lys av den ovenfor siterte begrunnelsen fra utdanningskontorets klagesaksavgjørelse, ble utdanningskontoret også bedt om å opplyse om den aktuelle rapporten som innsynsbegjæringen gjaldt ble innhentet fra kommunen før klagen ble avgjort.

Av utdanningskontorets svarbrev fremgikk det at utdanningskontoret hadde lagt til grunn at kommunen i forbindelse med klagerne innsynsbegjæring hadde truffet et enkeltvedtak «basert på» grunnskoleloven § 27 nr. 3 (bestemmelsen om kommunens tilsynsansvar) som ifølge samme lovs § 34 kunne påklages til Statens utdanningskontor. Utdanningskontoret fremholdt videre at selv om saken i utgangspunktet dreide seg om rett til dokumentinnsyn, så måtte den også «kunne vurderes som et sakskompleks som i sin helhet dreide seg om Alta kommunes tilsyn med pågående hjemmeundervisning». Samlet sett fastholdt derfor utdanningskontoret at det hadde hjemmel til å opptre som klageinstans i saken. For øvrig bekreftet utdanningskontoret i sitt svarbrev hit at det ikke hadde hatt «hele den rapport det er begjært innsyn i for hånden ved klagesaksavgjørelsen». Om dette het det videre i svarbrevet:

«Med lang samarbeidserfaring med oppvekstsektoren i Alta kommune fant utdanningsdirektøren intet grunnlag for å tvile på at kommunens opplysninger i saken var korrekte, eller at kommunen ville avstå fra å frigi de opplysninger vårt vedtak forutsatte.»

Klagerne kom med kommentarer til utdanningskontorets svar. De fremholdt bl.a. at utdanningsdirektøren hadde tillagt dem «følelser vi ikke har» når klagen dit var ansett som uttrykk for mer generell misnøye med Alta kommunes tilsyn med hjemmeundervisningen. Klagerne anførte videre at deres sak ikke hadde fått en objektiv og upartisk behandling når utdanningskontoret hadde lagt lang samarbeidserfaring til grunn for sin vurdering.

I mitt avsluttende brev til Statens utdanningskontor i Finnmark uttalte jeg:

«Etter grunnskoleloven 13. juni 1969 § 13 nr. 1 har barn og ungdom «rett og plikt til å gå i grunnskolen, dersom dei ikkje på annan måte får tilsvarende undervisning». Utgangspunktet er således obligatorisk grunnskole. Foreldre som ikke ønsker å la sine barn gå i grunnskolen, må sørge for at de på annen måte får muligheter for å tilegne seg tilsvarende kunnskaper og ferdigheter. Ut fra lovens system, er det et offentlig anliggende å påse at betingelsene for en eventuell hjemmeundervisning er til stede. Jeg viser i denne sammenheng til grunnskoleloven § 27 nr. 3 som pålegger kommunen å føre tilsyn med hjemmeundervisningen og § 37 om kommunens ansvar for at «alle barn og all ungdom får høveleg opplæring ---». Kommunens tillatelse eller godkjenning av hjemmeundervisning i det enkelte tilfelle, må således antas å være et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand, jf. forvaltningsloven § 2 a og b. De berørte private parters krav på dokumentinnsyn følger i så fall av bestemmelsene i forvaltningsloven kap. IV.

I lys av dette kan det reises spørsmål om holdbarheten av Alta kommunes saksbehandling når Hovedutvalget for oppvekst, utdanning og kultur i møte 17. juni 1997 «har akseptert melding fra foreldre til 6 barn om at de ikke ønsker at deres barn skal gå i kommunens grunnskoler i 1. klasse skoleåret 1997/98», uten at det fremgår noe om en nærmere konkret vurdering av hvert enkelt tilfelle. Jeg finner imidlertid ikke grunn til å forfølge dette ytterligere i denne sammenheng. Det er uansett klart at eventuelle formelle feil på dette punkt fra kommunens side, ikke kan få betydning for omfanget av klageres krav på partsinnsyn etter forvaltningslovens bestemmelser. Og selv om det ikke skulle være truffet noe enkeltvedtak i saken, må klageres innsyns krav i alle tilfelle vurderes etter bestemmelsene i offentlighetsloven av 19. juni 1970 nr. 69.

Det er klart at et avslag på en begjæring om dokumentinnsyn i seg selv ikke er å anse som et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. Dette gjelder

uavhengig av om hjemmelen for avslaget finnes i forvaltningsloven eller offentlighetsloven. Klagerett over slike avslag er derfor særskilt hjemlet i henholdsvis forvaltningsloven § 21 annet ledd og offentlighetsloven § 9 tredje ledd. Av begge bestemmelsene fremgår det videre at det er *fylkesmannen* som er klageinstans når avslaget er truffet av «kommunalt eller fylkeskommunalt organ».

Jeg er enig med Statens utdanningskontor i Finnmark i at klageres brev datert 27. april 1998 vanskelig kunne oppfattes som kun en klage over Alta kommunes behandling og avgjørelse av innsynsspørsmålet. Jeg viser til at klagerne innledningsvis i brevet fremholder at kommunen ikke har oppfylt sine tilsynsforpliktelser etter grunnskoleloven § 27 nr. 3. Det fremgår imidlertid videre av brevet at klageres merknader om dette kun var ment til utdanningskontorets orientering, og at det er kommunens *avgjørelse i innsynssaken* som særskilt ønskes vurdert av utdanningskontoret som klageinstans. At også utdanningskontoret selv oppfattet brevet på denne måte, fremgår rimelig klart av utdanningskontorets avgjørelse i brev 8. oktober 1998.

Ifølge lov om grunnskolen § 34 nr. 3 er det «enkeltvedtak etter grunnskolelova» som kan påklages til Statens utdanningskontor. Som det fremgår ovenfor, omfatter ikke dette den kommunale skolemyndighets avgjørelser i saker om dokumentinnsyn etter forvaltningsloven og/eller offentlighetsloven. Slike avgjørelser er verken enkeltvedtak eller hjemlet direkte i grunnskoleloven, og klageinstans er ifølge særskilte bestemmelser i forvaltningsloven § 21 annet ledd og offentlighetsloven § 9 tredje ledd fylkesmannen. Det må derfor konstateres at Statens utdanningskontor i Finnmark ikke var rette myndighet til å avgjøre innsynsspørsmålet i denne saken. Jeg presiserer for ordens skyld at dette også gjelder for det tilfellet at utdanningskontoret oppfattet klageres brev som en klage både over innsynsavslaget og kommunens opptreden som tilsynsmyndighet etter grunnskoleloven. Da avgjørelsen er truffet av uriktig organ, må den, slik forholdene ligger an i denne saken, anses ugyldig.

Jeg finner videre grunn til å påpeke at utdanningskontoret heller ikke hadde den aktuelle rapporten for hånden ved vurderingen av klageres innsynsrett etter forvaltningsloven § 18 tredje ledd. Denne bestemmelsen gir en part rett til å gjøre seg kjent med de deler av et internt dokument som inneholder «faktiske opplysninger eller sammendrag eller annen bearbeidelse av faktum», selv om dokumentet for øvrig kan unntas etter § 18 annet ledd. Dersom klageinstansen skal kunne foreta en reell overprøving av førsteinstansens vurdering av dette spørsmålet, kan jeg vanskelig forstå annet enn at klageinstansen regelmessig må sørge for å få det aktuelle dokumentet oversendt til gjennomsyn. Gjøres ikke det, og klageinstansen heller ikke på annen måte er kjent med dokumentet i sin helhet fra tidli-

gere, skal det lite til før det må konstateres at saken har vært mangelfullt opplyst før avgjørelse ble truffet, jf. prinsippet i forvaltningsloven § 17 første ledd. I slike tilfeller vil det da også være en rimelig mulighet for at feilen kan ha ført til feilbedømmelse, noe som alene kan være tilstrekkelig til at ugyldighet må statueres.

Det fremgår av klagesaksavgjørelsen, og av svarbrevet hit 25. januar 1999, at forholdet til forvaltningsloven § 18 tredje ledd ikke ble vurdert reelt av utdanningskontoret før klagesaken ble avgjort. Utdanningskontoret har i stedet nøyet seg med å *forutsette* at kommunens avgjørelse er i tråd med bestemmelsen. Dette må anses som kritikkverdig saksbehandling.

Jeg ber på denne bakgrunn om at saken oversendes Fylkesmannen i Finnmark som rette instans, og at klagen over innsynsnektelsen blir behandlet på nytt.»

Utdanningskontoret oversendte etter dette saken til Fylkesmannen i Finnmark for ny behandling der.

#### 16.

#### **Tjenstlig tilrettevisning – krav til opplysning av saken**

(Sak 1999–0064)

*A, som var lærer ved en ungdomsskole, ble ilagt en tjenstlig tilrettevisning for det som fra kommunens side ble ansett som en uheldig fysisk reaksjon mot en elev. A anførte i sin klage til ombudsmannen at han var blitt skallet og hadde handlet i nødverge, men at kommunen ikke hadde trodd på hans fremstilling av saken, heller ikke etter at det var fremkommet nye opplysninger.*

*Ombudsmannen vurderte om kommunen hadde foretatt en forsvarlig saksforberedelse før det ble besluttet å gi A den tjenstlige tilrettevisningen. Ombudsmannen uttalte at kommunen ikke hadde opplyst saken tilstrekkelig før tilrettevisningen ble gitt, og at kommunen burde vurdert å trekke tilrettevisningen tilbake da det fremkom nye opplysninger i saken.*

Saken gjaldt en tjenstlig tilrettevisning som A ble ilagt av Namsos kommune på bakgrunn av en episode ved X ungdomsskole.

A brakte saken inn for ombudsmannen og redegjorde for hendelsesforløpet. Han bad om en vurdering av den måten saken var blitt behandlet på av administrasjonen i kommunen og ved skolen. Han viste til at han var blitt skallet i ansiktet av en elev, men at han ikke ble trodd i sin fremstilling av saken.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og Namsos kommune ble bedt om å redegjøre for bakgrunnen for den tjenstlige tilrettevisningen til A og kommentere As ønske om at tilrettevisningen skulle trekkes tilbake.

Kommunen viste i sitt svar til sakens dokumenter. Videre opplyste kommunen at det ikke hadde fremkommet nye sider i saken som tilsa en omgjøring av tilrettevisningen.

Etter at politidokumentene i saken var innhentet og gjennomgått, ble kommunen bedt om å redegjøre for saksbehandlingen forut for den tjenstlige tilrettevisningen.

I sitt svarbrev anførte kommunen at tilrettevisningen ble gitt på bakgrunn av As egen beskrivelse av hendelsesforløpet rett etter hendelsen. Tilrettevisningen ble gitt for å innskjerpe en inngått avtale om at A skulle rapportere episoder i klassen til administrasjonen og for å påpeke at det var uheldig å reagere fysisk.

I mitt avsluttende brev til kommunen uttalte jeg:

«Slik saken er fremlagt for ombudsmannen, er spørsmålet om kommunen foretok en forsvarlig saksforberedelse før det ble besluttet å gi A en tjenstlig tilrettevisning som følge av den omtalte episoden.

A har anført at hans synspunkter i saken ikke har blitt hørt og at kommunen valgte å legge til grunn det hendelsesforløpet den fikk presentert av den eleven som skallet ham, støttet av tre medelever. Han viser til at han som følge av voldsepisoden hadde en «black-out» og derfor først senere ble klar over den fulle sammenhengen. Videre har han påpekt at de øvrige elevene i klassen ikke ble hørt i saken og at kommunen heller ikke la vekt på utfallet av den påfølgende politietterforskningen. Påtalemyndigheten henla saken fordi «bevisene med særlig styrke taler imot at det er begått noen straffbar handling fra mistenktes side».

Kommunen har på sin side vist til at det hendelsesforløpet som A selv beskrev umiddelbart etter episoden, ble ansett som det mest sannsynlige og derfor ble lagt til grunn. Ettersom skolen vurderte et annet spørsmål enn politiet gjorde, ble påtalemyndighetens henleggelse av saken ikke ansett som relevant. Det ble ikke ansett som nødvendig å iakttas forvaltningsloven § 17 ettersom det ikke ble truffet enkeltvedtak i saken og tilrettevisningen ikke ble ansett for å ha betydning for As rettigheter og plikter. Ettersom det ikke var truffet et vedtak av rettslig karakter, var det etter kommunens syn unødvendig å treffe en beslutning om hva som faktisk skjedde.

Den tildelte tilrettevisningen må, slik jeg ser det, sies å ha betydning for As rettigheter og plikter. Selv om tilrettevisningen etter det opplyste ikke vil få konsekvenser for hans fremtidige tilsetningsforhold i kommunen, har A blitt beskyldt for å ha foretatt en uheldig fysisk tilrettevisning av en elev. Hvis kommunens fremstilling av faktum var riktig, ville det ligge nær å karakterisere As handlemåte som rettsstridig, og kanskje også straffbar. For A fremstår en slik beskyldning som en objektiv ærekrenkelse. Den

enkeltes æresfølelse nyter et lovmessig vern etter norsk rett. Det må videre antas at den gitte tilrettevisningen vil følge As personalmappe og således fremstå som et «stempel» på ham. Dersom en slik tilrettevisning bygger på et feilaktig faktisk grunnlag, vil den representere en urett etter ombudsmannsloven § 6 første ledd.

Det er ikke her nødvendig å ta stilling til om en straffesak for ærekrenkelse ville føre frem. Men i en forvaltningsrettslig sammenheng må det være opp til den som fremsetter beskyldninger av en slik karakter å sikre at de påstander som fremmes, er riktige. Slik Namsos kommune har behandlet denne saken, kan jeg ikke se at kommunen har opplyst saken tilstrekkelig til å kunne fastholde at A har opptrådt slik at tilrettevisningen var berettiget.

Kommunen har valgt å bygge på det den mener er As egen beskrivelse av situasjonen kort tid etter at den fant sted, og har avvist å legge vekt på den informasjonen som senere har kommet frem. Verken politiets etterforskning, utsagn fra de øvrige elevene i klassen eller fra klageren selv, som opplyser å ha hatt en «black-out» like etter at han ble skallet ned, har blitt tillagt vekt.

I brev herfra ble det spurt om kommunen mente at A, forutsatt at hans fremstilling var korrekt, hadde mulighet til å kontakte administrasjonen. Dette ble fra kommunens side kommentert som «for hypotetisk og upresist til at det lar seg besvare». Jeg må etter dette konstatere at kommunen ikke har forklart nærmere hvilke handlingsalternativer den mener A hadde. Det må imidlertid være klart at spørsmålet om mulighetene til å handle i forhold til en nødvergesituasjon og eventuell «black-out» er sentralt også i forhold til om A brøt avtalen med administrasjonen.

Kommunen har etter mitt syn ikke sørget for å opplyse saken tilstrekkelig før den tjenstlige tilrettevisningen ble gitt. Kommunen har etter min mening heller ikke senere i tilstrekkelig grad vurdert om det er grunnlag for å opprettholde tilrettevisningen, bl.a. på bakgrunn av den klare konklusjonen som ble trukket av påtalemyndigheten etter at den etterforsket saken.

Selv om forvaltningsloven § 17 ikke får direkte anvendelse her, følger det av alminnelige prinsipper for god forvaltningsskikk at kommunen plikter å sørge for en forsvarlig opplysning av saken. Dette prinsippet står særlig sterkt i et tilfelle som dette. Kommunen burde således vurdert saken på nytt da det fremkom nye opplysninger i saken. Da påtalemyndighetens endelige henleggelse av saken forelå, burde det vært vurdert å trekke tilrettevisningen tilbake. Det må i denne forbindelse tillegges vekt at saken ble henlagt nettopp fordi bevisene med særlig styrke talte mot at det var begått en straffbar handling fra As side.

På bakgrunn av min gjennomgang av saken ber jeg kommunen vurdere saken på nytt. Jeg ber om å

bli holdt underrettet om utfallet av kommunens nye vurdering.»

Kommunens advokat meddelte deretter at kommunen opprettholdt tilrettevisningen av klageren. I denne forbindelse ble det bl.a. vist til at det etter at politiet var koblet inn, var uinteressant for skolen hva som faktisk var skjedd i saken.

I brev til kommunen understreket jeg deretter at det ikke var tilstrekkelig for å ilegge den tjenstlige tilrettevisningen at skolen hadde gjort seg opp en mening om hva som «antakelig» hadde skjedd i situasjonen. Jeg fremhevet også at kommunen uansett hadde en plikt til å sørge for forsvarlig saksopplysning, noe som ikke syntes å ha skjedd når saken ikke var vurdert på nytt etter påtalemyndighetens henleggelse. Videre påpekte jeg at det var vanskelig å forstå at skolen først kunne ilegge en tjenstlig tilrettevisning på grunnlag av et bestemt faktisk forhold for deretter senere å opplyse at skolen ikke vil ta stilling til om dette samme faktiske forholdet hadde funnet sted. Jeg fastholdt derfor min anbefaling om å undergi saken en fornyet prøving av de faktiske forhold som lå til grunn for tilrettevisningen. For øvrig viste jeg til min tidligere uttalelse i saken.

#### 17.

#### **Saksbehandlingen ved begjæring om omgjøring av vedtak truffet av Kongen i statsråd**

(Sak 1999–0757)

*Ved kgl. res. i 1993 ble det bestemt at en eiendom i Høyanger kommune ikke skulle odelsfrigjøres. Vedtaket ble senere begjært omgjort. Landbruksdepartementet vurderte omgjøringsbegjæringen, men fant ikke grunnlag for å legge saken frem for Kongen i statsråd. A klaget til ombudsmannen over at omgjøringsspørsmålet ikke var forelagt Kongen i statsråd.*

*Ombudsmannen fant ikke grunn til å kritisere departementets handlemåte. Han viste til at forvaltningen, herunder Kongen i statsråd, ikke har plikt til å ta omgjøringsspørsmål opp til nærmere overveielse. Han viste også til at avvisningsvedtak av departementet etter uttrykkelig forskriftsbestemmelse ikke kan påklages til Kongen i statsråd. Som hovedregel må departementene innenfor sine saksområder selv vurdere hvorvidt spørsmål om omgjøring av vedtak truffet av Kongen i statsråd skal forelegges Kongen i statsråd.*

Saken gjaldt odelsfrigjøring av en eiendom i Høyanger kommune. Kongen i statsråd hadde ved kgl. res. i 1993 vedtatt av eiendommen ikke skulle odelsfrigjøres. Deler av sakskomplekset for øvrig hadde vært gjenstand for domstolsbehandling. Det ble klaget til ombudsmannen over flere forhold i tilknytning til saken. Fordi ombudsmannen ikke kan uttale seg om spørsmål som har vært behandlet av domstolene eller av Kongen i statsråd, fant jeg bare

grunn til å ta ett av klagepunktene opp til nærmere vurdering. Dette gjaldt et krav fra klageren om fremleggelse for Kongen i statsråd av en begjæring om omgjøring av Kongens avslag på søknad om odelsfrigjøring. Landbruksdepartementet hadde vurdert omgjøringsbegjæringen. Det fant imidlertid ikke grunn til å foreslå omgjøring, og avsto å fremlegge begjæringen for Kongen i statsråd til vurdering.

Spørsmålet om forvaltningens adgang til å omgjøre tidligere vedtak ble ikke ansett å avhenge av svaret på øvrige spørsmål i saken. Det kunne derfor reises spørsmål om en anmodning om omgjøring av et vedtak truffet av Kongen i statsråd også måtte undergis en vurdering av Kongen i statsråd, eller om anmodningen kunne behandles av departementet, som for øvrig forbereder saker som avgjøres av Kongen i statsråd.

I brev herfra ble klageren bedt om å redegjøre for det rettslige grunnlaget for å kunne kreve ny behandling av saken av Kongen i statsråd. Dette ble ikke besvart.

Jeg la til grunn at omgjøring var begjært på grunnlag av forvaltningsloven § 35. Jeg la videre til grunn at klageren mente å ha krav på å få omgjøringsbegjæringen vurdert av Kongen i statsråd og ikke av departementet.

Jeg pekte på at forvaltningen ikke har noen alminnelig plikt til nærmere å vurdere en begjæring om omgjøring av tidligere vedtak. Forvaltningens omgjøringsadgang etter forvaltningsloven § 35 skiller seg her fra klagereglene der underinstansen og klageinstansen har en plikt til å vurdere realiteten i klagen om ikke saken skal eller kan avvises. Det er også på det rene at en beslutning om ikke å omgjøre et vedtak ikke er å anse som et enkeltvedtak. En slik beslutning kan således ikke påklages.

Jeg uttalte videre:

«I den grad departementets beslutning om ikke å fremlegge en omgjøringsbegjæring for Kongen i statsråd er å anse som et avvísingsvedtak, følger det for øvrig av forskrift om unntak fra og særregler om retten til å påklage enkeltvedtak 16. desember 1977 § 1 bokstav A nr. 1 at vedtaket ikke kan påklages til Kongen.

Som nevnt har ikke forvaltningen, og dermed heller ikke Kongen i statsråd, en plikt til å ta omgjøringssspørsmål opp til nærmere overveielse. Alle saker som skal opp for Kongen i statsråd blir forberedt av departementene som er «Regjeringens kontorer». Som hovedregel må departementene innenfor sine saksområder selv vurdere hvorvidt spørsmål om omgjøring skal forelegges Regjeringen (Kongen i statsråd). Jeg forutsetter likevel at departementene selv eventuelt vurderer omgjøringskrav konkret og derunder om innholdet av en slik begjæring er av en slik karakter at spørsmålet unntaksvis også bør legges frem for Kongen i statsråd.»

Saken ble med dette avsluttet herfra.

18.

**Sen saksbehandling – søknad til Hægebostad kommune om omsorgslønn og etableringstilskudd**

(Sak 1998–2009)

*A klaget til ombudsmannen over manglende svar fra Hægebostad kommune på søknad om etableringstilskudd og omsorgslønn. Søknaden om etableringstilskudd ble først formelt besvart nærmere to år senere, og saken om omsorgslønn ble avgjort etter ett år og fire måneder. Henvendelser til kommunen fra ombudsmannen om saksbehandlingen ble heller ikke besvart før etter flere påminnelser.*

*Ombudsmannen kritiserte kommunen for sen saksbehandling. Det ble vist til at kommunens ledelse hadde ansvar for å sikre at lovpålagte oppgaver ble utført, til tross for ressurs- og kapasitetsproblemer. Kommunens ledelse hadde i en slik situasjon plikt til å sørge for en forsvarlig fordeling av saksbehandlingskapasitet og ressurser. Kommunen ble også kritisert for ikke å ha sendt foreløpig svar med orientering av saksbehandlingstiden. Ombudsmannen presiserte også at det av hensyn til tilliten til både forvaltningen og ombudsmannen var viktig at henvendelser fra ombudsmannen ble gitt prioritet.*

A klaget over sen saksbehandling i Hægebostad kommune. Klagen, som var fremmet gjennom advokat, gjaldt manglende svar på As søknad om omsorgslønn og etableringstilskudd. Etter telefonisk henvendelse fra ombudsmannens kontor, lovet rådmannen svar med det første.

I brev to måneder senere ble det på ny fremmet klage til ombudsmannen da A ennå ikke hadde fått svar på sine søknader.

Saken ble tatt opp med kommunen, og det ble bedt om en redegjørelse for årsaken til at A ikke hadde fått svar på sine søknader. Kommunen ble videre bedt om å kommentere den lange saksbehandlingstiden i lys av forvaltningsloven § 11 a første ledd. Kommunen ble også bedt om å opplyse hvilke rutiner man hadde for utsendelse av foreløpig svar. Det ble videre bedt om en forklaring på hvorfor muntlige løfter til mitt kontor ikke var blitt fulgt opp.

Etter å ha blitt minnet om saken i to brev i løpet av to måneder, samt ved ytterligere to telefonsamtaler fra mitt kontor, besvarte rådmannen henvendelsen herfra fire måneder senere.

Kommunen beklaget den lange saksbehandlingstiden og redegjorde for årsakene.

Når det gjaldt søknad om omsorgslønn, ble det opplyst at denne tidligere var blitt avslått av kommunen. Avslaget ble stadfestet av fylkesmannen etter klage. Etter å ha tatt opp spørsmål om tolkning av forskrift om utenlandske statsborgeres rett til sosialhjelp av 4. desember 1992 med Sosial- og helsedepartementet, bad A om en revurdering av søknad om omsorgslønn for en mer begrenset periode enn det opprinnelig var søkt om.



Kommunen opplyste at denne henvendelsen ble besvart umiddelbart. I brevet ble det orientert om at saken var oversendt omsorgsavdelingen for videre saksbehandling. Det het videre i rådmannens brev hit:

«Kommunen har, til tross for purringer, ikke behandlet saka.»

Under henvisning til liten bemanning på helse- og sosialkontoret, langtidssykmelding av helse- og sosialsjefen samt andre langvarige sykmeldinger i etaten, het det videre i rådmannens brev:

«Bemanningssituasjonen i helse- og sosial-etaten har i store deler av 1998 og fram til i dag, ikke stått i stil med arbeidsoppgavene. I perioder er det kjøpt tjenester fra en nabokommune. Undertegnede har i perioder også vært saksbehandler og sittet med direkteansvar for sektoren. Aktuell sak ble, sammen med mange andre – noen svært akutte – diskutert med saksbehandler, men jeg ser i ettertid at jeg som rådmann og i fravær av helse- og sosialsjef, ikke har gjort god nok jobb i forhold til aktuell sak om omsorgslønn».

Rådmannen opplyste videre at situasjonen i kommunen generelt hadde vært vanskelig de to siste årene. Det ble vist til endrede økonomiske forhold som følge av omleggingen av inntektssystemet, og arbeid med å tilpasse utgiftsnivået til det nye inntektsnivået.

I brevet ble det også lovet at saken skulle prioriteres, og at det «kan forventes at saken blir lagt fram i et av de to neste møtene i helse- og sosialstyret».

Til søknaden om etableringstilskudd opplyste rådmannen at klageren telefonisk var meddelt «at søknaden ville bli avslått, da kravene i kommunens retningslinjer ikke var tilfredsstillende». Av brevet fremgikk:

«Jeg nevner at det også ble opplyst at saken, uten å være formelt lagt fram som sak, ville bli drøftet med formannskapet, som er fast ankeinstans, med tanke på å vurdere regelverket. Dette ble gjort, men uten at det ble gitt signal om endring av reglene.

Undertegnede beklager at muntlig avslag ikke ble fulgt opp skriftlig. Det bekreftes at slikt svar blir sendt som vedlegg til av kopi av dette brev til sivilombudsmannen».

Under henvisning til «første fase av nevnte sak vedr. omsorgslønn», fremholdt rådmannen for øvrig at rutiner for utsendelse av foreløpig svar etter forvaltningsloven § 11 ble forøkt fulgt.

Til spørsmålet om hvorfor muntlige løfter til mitt kontor ikke ble fulgt opp, het det i rådmannens brev:

«Undertegnede var under stort arbeidspress og mest opptatt av selve saken. Jeg kan bare beklage at elementære rutiner ikke ble fulgt».

Kommunens brev ble oversendt As advokat, som etter to uker opplyste at det fortsatt ikke var mottatt svar i noen av sakene.

I brev herfra ble kommunen spurt om det var riktig at det ennå ikke var gitt svar i noen av sakene, og i så fall opplyse når svar ville bli gitt. I et nytt brev ble kommunen på ny minnet om saken.

I brev hit opplyste As advokat at det var innvilget omsorgslønn, men at det ennå ikke forelå svar på søknaden om etableringstilskudd.

Saken ble på nytt tatt opp med kommunen i to påfølgende brev med en måneds mellomrom. Da det fremdeles ikke forelå noen reaksjon, skrev jeg til ordføreren i kommunen og bad om svar snarest, og senest innen en uke. Det ble i den forbindelse vist til ombudsmannens adgang til å kreve bevisopptak ved domstolene, jf. ombudsmannsloven § 7 tredje ledd.

Kommunen svarte da at spørsmål om omsorgslønn «ble behandlet i helse- og sosialstyret som angitt i brev av 13.04.99». Vedlagt kommunens brev hit var avslag på søknad om etableringstilskudd dattert samme dag.

I mitt avsluttende brev uttalte jeg:

#### *«1. Saksbehandlingstiden*

Det er et alminnelig forvaltningsrettslig prinsipp at en sak skal forberedes og avgjøres uten ugrunnet opphold. Prinsippet er også uttrykkelig fastslått i forvaltningsloven § 11 a første ledd.

Vedtaket etter søknad 17. mars 1998 om fornyet vurdering av spørsmålet om omsorgslønn forelå først sommeren 1999. Søknad om etableringstilskudd ble først skriftlig besvart nærmere to år etter at søknaden var fremmet.

Kommunen har angitt bemanningsproblemer og sykmeldinger i helse- og sosial-etaten som grunn til den lange saksbehandlingstiden i saken om omsorgslønn. Det er videre pekt på generelt press på kommunens administrasjon som følge av anstrengt økonomi og problemer med å tilpasse kommunens virksomhet til overføringene i det nye inntektssystemet. Kommunen har ikke gitt noen begrunnelse for at avslag på søknad om etableringstilskudd først forelå et halvt år etter at det var lovet i brev hit.

Jeg har forståelse for at sykmeldinger og andre bemanningsproblemer i perioder kan føre til forsinket saksbehandling, kanskje særlig i små og ressurs-svake kommuner. En saksbehandlingstid på 1 år og 4 måneder på søknad om omsorgslønn og nærmere to år før kommunen treffer formelt skriftlig vedtak på søknad om etableringstilskudd, kan uansett ikke aksepteres. Slik saksbehandling må betegnes som forsømmelig og kritikkverdig. Det påhviler kommunens ledelse et ansvar for å sikre at kommunen får utført sine lovpålagte oppgaver ut fra en forsvarlig prioritering, til tross for ressurs- og kapasitetsproblemer. Kommunens ledelse har i denne forbindelse en plikt til å sørge for forsvarlig fordeling av saksbehandlingsskapasitet og ressurser i forhold til kommunens lovpålagte oppgaver. I en situasjon med mange og lange sykmeldinger må bemanningen omfordeles

og vikarer og innleid hjelp benyttes så langt det er mulig. Jeg minner i den sammenheng også om at før kommunen treffer skriftlige vedtak, kan søkeren ikke benytte sin lovbestemte klagerett – som er en viktig rettssikkerhetsgaranti – for å få vedtaket overprøvd.

## 2. Foreløpig svar

Forvaltningsloven § 11 a annet og tredje ledd har følgende ordlyd:

«Dersom det må ventes at det vil ta uforholdsmessig lang tid før en henvendelse kan besvares, skal det forvaltningsorgan som mottok henvendelsen, snarest mulig gi et foreløpig svar. I svaret skal det gjøres rede for grunnen til at henvendelsen ikke kan besvares tidligere, og såvidt mulig angis når svar kan forventes. Foreløpig svar kan unnlates dersom det må anses som åpenbart unødvendig.

I saker som gjelder enkeltvedtak, skal det gis foreløpig svar etter annet ledd dersom en henvendelse ikke kan besvares i løpet av en måned etter at den er mottatt».

Av hensyn til tilliten til forvaltningen er det viktig at det sendes foreløpig svar i henhold til de tidsfrister som er angitt i forvaltningsloven § 11 a. Både vedtak om omsorgslønn og etableringstilskudd er enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 2 a, jf. b. Kommunen er derfor pliktig til å sende foreløpig svar med angivelse av forventet saksbehandlingstid innen en måned. Dersom den angitte saksbehandlingstid ikke kan overholdes, følger det av god forvaltningsskikk at det skal sendes ny orientering til søkeren med ny tidsfrist.

I saken om omsorgslønn sendte kommunen umiddelbart orientering til klagerens advokat i brev 18. mars 1998 om at saken var oversendt omsorgsavdelingen for videre behandling. Forventet saksbehandlingstid ble ikke angitt. Ut over denne orienteringen har kommunen ikke sendt noe foreløpig svar om forventet saksbehandlingstid i noen av sakene, til tross for gjentatte henvendelser fra As advokat og fra mitt kontor. Denne saksbehandlingen er i strid med forvaltningsloven og god forvaltningsskikk, og må kritiseres.

Behandlingen av klagesaken reiser tvil om kommunen har tilfredsstillende rutiner for utsendelse av foreløpig svar med angivelse av forventet saksbehandlingstid. Jeg forutsetter at kommunen gjennomgår sine rutiner for å sikre at plikten til å sende foreløpig svar etter forvaltningsloven § 11 a tredje ledd overholdes.

Jeg vil for øvrig minne om at enkeltvedtak skal være skriftlig, jf. forvaltningsloven § 23.

## 3. Forholdet til ombudsmannens henvendelser

Det er av hensyn til tilliten til forvaltningen viktig å gi henvendelsene fra ombudsmannen prioritet. Unnlatt svar på brev fra ombudsmannen svekker tilliten

til både forvaltningen og ombudsmannen. Av disse grunner har det i Stortinget gjentatte ganger vært fremholdt at forvaltningen skal gi ombudsmannens henvendelser prioritet.

I denne saken ble det av rådmannen 18. september 1998 gitt løfte til mitt kontor om at klagerens søknader ville bli besvart med det første. Dette ble ikke fulgt opp. Videre ble brev herfra 11. desember 1998 først besvart 13. april 1999. Fra kommunens side ble det da lovet at sakene skulle bli prioritert. På tross av dette måtte svar i saken på ny etterlyses ved brev herfra 12. mai 1999. Denne purringen ble ikke besvart før 19. oktober 1999.

Denne manglende oppfølgingen er kritikkverdig og etterlater tvil om kommunens evne og muligheter til å løse sine oppgaver overfor publikum på en tilfredsstillende og tillitvekkende måte».

19.

### Sen saksbehandling – henvendelse til Plan- og bygningsetaten i Oslo kommune

(Sak 1999–1209)

*A klaget til ombudsmannen over sen saksbehandling i Oslo kommune i forbindelse med hennes henvendelser for å få klarlagt den reguleringsmessige status for sin eiendom. Kommunen hadde opplyst at eiendommen var registrert som fritidseiendom, noe A mente var uriktig. Hun ønsket å dokumentere for kommunen at eiendommen egentlig skulle vært registrert som boligeiendom.*

*Ombudsmannen kritiserte kommunen for sen saksbehandling og bad dessuten om at realiteten i saken ble vurdert på nytt. På forespørsel fra A opplyste kommunen at den ville utarbeide ny reguleringsplan for området, og at saken først da ville bli behandlet.*

*A henvendte seg igjen til ombudsmannen, som uttalte at det ikke var tilstrekkelig å vise til at det nå skulle utarbeides reguleringsplan for området, men at A burde få en avklaring på spørsmålet før reguleringsplanen var antatt å foreligge. Ettersom kommunen ikke hadde redegjort for de vurderinger som var foretatt ved den nye gjennomgangen av saken, bad ombudsmannen også om at kommunen vurderte realiteten i saken på ny.*

Saken gjaldt Oslo kommunes behandling av henvendelsen fra A for å få klarlagt den reguleringsmessige status for hennes eiendom.

Saken ble første gang brakt inn for ombudsmannen på bakgrunn av at A ikke mottok svar på sine henvendelser til Oslo kommune, plan- og bygningsetaten. Etter flere henvendelser herfra til Oslo kommune, ble saken avsluttet. I sitt avsluttende brev bad ombudsmannen kommunen bl.a. om å gi arbeidet med nedslagsfeltet for byens drikkevannskilder prioritet. Videre ble kommunen bedt om å vurdere eien-

dommens status på nytt, på bakgrunn av at ombudsmannen ikke kunne se at det var fremlagt slik rikelig og god dokumentasjon som kommunen syntes å mene at den var i besittelse av.

A henvendte seg deretter til Oslo kommune, plan- og bygningsetaten for å få opplyst hvilken videre fremdrift kommunen hadde for saken og når den fornyede vurderingen kunne ventes å foreligge. Plan- og bygningsetaten svarte at det skulle utarbeides reguleringsplan for dette området, og at status for samtlige eiendommer da ville bli tatt opp. Etaten fant det på denne bakgrunn hensiktsmessig å vurdere status for As eiendom på nytt i forbindelse med utarbeidingen av denne planen. Etaten hadde ikke oversikt over når planarbeidet kunne gjennomføres.

På bakgrunn av plan- og bygningsetatens svarbrev henvendte A seg på ny til ombudsmannen og viste til at det ut fra den lange tiden som var gått, ville være urimelig om eiendommens status først skulle vurderes i forbindelse med utarbeidingen av en samlet reguleringsplan for området. Det ble herunder påpekt at saksforholdet ikke ville stille seg annerledes i en regulerings sak enn det gjorde per i dag. Det ble også vist til at det for A var av avgjørende velferdsmessig betydning å få klarhet i rettigheten til egen bolig.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og Oslo kommune ble bedt om en kommentar til klagen. Videre ble det bedt redegjort for hvordan plan- og bygningsetatens svar til A ble ansett for å være i samsvar med ombudsmannens tidligere uttalelse og for bakgrunnen for at kommunen ikke fant det hensiktsmessig å klargjøre status for eiendommen så snart som mulig. Det ble herunder stilt spørsmål om kommunen var av den oppfatning at saksforholdet ville stå i en annen stilling i en regulerings sak enn ut fra dagens faktum.

Oslo kommune svarte at plan- og bygningsetaten nå hadde foretatt en ny gjennomgang av registreringene og kunne fastslå at det ikke forelå noen feil. Videre viste plan- og bygningsetaten til at etaten var pålagt av bystyret å fremme forslag til reguleringsplan og at et sentralt element i denne planen ville være hvor mange boligheter byens drikkevannskilder vil tåle. I den fremtidige planen vil det ikke være avgjørende hvilken status de enkelte eiendommene tidligere har hatt.

I mitt avsluttende brev fant jeg grunn til å komme med følgende presiseringer til det jeg tidligere hadde uttalt i saken:

«Etter at spørsmålet om å få klarlagt eiendommens status første gang ble fremmet for kommunen, har det nå gått mer enn tre år uten at A har fått en avklaring. Som redegjort for tidligere, må en så lang saksbehandlingstid anses som uheldig og gi grunn til nå å prioritere saken. Jeg kan derfor vanskelig være enig med kommunen i at det må anses tilstrekkelig å ta spørsmålet om eiendommens status opp i forbin-

delse med utarbeidingen av reguleringsplan for området. Det må herunder sees hen til at utarbeidingen av det som må antas å bli en relativt omfattende reguleringsplan, nødvendigvis må ta lang tid.

Det er videre klart at en reguleringsplan bare vil ha virkning for fremtiden. Jeg kan således vanskelig følge plan- og bygningsetaten når den anfører at det i den fremtidige planen ikke vil være noe tema hvilken status de enkelte eiendommer har hatt tidligere. Selv om kommunen i sin fremtidige reguleringsplan skulle komme til at antallet boligeiendommer i området må reduseres, vil eiendommens status pr. i dag være av betydning ved fastsettingen av en eventuell erstatning ved innløsning eller ekspropriasjon. Det kan derfor neppe være tilfelle at det ikke har betydning for A å få fastsatt status for sin eiendom før ny reguleringsplan vedtas av kommunen. Det må, som nevnt, også tillegges vekt at rettigheten til egen bolig må anses for å ha vesentlig velferdsmessig betydning for den enkelte og at det vil være utilfredsstillende å leve i lengre tid med stor usikkerhet knyttet til denne rettigheten. Denne saken ble første gang tatt opp med kommunen i 1996, og A har allerede ventet lenge på å få klarlagt situasjonen for sin eiendom.

Som uttalt tidligere, kan jeg vanskelig se at det har vært grunn for kommunen til å utsette behandlingen av denne saken i påvente av behandlingen av de seks klagesakene. Det er, slik jeg ser det, en annen problemstilling som skal vurderes i disse sakene, nemlig spørsmålet om dispensasjon i medhold av plan- og bygningsloven § 7. På bakgrunn av kommunens anførsel om at det i den fremtidige planarbeidet ikke vil bli tillagt vekt hvilken status de enkelte eiendommer har i dag, kan jeg heller ikke se nødvendigheten ved å avvente fylkesmannens behandling av de seks klagesakene før plan- og bygningsetaten kan arbeide videre med saken.

Plan- og bygningsetaten har opplyst at det er foretatt en ny gjennomgang av den foretatte registreringen for eiendommen uten at det er funnet noen feil. Det fremgår imidlertid ikke i hvilken grad også annen dokumentasjon enn de nevnte listene er gjennomgått og vektlagt, eller hvilke vurderinger som er foretatt fra etatens side. Det er heller ikke redegjort nærmere for det bakgrunnsmateriale som lå til grunn for utarbeidingen av listene. Jeg finner således fortsatt at det knytter seg begrunnet tvil til forhold av betydning for saken når det gjelder hvilket materiale kommunen har bygget sin nye vurdering på sammenholdt med den dokumentasjonen og de opplysninger som har vært gitt fra As side, jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. På denne bakgrunn finner jeg derfor igjen å måtte be kommunen vurdere eiendommens status på nytt uavhengig av det forestående planarbeidet. Jeg forutsetter som nevnt tidligere at dette arbeidet blir gitt den nødvendige prioritet.

For øvrig viser jeg til mitt tidligere brev til kommunen.

Jeg ber om å bli holdt underrettet om kommunens videre behandling av saken.»

20.

**Sen saksbehandling ved klage til Toll- og avgiftsdirektoratet**

(Sak 1999–1096)

*Et selskap klaget til ombudsmannen over sen saksbehandling i Toll- og avgiftsdirektoratet i forbindelse med en klage på etterberegning av for lite betalt toll for årene 1990–92.*

*Ombudsmannen kritiserte Toll- og avgiftsdirektoratet for sen saksbehandling. Etter fem års klagebehandling var saken ennå ikke avsluttet. Saksbehandlingstiden var sterkt beklagelig og kritikkverdig lang. Saken gav inntrykk av at den ikke var forsvarlig prioritert, og at direktoratet ikke hadde disponert sine saksbehandlingsressurser på en forsvarlig måte. Ombudsmannen kritiserte også at det ikke var sendt foreløpig svar til klager i henhold til tidsfristene i forvaltningsloven § 11 a.*

Et aksjeselskap klaget til ombudsmannen over saksbehandlingstiden i Toll- og avgiftsdirektoratet i forbindelse med klage på etterberegning av for lite betalt toll for årene 1990–1992.

I vedtak 19. august 1994 fastsatte Oslo og Akershus tolldistrikt etterberegnet toll for årene 1990–1992 for selskapet. Beløpet ble betalt 7. september 1994.

I brev 23. september 1994 klaget selskapet på tolldistriktsjefens vedtak. Klagen ble 21. juni 1995 oversendt fra tolldistriktsjefen i Akershus til Toll- og avgiftsdirektoratet. Toll- og avgiftsdirektoratet opphevet 10. juli 1996 tolldistriktsjefens vedtak, og sendte saken tilbake til Oslo og Akershus tolldistrikt for omberegning av tollverdien.

Oslo og Akershus nye beregning av tollverdien ble sendt selskapet i brev 13. november 1997. Etter at det ble avholdt et møte mellom selskapet og toll-distriktet, fremla distriktollstedet 27. januar 1998 et nytt forslag til omberegning av tollverdien.

Den 13. mars 1998 fremmet selskapet erstatningskrav for saksomkostninger og rentetap. Oslo og Akershus tolldistrikt vedtok da foreløpig å tilbakebetale etterberegnet toll. Forutsetningen for dette var at selskapet vedtok fristforlengelse for foreldelse på inntil tre år, jf. foreldelsesloven § 28, frem til saken var endelig behandlet av Toll- og avgiftsdirektoratet.

I brev 12. mai 1998 oversendte Oslo og Akershus tolldistrikt saken til Toll- og avgiftsdirektoratet med anmodning om at direktoratet vurderte sin avgjørelse i brev 10. juli 1996 på nytt. I brev 13. august 1998 til Toll- og avgiftsdirektoratet kommenterte selskapet tolldistriktets brev 12. mai 1998 og klaget samtidig over sen behandling av klagesaken.

Ved klage til ombudsmannen 15. juni 1999 opplyste selskapets advokat at direktoratet i begynnelsen av 1999 over telefon hadde informert ham om at «saken ikke ville bli påbegynt behandlet før om ca. 6 måneder». Den 25. mai 1999 sendte Toll- og avgiftsdirektoratet forsinkelsesmelding til advokaten med opplysning om at «(v)i har fortsatt stor arbeidsbyrde, slik at saken ennå må vente en tid, --- (s)aken blir trolig avgjort om ca 6 mnd».

I brev herfra ble klagen tatt opp med Toll- og avgiftsdirektoratet, som ble bedt om å svare på følgende:

«Burde ikke denne saken, på grunnlag av den samlede behandlingstiden, vært prioritert? ---

Hva er for øvrig grunnen til at det gikk mer enn ett år fra tollmyndighetene i Akershus 9. juni 1995 oversendte selskapets klage datert 21. september 1994 til direktoratet fattet sitt vedtak 10. juli 1996?

Hvorledes mener direktoratet toll- og avgiftsmyndighetenes behandling av denne saken etter at selskapet 23. september 1994 klaget over toll-distriktsjefens vedtak 19. august 1994 samsvarer med alminnelige prinsipper om god forvaltningsskikk?»

Toll- og avgiftsdirektoratet svarte:

«(D)en lange saksbehandlingstiden skyldes en rekke uheldige omstendigheter direktoratet dessverre ikke har vært herre over. Det kan her nevnes at det i perioden har vært store ressursproblemer, noe som dels skyldes at saksbehandlere har sluttet, sykdom og dels stor belastning med opplæring av nye saksbehandlere. Det skal her nevnes at klagesakene som behandles i tollverdimiljøet som oftest er meget omfattende. I tillegg er regelverket komplisert slik at opplæring av nye medarbeidere tar relativt lang tid.

Dette har medført at det i hovedsak kun har vært en saksbehandler på området tollverdi en lengre periode, og da vedkommende har måttet overta saker, samt forestå opplæring av nye medarbeidere, har saksbehandlingstiden blitt betydelig lengre enn normalt på området. I tillegg kan det nevnes at flere saker har vært til behandling hos Sivilombudsmannen i tillegg til flere påfølgende rettsaker.

Når det gjelder spørsmålet om hvorvidt saken burde vært prioritert her i direktoratet vil vi understreke at omhandlende sak ikke på noen måte er blitt lagt bakerst i køen etter at den kom hit for revurdering, slik klager hevder. Den er faktisk blant de aller første sakene som skal behandles.

Hvorfor saksbehandlingstiden i direktoratet allerede under klagebehandling tok lang tid er det vanskelig å si noe eksakt om da både tidligere rådgiver og saksbehandler i saken er sluttet. Men det skal her opplyses om at det på den tiden ble benyttet store ressurser i forbindelse med den nye WTO-avtalen samtidig som en medarbeider var under utdanning.

Direktoratet er enig i at saken har tatt uforholdsmessig lang tid i forvaltningen, noe som i stor grad kan hensespeiles til de ovennevnte forhold. I tillegg skal det nevnes at saken ble vanskelig for tollstedet å løse all den tid direktoratet i

sitt vedtak endret den fastsettelsesmetode tollstedet hadde forutsatt. Dette innebar at tollstedet var nødt til å behandle saken ut fra en helt annen vinkel og dermed gjennomgå store deler av regnskapene på nytt, noe som er meget tidkrevende. Det skal her også bemerkes at saken ble lagt noe i bero på grunn av sammenslåingen mellom Fornebu og Oslo tollsted.»

Selskapets advokat kom med merknader, og i brev 9. september uttalte Toll- og avgiftsdirektoratet bl.a.:

«Når det gjelder direktoratets kapasitetsproblemer skal det opplyses at vår bruk av ressurser og planlegging av arbeidsoppgaver er noe vi selvsagt har til kontinuerlig vurdering. I den forbindelse er vi enige i at denne spesielle saken har tatt uforholdsmessig lang tid å behandle, noe vi beklager.»

I mitt avsluttende brev til Toll- og avgiftsdirektoratet uttalte jeg:

#### *«1. Saksbehandlingstiden i forbindelse med direktoratets revurdering*

Realiteten er at fem år etter at selskapet 23. september 1994 klaget på tolldistriktsjefens vedtak 19. august 1994, er klagesaken fremdeles ikke avsluttet. En så lang behandlingstid er sterkt beklagelig og må anses uforholdsmessig lang, noe også direktoratet i sine svar hit har erkjent. Når forsinkelsene skyldes arbeidssituasjonen og ressursmangel, er det særlig viktig at saksavviklingen skjer ut fra en forsvarlig prioritering.

Direktoratet har i brev hit 23. juli 1999 fremholdt at «omhandlende sak ikke på noen måte er blitt lagt bakerst i køen etter at den kom hit for revurdering, slik klager hevder. Den er faktisk blant de aller første sakene som skal behandles». Det er også opplyst at direktoratets bruk av ressurser og planlegging av arbeidsoppgaver er «noe vi selvsagt har til kontinuerlig vurdering».

Jeg har forståelse for at saksbehandlingstiden, selv ved en forsvarlig prioritering, kan bli lang ved behandlingen av kompliserte rettslige spørsmål. Direktoratets uttalelse i brevet 23. juli 1999 om at saken «er faktisk blant de aller første sakene som skal behandles», og uttalelsen i brevet 9. september 1999 om at «(s)aken vil dermed bli realitetsbehandlet så snart det lar seg gjøre», tyder på at direktoratet i begynnelsen av september 1999, femten måneder etter at den kom tilbake til direktoratet, enda ikke hadde påbegynt revurderingen av saken. Behandlingstiden fra mai 1998 til september 1999 kan derfor i liten grad forklares med sakens vanskelighetsgrad. Direktoratets orientering i begynnelsen av 1999 og i mai 1999 til selskapets advokat gir heller ikke inntrykk av at saken da ble forsvarlig prioritert i direktoratet.

På bakgrunn av klagesakens samlede behandlingstid i toll- og avgiftsetaten, som såvidt jeg kan se

ikke kan tilbakeføres til klagerens forhold, burde denne saken etter min vurdering blitt langt bedre prioritert allerede da den kom tilbake til direktoratet for revurdering i mai 1998. Saken gir inntrykk av at direktoratet ikke har disponert sine saksbehandlingsressurser på en tilfredsstillende måte. Direktoratets ledelse har en plikt til å sørge for at direktoratets klagebehandling er forsvarlig. For å sikre dette kan det være påkrevd med omfordeling av direktoratets saksbehandlingsressurser og iverksettelse av andre nødvendige avhjelpende tiltak. Selv om direktoratet i perioder har hatt store ressursproblemer, kan jeg ikke se at saksbehandlingstiden i denne saken er i samsvar med forvaltningsloven § 11 a første ledd og god forvaltningsskikk. Forholdet må kritiseres.

Direktoratet avslutter sitt brev 23. juli 1999 med et håp om at «saken blir ferdigbehandlet her før den angitte tidsrammen gitt i brev av 25. mai 1999». På bakgrunn av at det synes å være enighet om at saksbehandlingstiden allerede har trukket uforholdsmessig lenge ut, forutsetter jeg at direktoratet nå vil gi denne klagesaken den nødvendige prioritering til at den kan ferdigbehandles innen november 1999.

#### *2. Direktoratets saksbehandlingstid ved den opprinnelige klagebehandling*

I brev 30. juni 1999 herfra ble direktoratet bedt om å opplyse hvorfor det tok mer enn ett år fra klagen fra selskapet ble oversendt 9. juni 1995 til direktoratet 10. juli 1996 fattet sitt vedtak. Det fremgår av direktoratets svar at det var vanskelig for direktoratet «å si noe eksakt om» årsaken til den lange saksbehandlingstiden fordi «både tidligere rådgiver og saksbehandler i saken er sluttet».

Etter min vurdering bør Toll- og avgiftsdirektoratet ha rutiner som sikrer kontinuitet og sammenheng i behandlingen av en og samme sak inntil saken er endelig avsluttet i direktoratet, selv om saksbehandler/rådgiver på saken skifter. Det er direktoratets ansvar å kunne redegjøre for og begrunne tidsbruken ved behandlingen av en sak, uavhengig av om saksbehandlere på saken skifter eller slutter, jf. forvaltningsloven § 11 a første ledd hvor det heter at «(f)orvaltningsorganet skal forberede og avgjøre saken uten ugrunnet opphold». Det gir derfor grunnlag for kritikk når Toll- og avgiftsdirektoratet ikke kan redegjøre for tidsbruken i den opprinnelige klagesaken fordi saksbehandler og rådgiver er sluttet.

#### *3. Foreløpig svar*

Forvaltningsloven § 11 a annet og tredje ledd lyder:

«Dersom det må ventes at det vil ta uforholdsmessig lang tid før en henvendelse kan besvares, skal det forvaltningsorgan som mottok henvendelsen, snarest mulig gi et foreløpig svar. I svaret skal det gjøres rede for grunnen til at henvendelsen ikke kan besvares tidligere, og såvidt mulig angis når svar kan ventes. Foreløpig

svar kan unnlates dersom det må anses som åpenbart unødvendig

I saker som gjelder enkeltvedtak, skal det gis foreløpig svar etter annet ledd dersom en henvendelse ikke kan besvares i løpet av en måned etter at den er mottatt.»

Av hensyn til tilliten til forvaltningen er det viktig at forvaltningen sender foreløpige svar i henhold til de tidsfrister som er angitt i forvaltningsloven § 11 a. Jeg finner derfor grunn til å kritisere at selskapets advokat ikke ble orientert om antatt saksbehandlingstid før i januar 1999. Jeg forutsetter at direktoratet for fremtiden etablerer rutiner som sikrer overholdelse av plikten til å sende foreløpig svar, slik dette er fastslått i forvaltningsloven § 11 a.

Jeg ber om å få tilsendt til orientering en kopi av Toll- og avgiftsdirektoratets endelige vedtak i klagesaken når det foreligger.»

## 21.

### Saksbehandlingsrutiner i Utlendingsdirektoratet

(Sak 1997–1508)

*På bakgrunn av enkeltklager tok ombudsmannen etter ombudsmannsloven § 5 av eget tiltak opp spørsmål om saksbehandlingsrutiner i Utlendingsdirektoratet (UDI) særlig med sikte på å undersøke om rutinene var egnet til å sørge for at UDI etterlever forvaltningslovens regler om plikten til å gi foreløpig svar (§11 a) og til å legge til rette for å følge opp saker som av forskjellige årsaker blir forsinket. UDI redegjorde for sine rutiner, men innrømmet for en del at krav til å yte god service og bruk av databasert verktøy tilsa et behov for å vurdere forbedringer.*

*Ombudsmannen la på bakgrunn av UDIs svar til grunn at det ikke var formålstjenlig å undersøke enkeltsaker i UDI nærmere ettersom UDI syntes å være seg bevisst problemene. Ombudsmannen ble senere orientert om de nye rutinene.*

På bakgrunn av en del klager ombudsmannen hadde mottatt over Utlendingsdirektoratets saksbehandling i saker etter utlendingsloven, bad jeg i brev 17. september 1997 om en redegjørelse for direktoratets saksbehandlingsrutiner på en del konkrete områder. Således ble det i brevet bedt om en redegjørelse for rutinene for:

1. Utsendelse av foreløpig svar når man mottar en søknad om en tillatelse etter utlendingsloven.
2. Intern restansekontroll og informasjon til søker eller fullmektig dersom saksbehandlingstiden trekker ut i forhold til det man tidligere har informert om, eller det som har vært forventet.
3. Intern oppfølging av saker som er sendt andre instanser til utredning eller uttalelse, f.eks. politiet eller arbeidsmarkedsmyndighetene.
4. Intern oppfølging av at henvendelser fra søker

eller fullmektig under behandlingen av saken, blir besvart.

Samtidig ble det opplyst at det på bakgrunn av direktoratets redegjørelse ville bli vurdert om det var grunn til å gå gjennom et antall enkeltsaker i direktoratets arkiv, med sikte på å få avklart hvordan rutinene etterleves i praksis.

Direktoratet gav deretter en redegjørelse for disse forhold.

Når det gjaldt utsendelse av foreløpig svar, opplyste direktoratet følgende:

«Utlendinger som søker om en tillatelse, eventuelt advokat som representerer søkeren, blir registrert med bl.a. adresse i et eget datasystem kalt Fremkon. På grunnlag av registreringene i Fremkon blir det fra Statens Datasentral a.s. sendt automatisk melding til søker med kjent bostedsadresse i Norge, eventuelt advokat, når det er gått en måned fra registreringen. Dette innebærer at melding ikke blir sendt til personer som søker fra hjemlandet og ikke på søknadstidspunktet er representert ved advokat.

Meldingen blir gitt på norsk, engelsk, tysk og fransk og gir opplysninger om bl.a. hva som er normal saksbehandlingstid. Som regel vil den utenriksstasjon som mottar søknaden fra søker i utlandet, kunne gi opplysninger om antatt saksbehandlingstid. Vi har likevel ikke gitt et generelt pålegg om at dette skal gjøres.»

For så vidt gjaldt intern restansekontroll og informasjon til søker eller fullmektig dersom saksbehandlingstiden trekker ut i forhold til det som tidligere er opplyst, gjorde direktoratet rede for sin rutine for månedlig restansetelling og påpekte at dette «innebærer en bevisstgjøring i forhold til eldre saker, som blir prioritert den påfølgende måned». For øvrig ble det opplyst at direktoratet ikke hadde generelle rutiner for slik informasjon til søker eller fullmektig som nevnt, bortsett fra i saker som gjaldt enslige mindreårige asylsøkere. I disse sakene skal det sendes særskilt underretning dersom saksbehandlingstiden overstiger to måneder.

Videre ble det opplyst at direktoratet ikke hadde generelle rutiner for intern oppfølging av saker som er sendt andre instanser til utredning eller uttalelse, eller for oppfølging av at henvendelser fra søker eller fullmektig under behandlingen av saken, blir besvart.

Avslutningsvis opplyste direktoratet følgende:

«Vi er opptatt av å yte god service overfor søkerne, også i forhold til det som er omhandlet ovenfor. Det er f.eks. presisert flere ganger internt i Utlendingsdirektoratet at vi må besvare henvendelser fra søker eller advokat dersom saken ikke blir ferdigbehandlet innen rimelig tid. For å ha særlig oppmerksomhet rettet mot visse saker og bedre situasjonen har det vært foretatt opptelling av ubesvart korrespondanse fra advokater og Sivilombudsmannen. Dette vil bli gjentatt. Vi vil også se nærmere på andre mulige tiltak.

Rutiner i form av databasert verktøy for oppfølging av eldre saker og saker sendt til andre instanser samt elektronisk underretning til søker eller fullmektig om forlenget saksbehandlingstid vil bli vurdert.»

I brev til Utlendingsdirektoratet uttalte jeg:

«Etter det som nå er opplyst fra direktoratets side, har jeg ikke funnet det formålstjenlig å gå videre med undersøkelsen ved å gå gjennom enkeltsaker i direktoratets arkiv. Når det ikke er etablert rutiner på de områder som er tatt opp her, har det begrenset interesse å gå gjennom saker for eventuelt å konstatere på ny de samme svakheter ved saksbehandlingen som tidligere er fremkommet ved behandlingen av klager hit.

Jeg ber imidlertid om å bli orientert når direktoratet har gjennomført sin lovede vurdering av rutiner for saksoppfølging.

Det kan avslutningsvis være grunn til å påpeke at det kan være tvilsomt i forhold til reglene i forvaltningsloven § 11 a annet og tredje ledd, når man ikke rutinemessig gir foreløpig svar til personer som søker en tillatelse fra utlandet, gjennom en utenriksstasjon. Jeg ser for så vidt at det kan oppstå praktiske problemer i enkelte saker, men jeg vil likevel tro at det i de fleste tilfeller vil være kurant i det minste å gi en standardisert redegjørelse for hvordan saken vil bli behandlet videre og hvilken saksbehandlingstid som må påregnes.

Jeg vil derfor oppfordre direktoratet om å vurdere også dette forholdet nærmere, og eventuelt ta saken opp med Utenriksdepartementet.

Ut over dette gir saken ikke grunn til noe mer fra min side nå. Jeg imøteser en senere redegjørelse fra direktoratet om de ovennevnte forhold, og vil eventuelt da komme med ytterligere merknader om de rutiner som direktoratet måtte legge opp til, jf. prinsippet om ombudsmannens etterfølgende kontroll med forvaltningen.»

I brev 5. mars 1999 oversendte direktoratet informasjon om sine nye rutiner. Direktoratet uttalte følgende:

«Dette har vært en vanskelig sak. Den ordningen som er skissert i meldingen og rundskrevet, blir innført forsøksvis, og vi er bekymret for at den i seg selv vil føre til økt saksbehandlingstid. Et av våre satsningsområder for tiden 1999–2003 er effektivisering av søknadsbehandlingen, og vi vil i den forbindelse i løpet av inneværende år bl.a. kartlegge teknologiske og organisasjonsmessige muligheter. [---] Vi håper at arbeidet med effektivisering om noen år vil bedre situasjonen.»

Jeg besluttet etter dette å avslutte saken. Fra mitt brev 8. april 1999 til Utlendingsdirektoratet siteres:

«Jeg takker for den redegjørelsen UDI har gitt for de nye saksbehandlingsrutinene. Imidler-

tid har jeg merket meg UDIs bekymringer om at innføringen av nye saksbehandlingsrutiner i seg selv kan føre til lengre saksbehandlingstid. Jeg går ut fra at UDI vil ha oppmerksomheten rettet mot dette spørsmålet i forbindelse med direktoratets evaluering av de nye rutinene.

Videre ber jeg UDI være oppmerksom på at rundskriv UDI 99–06 ikke synes å rette seg mot de tilfellene hvor utenriksstasjonene selv er avgjørelsesmyndighet etter utlendingsforskriften § 110 annet ledd. Jeg ber UDI om å medvirke til at forvaltningslovens regler følges også ved behandling av disse sakene. Det bør være et mål at behandlingen av disse sakene ved utenriksstasjonene også skjer i henhold til de saksbehandlingsreglene som er beskrevet i internmelding JURA 99–03.»

Etter initiativ fra Utlendingsdirektoratet, ble det avholdt et møte 25. juni 1999 i direktoratets lokaler med representanter for ombudsmannen. Utlendingsdirektoratet orienterte i møtet om de nye saksbehandlingsrutinene, og hvilke løsninger direktoratet så for seg på sikt for å få ned saksbehandlingstiden.

## 22.

### Namsmannens saksbehandling i forbindelse med utleggsforretning

(Sak 1999–0352)

*A klaget over saksbehandlingen hos Namsmannen i Bærum i forbindelse med en utleggsforretning.*

*Ombudsmannen kritiserte namsmannen for sen tilbakebetaling av stilt sikkerhet og sent svar på forespørsel om sletting av heftelse i grunnboken. Ombudsmannen hadde også kritiske merknader til rutinene for å sikre notoritet for tidspunktet for namsmannens anmodning til tinglysingen om sletting av heftelse i grunnboken, og bad namsmannen forbedre sine rutiner på dette punkt. Namsmannen opplyste etter dette at han hadde tatt kontakt med Politiets Datatjeneste for å få innarbeidet ny tekst i standardbrevet til saksøkte for utleggsbegjæringen. Han opplyste også at klagesaken hadde foranlediget en grundig gjennomgang av saksbehandlingsrutinene ved namsmannskontoret, spesielt med hensyn til å sikre notoritet for oversendelser til tinglysingen om sletting av heftelser i grunnboken.*

A klaget til ombudsmannen over saksbehandlingen hos Namsmannen i Bærum i forbindelse med en utleggsforretning.

På grunnlag av uteblivelsesdom i Bærum forliksråd 13. mai 1998 ble det 11. juni 1998 begjært utleggsforretning hos A. Namsmannen i Bærum forela 23. juni 1998 begjæringen for A med underretning om at utleggsforretningen var berammet til 28. juli 1998. I brev 29. juni 1998 underrettet A namsmannen om at hun hadde begjært uteblivelsesdommen oppfrisket, og at forliksrådet 10. juni 1998 hadde tatt begjæringen til følge. A meddelte samtidig at hun

antok at saken nå ville bli henlagt, fordi det etter hennes vurdering ikke lenger forelå noe tvangsgrunnlag. Den 30. juli 1998 sendte namsmannen A melding om at utleggsforretningen var avholdt 28. juli 1998. Utlegget ble tinglyst 30. juli 1999.

Den 12. august 1998 sendte A dokumentasjon til namsmannen på at hun hadde stilt sikkerhet for kravet i henhold til tvangsfullbyrdelsesloven 26. juni 1992 nr. 86 § 4–12 annet ledd. Samtidig bad hun om bekreftelse på at utleggsforretningen var slettet i grunnboken. Hun purret 21. september 1998 på slik bekreftelse, samtidig som hun underrettet namsmannen om at uteblivelsesdommen var opphevet ved kjennelse 8. september 1998, og bad om at det deponerte beløp ble returnert. Etter ytterligere to purringer besvarte namsmannen As henvendelser 4. februar 1999.

Da A 17. februar 1999 henvendte seg til ombudsmannen, var utleggsforretningen fremdeles registrert på hennes eiendom i grunnboken.

Klagen ble tatt opp med namsmannen i Bærum. Det ble bl.a. bedt om en redegjørelse for namsmannens rutiner for behandlingen av innsigelser mot utleggsforretningen innen to ukers fristen i tvangsfullbyrdelsesloven § 7–6. Videre ble det spurt om namsmannen hadde rutiner for å informere saksøkte om muligheten for å avverge utlegg på grunnlag av en ikke rettskraftig dom ved å stille sikkerhet, jf. tvangsfullbyrdelsesloven § 4–12 annet ledd annet punktum. Det ble også spurt om namsmannen kunne dokumentere datoen da tinglyskontoret ble bedt om å slette utleggsforretningen, og hvilke rutiner som ble fulgt i slike tilfelle.

Fra namsmannens svar siteres:

«I perioden etter at (utleggs)begjæringen er tatt til følge blir innsigelser, som måtte komme behandlet etter tvangsfullbyrdelseslovens bestemmelser. Særlig § 7–6, men også 5–6 og 5–7 er sentrale paragrafer i så henseende.

Dersom ikke innsigelsene er åpenbart grunnløse blir en innsigelse vanligvis forelagt den andre part før et evt. vedtak blir gjort av namsmannen. Vedtaket blir så bekjentgjort partene og blir gjenstand for vanlige klagemuligheter etter tvangsfullbyrdelsesloven § 5–16.

-----  
Kunnskap om å benytte seg av det «å stille sikkerhet» for å avverge en forretning, når tvangsgrunnlaget ikke er en rettskraftig dom, er noe alle våre saksbehandlere er vel kjent med og pålagt å informere om ved slike anledninger.

-----  
Imidlertid kan en ikke se at denne informasjonen står skrevet spesielt i det materialet som blir sendt ut ved en utleggsforretning. Dette er noe vi trolig bør se nærmere på og muligens tydeliggjøre.

-----  
Ut fra sakens dokumenter er sletting av tinglysning sendt både Tinglysningen og Løsreregisteret. Brevet er datert øverst til høyre med 30. 7.98, noe undertegnede la til grunn ved svarbrev dat. 10.2.99. Det kan synes som om påtegning

om sletting er gjort senere uten at det er datert av saksbehandler.

Våre generelle rutiner i slike tilfeller er fulgt. Dersom Namsmannen mener det er grunn for sletting av heftelser i forbindelse med en forretning blir angjeldende tinglysningsenhet varslet pr. brev og bedt om at etablerte heftelser blir slettet.

Generelt mener Namsmannen at saksbehandlingen i den angjeldende sak ligger innenfor det en må kunne betegne som akseptabelt.

Namsmannen vil likevel gå gjennom saken på nytt og evt justere rutineene der det måtte tren- ges.»

Den 9. mai 1999 opplyste A at utlegget fremdeles var registrert som en heftelse på hennes eiendom i grunnboken.

I mitt avsluttende brev til namsmannen i Bærum uttalte jeg:

«1. Innledningsvis vil jeg for ordens skyld presisere at ombudsmannens oppgave er å søke å sikre at det i den offentlige *forvaltningen* ikke begås urett mot den enkelte borger. Domstolenes virksomhet faller imidlertid utenfor ombudsmannens arbeidsområde, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 4 c). Dette gjelder også klager på avgjørelser som etter uttrykkelig lovbestemmelse kan bringes direkte inn for en domstol ved klage, anke e.l., jf. instruks for Stortingets ombudsmann § 2 annet ledd.

Namsmannens avgjørelse om at en uteblivelsesdom vedrørende et pengekrav er å anse som et tvangskraftig tvangsgrunnlag inntil den eventuelt er opphevet, kan påklages til namsretten etter tvangsfullbyrdelsesloven § 5–16. Det faller derfor utenfor ombudsmannens arbeidsområde å vurdere namsmannens avgjørelse på dette punkt.

Bestemmelsen i ombudsmannsloven 22. juni 1962 § 4c er likevel ikke til hinder for at ombudsmannen kan behandle klager på sen saksbehandling/manglende svar fra namsmannen og saksbehandlingsrutiner som først og fremst gjelder namsmannens informasjon til personer som henvender seg til namsmannens kontor.

2. På bakgrunn av saksdokumentene og det som er opplyst i forbindelse med behandlingen av saken her, legger jeg til grunn at namsmannen ikke besvarte As brev 29. juni 1998 med innsigelse mot utleggsforretningen.

Hvis namsmannen, slik som i dette tilfellet, finner at saksøktes innsigelser mot utleggsforretningen ikke kan føre frem, pålegger ikke tvangsfullbyrdelsesloven namsmannen å gi saksøkte særskilt opplysning om dette før gjennomføringen av en tidligere berammet og varslet utleggsforretning. Begrunnelsen er at tvangsfullbyrdelsesloven forutsetter at saksøktes interesser er tilstrekkelig ivarettatt gjennom klageadgangen hjemlet i tvangsfullbyrdelsesloven § 5–16. Opplysning om klageadgangen etter



§ 5–16 fremgår av namsmannens standardbrev til saksøkte om foreleggelse av begjæring om utleggsforretning som ble sendt A 30. juli 1999. Jeg har derfor ikke grunnlag for å kritisere namsmannen for at As innsigelse mot utleggsforretningen i brev 29. juni 1998 ikke ble besvart før utleggsforretningen ble gjennomført.

3. Ifølge namsmannens brev 7. april 1999 er alle saksbehandlerne ved namsmannskontoret i Bærum vel kjent med bestemmelsen i tvangsfullbyrdelsesloven § 4–12 annet ledd annet punktum og pålagt å informere om bestemmelsen «ved slike anledninger».

Tvangsfullbyrdelsesloven § 4–12 annet ledd annet punktum lyder:

«Lyder en dom på betaling av penger, kan utlegg begjæres når oppfyllelsesfristen er oversittet, selv om dommen ikke er rettskraftig. Dersom saksøkte stiller sikkerhet, kan utlegg likevel ikke begjæres før dommen er rettskraftig.»

I «Tvangsfullbyrdelsesloven med kommentarer» 2. utgave 1995 s. 189 av Falkanger, Flock og Waaler heter det om namsmannens opplysningsplikt i tilknytning til § 4–12 annet ledd annet punktum:

«I annet punktum gis saksøkte adgang til å avverge at utlegg tas etter første punktum ved å stille sikkerhet. Til tross for ordlyden i annet punktum, vil sikkerhetsstillelse fra saksøktes side vanligvis formentlig bli aktuell etter at saksøkeren har begjært utlegg på bakgrunn av en ikke rettskraftig dom på et pengekrav. Det må antas at namsmannen ikke har noen plikt til å orientere saksøkte om denne mulighet, men det er heller intet i veien for at slik orientering blir gitt, og da antakelig mest hensiktsmessig i forbindelse med at utleggsbegjæringen forelegges for ham.»

Jeg er enig med forfatterne av kommentarutgaven til tvangsfullbyrdelsesloven at *loven* ikke pålegger namsmannen plikt til å underrette saksøkte om muligheten til å avverge utlegg ved å stille sikkerhet.

På grunnlag av saksdokumentene og partenes anførsler under klagebehandlingen her er det nærliggende å anta at den interne instruksen om å informere saksøkte etter utleggsforretning om bestemmelsen i tvangsfullbyrdelsesloven § 4–12 annet ledd annet punktum sviktet i den foreliggende sak. Jeg har derfor særskilt merket meg følgende avsnitt i namsmannens brev 7. april 1999:

«Imidlertid kan en ikke se at denne informasjonen står skrevet spesielt i det materialet som blir sendt ut ved en utleggsforretning. Dette er noe vi trolig bør se nærmere på og muligens tydeliggjøre.»

Jeg er enig med namsmannen i at det vil være hensiktsmessig å innarbeide opplysning om saksøktes mulighet etter tvangsfullbyrdelsesloven § 4–12, til å avverge utlegg på grunnlag av en ikke rettskraftig

dom ved å stille sikkerhet, i den informasjon og veiledning som sendes saksøkte sammen med foreleggelsen av utleggsbegjæringen. Jeg ber om å bli holdt underrettet om hvordan namsmannen følger opp dette.

4. I brevet 25. mars 1999 ble namsmannen bedt om å dokumentere datoen da namsmannen bad tingslysingskontoret om å slette utleggsforretningen i saken. Den 7. april svarte namsmannen slik på dette punkt:

«Ut fra sakens dokumenter er sletting av tinglysning sendt både Tinglysningen og Løsøreregisteret. Brevet er datert øverst til høyre med 30. 7.98, noe undertegnede la til grunn ved svarbrev dat. 10.2.99. Det kan synes som om påtegning om sletting er gjort senere uten at det er datert av saksbehandler.

Våre generelle rutiner i slike tilfeller er fulgt. Dersom Namsmannen mener det er grunn for sletting av heftelser i forbindelse med en forretning blir angjeldende tinglysningsenhet varslet pr. brev og bedt om at etablerte heftelser blir slettet.»

Det fremgår av saksdokumentene at utleggsforretningen ble gjennomført 28. juli 1998, og at utskrift av namsboken ble sendt tinglysningen i Asker og Bærum 30. juli 1998 for registrering av utleggsforretningen på As eiendom i grunnboken. En udatert påtegning om sletting på dette brevet gir ingen dokumentasjon for *når* namsmannen har sendt det lokale tingslyskontor anmodningen om å slette den tidligere registrerte heftelse. Hvis det er slik at den *udaterte* påtegningen med anmodning om sletting av heftelsen er i overensstemmelse med namsmannens generelle rutiner om varsel til tingslysningsmyndighetene om at tidligere registrerte heftelser skal slettes i grunnboken, må forholdet kritiseres. Jeg forutsetter at namsmannen for fremtiden vil endre sine rutiner på dette punkt slik at det er notoritet om tidspunktet for anmodning om sletting.

Namsmannen har ennå ikke fulgt anmodningen herfra om å dokumentere når namsmannen underrettet tingslyskontoret om at utleggsforretningen skulle slettes. Dette kunne f.eks. vært gjort ved å innhente dokumentasjon fra tingslyskontoret på når namsmannens anmodning om å slette heftelse på As eiendom kom inn dit. Dette forholdet må derfor også kritiseres.

5. Det fremgår av saksdokumentene at beløpet som ble stilt som sikkerhet ble tilbakebetalt i januar 1999, og at As brev 12. august 1998 og 21. september 1998 ble besvart ved namsmannens svar 4. februar 1999 på henvendelse 3. februar 1999 fra advokat ---.

Namsmannen opplyser at oppfriskningssaken i forliksrådet har påvirket saksbehandlingstiden hos namsmannen. Dette fremgår også av namsmannens brev 4. februar 1999 til advokat ---, hvor namsmannen opplyser at beløpet som var stilt som sikkerhet

ikke kunne betales tilbake før kjennelsen fra Bærum forliksråd forelå. Det fremgår av samme brev at namsmannen la til grunn at tvangsgrunnlaget for utleggsforretningen ble opphevet ved kjennelsen 8. september 1998.

Namsmannen ble underrettet om kjennelsen ved As brev 21. september 1998, hvor hun også purret på bekreftelse på at utleggsforretningen var slettet på hennes eiendom i grunnboken, og bad om å få tilbake beløpet som var stilt som sikkerhet.

En behandlingstid på vel tre måneder før sikkerheten ble tilbakebetalt i januar 1999, og ytterligere ca. en måned før det 4. februar 1999 ble gitt (feilaktig) svar på forespørselen om sletting av heftelsen i grunnboken er ikke akseptabel og kan vanskelig sies å være i samsvar med god forvaltningsskikk. Jeg finner derfor grunnlag for å kritisere namsmannens saksbehandling også på dette punkt.

Jeg forutsetter at namsmannen, hvis det ikke er gjort tidligere, omgående dokumenterer overfor A, med kopi hit, når tinglysingskontoret mottok brev fra namsmannen om at heftelsen skulle slettes i grunnboken.»

Namsmannen i Bærum opplyste etter dette at Tinglysingen i Asker og Bærum bekreftet å ha mottatt melding om sletting av utleggsforretningen på As eiendom 20. mai 1999. Han opplyste også at han hadde tatt kontakt med Politiets Datatjeneste med sikte på å få innarbeidet ny tekst i standardbrevet til saksøkte for utleggsbegjæringen. Han opplyste videre at klagesaken hadde foranlediget en grundig gjennomgang av saksbehandlingsrutinene ved namsmannskontoret, spesielt med hensyn til å sikre notoriteten for oversendelser til tinglysingen om sletting av heftelser i grunnboken. Han avsluttet sin redegjørelse for namsmannens oppfølging av As klagesak slik:

«(V)i har tatt denne saken på alvor og foretatt en bevisstgjøring på de punktene som er omhandlet, enten De ikke har funnet å kritisere, funnet å kritisere eller bedt om oppfølging/tilbakemelding.»

23.

#### **Avliving av hund – lovtolkning av saksbehandling**

(Sak 1999–0308)

*A klaget til ombudsmannen over at Statens dyrehelsetilsyn hadde opprettholdt Oslo politidistrikts vedtak om å avlive hans hund, jf. midlertidig lov om forbud mot innførsel, hold og avl av farlige hunder (kamphundloven). Saken reiste spørsmål om tolkningen av regelverket, særlig i forhold til hvilke krav loven stiller til dokumentasjon for rasetilhørighet dersom det er tvil om en hund tilhører en forbudt rase.*

*Ombudsmannen fant ikke grunnlag for å kritisere avlivingsvedtaket, men hadde kritiske merknader til saksbehandlingen på enkelte punkter. Det ble vi-*

*dere funnet grunn til å påpeke overfor Landbruksdepartementet at regelverket syntes å være uheldig utformet. Etter omstendighetene fant ombudsmannen at saken likevel burde undergis en ny vurdering. Etter å ha foretatt en ny vurdering av saken meddelte Statens dyrehelsetilsyn at det ikke var grunnlag for å endre avgjørelsen.*

En hund ble innbrakt til Veterinærhøyskolen i Oslo etter å ha blitt funnet skadet på en veranda i Follo. Hunden hadde da vært meldt savnet av eieren fra dagen før. Distriktsveterinæren antok at den, på grunn av sitt «kamphundutseende og manglende identifisering», ville falle inn under §§ 2 og 3 i midlertidig forskrift om forbud mot innførsel, hold og avl av farlige hunder av 25. oktober 1991 nr. 718, og tok kontakt med politiet. Politiet traff vedtak om å avlive hunden, og Statens dyrehelsetilsyn stadfestet deretter avgjørelsen. Saken ble brakt inn for ombudsmannen, og Dyrehelsetilsynet gav vedtaket midlertidig oppsettende virkning slik at hunden fortsatt skulle være på kennel.

I klagen ble det hevdet at det var sannsynliggjort med tilstrekkelig sannsynlighetsovervekt at hunden var av den lovlige rasen Staffordshire Bull-terrier. Det ble anført at hunden var avkom av hunder som en oppdretter hadde importert fra England. Valpene disse hundene fikk, kunne ikke registreres i Norsk Kennel Klub fordi det ikke kunne skaffes en attest for de importerte hundenes opphav, noe Norsk Kennel Klub krever. Det ble imidlertid fremlagt to engelske registreringsdokumenter og stamtavle for de påståtte foreldrene som viser at de var registrerte i en engelsk kennelklubb. Under behandlingen av saken her ble det gitt en uttalelse fra hundens første eier om at den kommer fra dette valpekullet. Videre ble det fremlagt en dom fra Trondheim byrett som gjaldt en annen hund, som det ble hevdet var hundens «kullbror». Slektsforholdet mellom disse hundene har senere vært forsøkt verifisert, bl.a. gjennom en DNA-test.

Det ble anført at Dyrehelsetilsynet hadde unnlatt å drøfte konkret disse bevis som var fremlagt som dokumentasjon for hundens opprinnelse. Det ble i denne forbindelse vist til at den varslede DNA-analysen ikke var blitt etterspurt og vurdert før vedtaket ble truffet. Sivilombudsmannen ble på denne bakgrunn bedt om å vurdere gyldigheten av vedtaket, herunder lovanvendelsen med hensyn til kravet til dokumentasjon, og lovanvendelsen når det gjaldt spørsmålet om det oppstilles et absolutt krav om avliving eller om det skal utøves et konkret skjønn. Det ble også fremmet innvendinger mot forvaltningens skjønnsutøvelse og saksbehandling.

Saken ble lagt frem for Statens dyrehelsetilsyn. Det ble bedt om merknader til klagerens anførsel om at vedtaket var truffet på mangelfullt faktisk grunnlag, og bedt opplyst hvorfor DNA-analysen ikke var blitt etterspurt. Det ble også spurt om Dyrehelsetil-

synet hadde vurdert å innhente en ny skriftlig uttalelse fra distriktsveterinæren fremfor å ta muntlig kontakt med denne for en nærmere vurdering av hundens rasetilhørighet og skader. Det ble i denne forbindelse bedt om Dyrehelsetilsynets syn på om disse opplysningene burde ha vært forelagt klageren til uttalelse.

Det ble videre bedt opplyst hva Dyrehelsetilsynet mente klageren kunne ha gjort for å oppfylle lovens krav til dokumentasjon for hundens rasetilhørighet.

Ordlyden i kamphundloven § 4, hvor det fremgår at kamphunder «kan kreves avlivet», ble bedt kommentert i forhold til lovens § 5 og klagerens anførsel om at loven krever en skjønnsvurdering av avlivingsspørsmålet. Dyrehelsetilsynets praksis på dette punkt ble også etterspurt, samtidig som det ble bedt opplyst hvilke saker som kunne være aktuelle i forhold til dispensasjon etter forskriftens § 9.

Avslutningsvis ble det bedt om kommentarer til klagerens innvendinger mot forvaltningens fremgangsmåte i forbindelse med pålegget om å avlive hunden. Det var anført at både Dyrehelsetilsynet og Oslo politikammer hadde tilrettelagt for at pålegget om avliving ble gitt uten at klageren hadde fått anledning til å uttale seg, og eventuelt fremme begjæring om oppsettende virkning etter forvaltningsloven § 42.

Dyrehelsetilsynet svarte etter at Oslo politikammer hadde kommet med uttalelse.

Det ble bekreftet at Dyrehelsetilsynet ikke hadde kjent til resultatet av DNA-analysen da vedtaket ble truffet, til tross for at brevet med de aktuelle opplysningene var innkommet i tide. Forholdet ble beklaget, men Dyrehelsetilsynet kunne likevel ikke se at vedtaket var truffet på mangelfullt faktisk grunnlag. DNA-analysen hadde ikke vært etterspurt fordi saken ble ansett å være godt nok opplyst, og fordi Dyrehelsetilsynet mente at en slik DNA-analyse heller ikke kunne dokumentere hundens rasetilhørighet. Det ble vist til Eckhoff /Smith Forvaltningsrett 6. utgave (1997) s. 476, der det til forvaltningsloven § 17 første ledd heter at «(k)ravene om at saken skal være «så godt opplyst som mulig» kan ikke tas helt bokstavelig». Det ble også pekt på at hunden allerede hadde stått lenge i kennel, slik at tidsfaktoren tilsa en rask avgjørelse.

Dersom det ble lagt til grunn at det var en saksbehandlingsfeil at DNA-analysen ikke hadde vært vurdert før vedtaket ble truffet, ble det anført at feilen ikke hadde virket bestemmende inn på vedtakets innhold, jf. forvaltningsloven § 41. Dette begrunnet Dyrehelsetilsynet med at DNA-analysen ikke dokumenterte at hunden ikke var en Pitt Bull Terrier.

Dyrehelsetilsynet opplyste at det for ordens skyld var blitt tatt muntlig kontakt med distriktsveterinæren for å få bekreftet de opplysningene som tidligere var gitt. Disse ble det hevdet at klageren allerede var kjent med. Dyrehelsetilsynet fant ikke

grunn til å innhente en ny skriftlig uttalelse, og kunne ikke se at opplysningene som ble gitt muntlig, burde ha vært forelagt klageren til uttalelse.

Når det gjaldt kravene til dokumentasjon, viste Dyrehelsetilsynet til kommentarene til kamphundloven § 2 i Ot.prp. nr. 13 (1995–96) hvor det på s. 2 heter:

«Kravet til dokumentasjon vil være tilfredsstillt ved stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerking. I praksis vil denne bestemmelsen medføre at eiere av hunder som kan forveksles med hunder som går inn under forbudet, vil måtte foreta registrering av hunden. De fleste hunder i Norge er i dag registrert, slik at dette ikke vil påføre disse hundeeierne noen vesentlig byrde. I tilfeller med blandingsraser vil ikke registrering være mulig, og man må i slike tilfeller gå tilbake til opphavets stamtavler. I tilfeller hvor stamtavler ikke er tilgjengelige vil eier eller annen som har ansvar for hunden måtte sannsynliggjøre hundens opphav på annen måte. Det må her avgjøres etter alminnelig bevisvurdering om den framlagte dokumentasjon er tilstrekkelig.»

Dyrehelsetilsynet mente videre at det ikke kunne legges avgjørende vekt på de refererte forarbeidene og uttalte:

«Ordlyden i loven og forskriften, samt reelle hensyn tilsier at forvaltningen ikke skal begi seg inn i sannsynlighetsvurderinger. I loven sies det ikke noe om slike vurderinger, og forskriften § 3 annet ledd nevner kun stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerke. En vil påpeke at det vil være svært tidkrevende og vanskelig for forvaltningen å skulle gå inn i sannsynlighetsvurderinger. En slik behandlingsmåte vil vel også lett kunne sies å være i strid med hensynet til forutberegnelighet og rettferdighet.

En DNA-analyse som positivt bekreftet at Shaggy tilhører en lovlig hunderase ville oppfylt dokumentasjonskravet.»

Det ble for øvrig anført at klagerens henvisning til en dom i en straffesak i Trondheim byrett ikke var relevant fordi de straffeprosessuelle bevisbyrdeprinsipper ikke gjelder i forvaltningsretten. Erklæringen fra hundens tidligere eier om omstendighetene rundt salget til klageren og det øvrige fremlagte materialet, kunne Dyrehelsetilsynet heller ikke se dokumenterte at hunden ikke er en Pitt Bull Terrier.

Til spørsmålet om tolkningen av kamphundloven § 4 i forhold til kamphundloven § 5, mente Dyrehelsetilsynet at forvaltningen ikke hadde plikt til å utøve skjønn, hvor hundens gemytt etc. skulle tas i betraktning, i forbindelse med spørsmålet om avliving. Lovens formulering om at farlige hunder *kan* kreves avlivet, var etter Dyrehelsetilsynets syn kun en hjemmel for å kreve avliving. Begrepet «farlige hunder» i § 5 måtte derfor tolkes innskrenkende, slik at denne bestemmelsen gav avlivingshjemmel for *lovlige* hunder som hadde forvoldt skade.

Dyrehelsetilsynet opplyste ellers ikke å ha be-

handlet mange saker etter kamphundloven. Fra tilsynet ble opprettet i 1996 skal Dyrehelsetilsynet bare ha truffet ett vedtak, i en klagesak om avliving av en Dogo Argentino. I denne saken overlot Dyrehelsetilsynet til politiet å vurdere om avliving kunne forhindres ved at eieren sørget for at hunden kunne holdes i Sverige. Når det gjaldt muligheten for dispensasjon etter § 9 i forskriften, henviste Dyrehelsetilsynet til Landbruksdepartementet for nærmere informasjon om eventuell praksis vedrørende denne bestemmelsen.

Avslutningsvis bemerket Dyrehelsetilsynet at klageren, ved sin advokat, ikke hadde gitt underretning om at et avlivingsvedtak ville bli brakt inn for Sivilombudsmannen eller at det var aktuelt å gå til søksmål. Dyrehelsetilsynet kunne derfor ikke se at det skulle vært informert om muligheten til å begjære oppsettende virkning. Det ble hevdet at reelle hensyn også talte for en rask iverksettelse (det at hunden hadde vært lenge i kennel).

Oslo politikammer opplyste til dette punkt å ha mottatt underretning om vedtaket ved gjenpart av underretningen til klageren (via telefaks fra Dyrehelsetilsynet) i samsvar med forvaltningsloven § 27 første ledd. Det ble vist til at Dyrehelsetilsynets vedtak var vedtak i klagesak som ikke kunne påklages videre, og at forvaltningens vedtak som hovedregel kan iverksettes straks de er fattet og partene er gitt underretning om avgjørelsen, jf. forvaltningsloven § 42. Politiet mente at avlivingsadgangen etter loven og forskriften også var en plikt, og viste til at det ikke åpnes for forvaltningsmessig skjønnsutøvelse. Mulighetene for at avgjørelsen kunne bli endret mente politiet å kunne se bort fra, samtidig som hundens lange anbringelse i kennel og omkostningene ved dette talte sterkt for en rask iverksettelse.

Klageren kom med merknader til dette. Han imøtegikk Dyrehelsetilsynets uttalelser om forarbeidene til kamphundloven når det gjaldt kravene til dokumentasjon og politiets uttalelse om at dokumentasjonskravet kun kan oppfylles ved fremleggelse av stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerke. Det ble vist til at det aktuelle regelverket ligger innenfor kjernen av legalitetsprinsippet, og at forvaltningen derfor bare kan unnlate å foreta en bevisvurdering dersom lovgiver meget klart har gitt uttrykk for at dokumentasjonskravet bare kan oppfylles slik Dyrehelsetilsynet og Oslo politikammer har hevdet. Det ble vist til at ordlyden i kamphundloven § 2 annet ledd kun krever at hundeeieren etter pålegg fra politiet «dokumenterer hundens rase eller type» og at forarbeidene ikke gir holdepunkter for at lovens ordlyd må tolkes innskrenkende. Tvert imot ble det vist til at forarbeidene til lovendringen 22. desember 1995 nr. 87 presiserer at det må foretas en alminnelig bevisvurdering. Det ble i denne forbindelse vist til at siktemålet med lovendringen var å etablere en dokumentasjonsplikt i de tilfeller der hundeeieren ikke ønsket å samarbeide, ikke å inn-

snevre dokumentasjonsplikten til kun å omfatte stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerke. Det ble videre hevdet at kamphundforskriften § 3 annet ledd på denne bakgrunn ikke kunne tolkes uttømmende med mindre hjemmelsgrunnlaget for forskriften gav fullmakt til innskrenking av de bestemmelsene som fulgte av loven. Forskriftshjemmelen i lovens § 7 gav etter klagerens mening ikke slik fullmakt. Klageren hevdet på denne bakgrunn at DNA-analysen og Trondheim byretts dom åpenbart hadde betydning for bevisvurderingen.

Til spørsmålet om avliving er et absolutt krav etter kamphundloven, mente klageren at regelverket var uheldig utformet. Under henvisning til det uklare regelverket og forholdet til legalitetsprinsippet, mente klageren at lovens og forskriftens ordlyd måtte være avgjørende slik at skjønn pliktes utøvet.

Avslutningsvis ble det fastholdt at klageren burde ha vært underrettet om politiets pålegg om avliving. Det ble vist til at muligheten stod åpen for å bringe saken inn for ombudsmannen eller domstolen, eventuelt søke om dispensasjon etter § 10. Etter klagerens mening ville i det minste god forvaltnings-skikk tilsi at klageren burde fått en kort frist til å ta endelig stilling til saken.

De lovtolkningsspørsmålene saken reiste, ble deretter tatt opp med Landbruksdepartementet. I departementets svarbrev ble det uttalt at forskriftens § 3 annet ledd ikke kunne anses som uttømmende, slik at det ikke er et absolutt krav om fremleggelse av stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerke. Etter departementets oppfatning må det foretas en konkret skjønnsmessig vurdering av hvorvidt annen dokumentasjon kan antas tilstrekkelig.

Departementet oppfattet videre ordet «kan» i kamphundloven § 4 slik at formuleringen kun var ment å gi hjemmelsgrunnlag for avliving. Det ble uttalt at det er objektive kriterier som ligger til grunn for at en hund skal karakteriseres som «farlig hund», slik at det ikke skal foretas en konkret vurdering av gemytt eller annet før en hund som faller inn under forbudet kan avlives.

Landbruksdepartementet opplyste avslutningsvis at forskriften § 9 var ment å fungere som en sikkerhetsventil. Dispensasjonsadgangen hadde aldri vært benyttet.

Departementets svarbrev ble oversendt Dyrehelsetilsynet og klageren for eventuelle merknader. Etter nye merknader fra klageren kom Dyrehelsetilsynet ikke tilbake til saken.

I mitt avsluttende brev til Statens dyrehelsetilsyn uttalte jeg:

«Den midlertidige lov om forbud mot innførsel, hold og avl av farlige hunder av 4. juli 1991 nr. 48 var ment å skulle gjelde frem til 1. januar 1996. Lovens virketid ble imidlertid forlenget med fem år i forbindelse med en lovendring 22. desember 1995

(nr. 87). Det fremgår av Ot.prp. nr. 13 (1995–96) i forbindelse med lovendringen at det tas sikte på å gjennomføre en ny vurdering av loven i lys av de erfaringene Norge og andre land får med praktiseringen av reguleringen av dette feltet.

Formålet med loven er å «beskytte mennesker og dyr mot angrep og skader fra farlige hunder», jf. lovens § 1. Det fremgår av lovens § 4 at det er «forbudt å holde eller avle farlige hunder», og at «(s)like hunder kan kreves avlivet».

Farlige hunder defineres i lovens § 2 første og annet ledd, som lyder:

«Med farlige hunder menes i denne lov hunder som er spesielt aggressive, kampvillige og utholdende, og som på grunn av disse egenskaper er farlige for mennesker og dyr.

Departementet kan bestemme at nærmere angitte raser eller typer skal omfattes av loven.»

I § 3 i forskriften til loven angis det hvilke raser som omfattes av loven. Pit Bull Terrier er en av disse.

Ved lovendringen i 1995 fikk § 2 et nytt tredje ledd som lyder:

«Dersom det er tvil om en hund er av en rase eller type som fastsatt i første ledd eller fastsatt i medhold av andre ledd, kan politi og tollmyndigheter kreve at hundeeieren eller annen som har ansvar for hunden dokumenterer hundens rase eller type. Hvis ikke slik dokumentasjon framlegges, anses hunden som innført, holdt eller avlet i strid med denne lov.»

Dette er presisert nærmere i forskriftens § 3 annet ledd slik:

«Politi og tollmyndigheter kan kreve at eier eller annen som har ansvar for hunder som kan forveksles med farlige hunder skal kunne dokumentere hundens identitet ved stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerke. Hvis ikke slik dokumentasjon fremlegges, anses hunden som innført, holdt eller avlet i strid med denne forskrift.»

Denne saken har reist spørsmål om tolkningen av regelverket på flere punkter, herunder hvilke krav loven stiller til dokumentasjon for rasetilhørighet dersom det er tvil om en hund tilhører en forbudt rase.

### 1. Dokumentasjonskravet

Landbruksdepartementet har uttalt at forskriftens § 3 annet ledd ikke kan anses som uttømmende. Det er opplyst at ordlyden er valgt for å lette håndhevingen av bestemmelsen, men at den ikke innebærer at *kun* fremleggelse av stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerke kan anses som tilstrekkelig. Departementet synes derfor å være enig med klageren i at det må foretas en konkret skjønsmessig vurdering av hvorvidt annen dokumentasjon kan anses som til-

strekkelig, og viser i denne forbindelse til uttalelsene i forarbeidene til lovens § 2 på s. 2 i Ot.prp. nr. 13 (1995–96).

Jeg forstår departementet slik at det sentrale må være at annen dokumentasjon enn stamtavle/registreringsbevis og identitetsmerke etter omstendighetene kan være relevant og legges til grunn for en avgjørelse om en hunds identitet. Dersom det var mulig å fastslå rasetilhørigheten gjennom en DNA-analyse av hunden, ville f.eks. en slik dokumentasjon kunne godtas. Denne ville knytte seg direkte til den aktuelle hunden, og etter min mening ville forvaltningen da ha *plikt* til å vurdere dokumentasjonen konkret. Jeg kan imidlertid ikke se at forvaltningen i like stor grad har plikt til å gå inn i faktiske bevisvurderinger av en dokumentasjon som ikke er direkte knyttet til den aktuelle hunden. Bakgrunnen for dette er at loven er streng. Loven inneholder en legalspresumsjon for at hunder, som det er tvil om tilhører en rase som anses som «farlig», skal anses som farlige dersom det ikke kan dokumenteres, dvs. føres bevis for, en lovlig rasetilhørighet. Den som anskaffer seg en hund som det kan oppstå slik tvil om, risikerer derfor å få hunden avlivet hvis det ikke kan fremlegges tilfredsstillende bevis for hundens identitet og rasetilhørighet.

Etter det som er kommet frem, foreligger det i denne saken slik tvil som loven nevner og dokumentasjonskravet er derfor utløst. Den dokumentasjonen som er fremlagt synes imidlertid å være knyttet til en annen hund og derfor av mer indirekte karakter.

Dyrehelsetilsynet og politiet synes å ha lagt til grunn at dokumentasjonskravene i forskriftens § 3 er uttømmende. Slik jeg ser det, jf. det som er sagt foran, blir ikke dette helt treffende. Loven åpner for en bevisføring om hundens identitet, men dokumentasjonen som fremlegges må forutsetningsvis være knyttet til den hunden det er tale om å avlive. Dette betyr at annen dokumentasjon i prinsippet og etter omstendighetene også kan anses relevant, dersom den er knyttet til vedkommende hund og egnet til å bevise denne hundens bakgrunn, opprinnelse og identitet. I den foreliggende sak synes omstendighetene ikke å gi grunnlag for kritikk av det standpunkt Dyrehelsetilsynet inntok.

### 2. Utretningsplikten

Selv om jeg ikke har funnet grunnlag for å kritisere vedtaket, vil jeg knytte noen kommentarer til de saksbehandlingsspørsmålene som har vært tatt opp herfra.

Det var varslet om en DNA-analyse av de to hundene som ble påstått å være fra samme valpekull før Dyrehelsetilsynets avgjørelse, og klageinstansens vedtak ble truffet uten at resultatet var etterspurt eller vurdert. Det er anført at dette forholdet utgjør en saksbehandlingsfeil, jf. forvaltningsloven § 17 om forvaltningsorganets utredningsplikt. Dyre-

helsetilsynet har anført at saken allerede var forsvarlig utredet og at vedtaket uansett var gyldig fordi en eventuell feil ikke hadde virket bestemmende på vedtakets innhold, jf. forvaltningsloven § 41.

Både politiet og Dyrehelsetilsynet synes å ha forutsatt at det ville være uten rettslig betydning å innhente bevis for slektskap mellom hundene. Jeg antar at dette bygger på den forutsetning at det kun er «stamtavle eller registreringsbevis og identitetsmerke», jf. forskriften § 3 annet ledd, som kan oppfylle lovens beviskrav. Selv om jeg mener et slikt rettslig utgangspunkt er noe for strengt, får det som nevnt betydning hvor avledet dokumentasjonen er. I og med at spørsmålet om å foreta en slik DNA-analyse syntes å ha blitt aktualisert gjennom politiets uttalelser om dette i brev 1. november 1998 til Dyrehelsetilsynet, samtidig som klageren hadde varslet om at en test ville bli gjennomført, kan mye tale for at Dyrehelsetilsynet burde ha etterspurt og avventet svaret på denne testen.

Hensynet til tilliten til forvaltningens avgjørelser er også relevant i denne forbindelse, både i forhold til innhenting av DNA-testen, og spørsmålet om det burde vært innhentet en ny skriftlig uttalelse fra distriktsveterinæren. Jeg legger til grunn at loven ikke krever en vurdering av hundens farlighet i forhold til avlivingsspørsmålet (se nedenfor i pkt. 3), men at en slik vurdering vil komme inn i forbindelse med spørsmålet om hunden kan forveksles med en farlig hund, jf. forskriften § 3 annet ledd (slik at dokumentasjonsplikten oppstår). Jeg har ikke grunn til å tvile på opplysningen om at det i samtalen med distriktsveterinæren ikke kom frem noe nytt som burde ha vært forelagt klageren til uttalelse. Jeg finner likevel grunn til å peke på at denne typen muntlig saksbehandling kan være uheldig nettopp fordi den kan bidra til å svekke tilliten til avgjørelsen.

### *3. Tolkningen av kamphundloven § 4 – spørsmålet om skjønn*

Når loven sier at noe «kan» bestemmes, ligger det i det at forvaltningen har en plikt til å vurdere om de tiltak, forholdsregler osv. loven åpner for, skal settes i verk, anvendes osv. Ordlyden i kamphundloven § 4 må forstås slik at det her må utøves et konkret skjønn om avliving skal besluttes eller ikke. En slik forståelse vil samsvare med merknadene til § 5 (som også inneholder formuleringen «kan --- kreves avlivet»), se s. 4 i Ot.prp. nr. 45 (1990–91). Denne bestemmelsen gjelder både for hunder som kommer inn under kamphundloven § 2 og andre hunder.

På den annen side vil en slik tolkning være i strid med §§ 3 og 4 første ledd hvor det fremgår at «farlige hunder» er forbudt. Dersom det først er slått fast at en hund er ulovlig, foreligger det derfor reelt sett ingen andre muligheter enn å avlive hunden eller sørge for at den bringes ut av landet. Jeg er derfor kommet til at «kan kreves avlivet» i lovens § 4 må

forstås som en hjemmel for avliving. Det er uheldig at det kan oppstå slik tvil om regelverket som her har skjedd, noe jeg forutsetter at departementet merker seg i forbindelse med den varslede gjennomgangen av erfaringene med loven. Jeg viser til mine merknader i vedlagte kopi av mitt brev til Landbruksdepartementet i dag.

### *4. Saksbehandlingen*

Oslo politikammer har opplyst å ha mottatt Dyrehelsetilsynets vedtak via telefaks samme dag som det ble truffet. Den påfølgende dag anmodet politiet kennelen om straks å få hunden avlivet. Verken klageren eller hans advokat skal på dette tidspunkt ha vært kjent med vedtaket eller politiets begjæring om avliving. Begjæringen ble imidlertid ikke effektivt, angivelig for å få sikkerhet for at eieren var kjent med vedtaket, og slik at han kunne få anledning til å ta farvel med hunden. Da klageren ble gjort kjent med vedtaket, ble det begjært oppsettende virkning, noe Dyrehelsetilsynet gikk med på.

Det må legges til grunn at et endelig vedtak vanligvis kan iverksettes straks det er truffet og partene er gitt underretning om vedtaket, jf. forvaltningsloven § 27. Det er ikke helt klarlagt hvordan klageren ble gitt underretning i denne saken, men jeg antar at dette ble gjort pr. vanlig brev. Selv om politiet ønsket å handle raskt, bl.a. begrunnet med at hunden allerede hadde vært lenge på kennel, var det uheldig at det ikke på en betryggende måte ble sørget for at klageren ble gjort kjent med vedtaket umiddelbart. Den/de ekstra dagene dette ville medføre, kan ikke være avgjørende, særlig sett på bakgrunn av den lange tiden hunden da hadde vært på kennel. Det var ikke i samsvar med god forvaltningsskikk å søke å effektivt et slikt vedtak mottatt på telefaks vedtaksdagen, uten å få klarlagt om klageren var blitt gjort kjent med dette.

### *5. Konklusjon*

Selv om jeg har merknader til saksbehandlingen på noen punkter, har jeg kommet til at Dyrehelsetilsynets vedtak ikke kan kritiseres på rettslig grunnlag. På grunn av den tid som er gått, finner jeg likevel, etter omstendighetene, at saken nå bør undergis en ny vurdering. Ved den nye vurderingen må spørsmålet om den dokumentasjonen som er fremlagt kan tas i betraktning, bli vurdert. Det er særlig den tid som er gått som begrunner min anbefaling om å vurdere saken på nytt. Hensynet til eieren tilsier at det gjøres en slik ny vurdering av saken. Jeg har imidlertid med dette ikke villet gi uttrykk for noen mening om hvilket utfall den nye vurderingen bør lede til.»

Fra mitt brev til Landbruksdepartementet siteres:

«Som det fremgår av brevet, har jeg funnet at regelverket synes å være uheldig utformet på enkelte punkter. Både dokumentasjonskravet og

spørsmålet om det skal utøves skjønn vedrørende avlving, synes å skape problemer. Jeg finner videre at det er noe uklart i hvilke tilfeller det kan være aktuelt med dispensasjon, jf. forskriften § 9, og hvordan saksbehandlingen for en slik søknad skal være. Jeg ber departementet være oppmerksom på dette i forbindelse med den gjennomgang av regelverket som er varslet før 2001.»

Etter å ha foretatt en ny vurdering av saken kom Statens dyrehelsetilsyn til at det ikke var grunnlag for å endre avgjørelsen. Det ble særlig pekt på at selv om en DNA-test viste slektskap mellom de to hundene, var dette ikke avgjørende da Dyrehelsetilsynet mente at heller ikke den andre hunden hadde fremlagt tilstrekkelig dokumentasjon for rasetilhørighet. Det ble videre uttalt at den belastningen den lange saksbehandlingstiden hadde påført eieren måtte veies opp mot behovet for å beskytte mennesker og dyr mot angrep fra farlige hunder.

#### 24.

##### **Tilsyn med tvangsinnleggelsene av rusmisbrukere ved Akuttinstitusjonen på Ullevål sykehus**

(Sak 1998–1338)

*På bakgrunn av opplysninger i en avisartikkel fant ombudsmannen grunn til av eget tiltak å ta opp med Sosial- og helsedepartementet spørsmålet om hvilken instans som har ansvaret for å føre tilsyn med tvangsinnleggelsene ved Akuttinstitusjonen ved Ullevål sykehus. Akuttinstitusjonen behandler og avruser tunge misbrukere og står for de fleste tvangsinnleggelsene etter sosialtjenesteloven av misbrukere i Oslo.*

*Etter Sosial- og helsedepartementets redegjørelse la ombudsmannen til grunn at det nå var avklart at Akuttinstitusjonen omfattes av tilsynet som utøves av Statens helsetilsyn og fylkeslegen med hjemmel i lov om statlig tilsyn med helsetjenesten, og at departementet ville anmode om at det ble tatt kontakt med fylkesmannen for å søke å utvikle felles tilsynsordninger. Ombudsmannen viste også til sosialtjenesteloven § 6–2 sjette ledd, som ble tilføyd ved endringslov 18. desember 1998 nr. 87, og antok at denne lovendringen, sammen med departementets initiativ overfor Statens helsetilsyn, ville styrke tilsynsmyndighetenes muligheter for å føre tilsyn med de aktuelle institusjonene.*

En artikkel i Osloposten 7. august 1998 omhandlet tvangsinnleggelsene ved Akuttinstitusjonen ved Ullevål sykehus, som behandler og avruser tunge misbrukere og står for de fleste tvangsinnleggelsene etter sosialtjenesteloven av misbrukere i Oslo. Det fremgikk av artikkelen at det rådet tvil og usikkerhet om hvilken lov som kom til anvendelse og derfor om hvem som hadde ansvaret for å føre tilsyn med

tvangsinnleggelsene. En avdelingsdirektør i Sosial- og helsedepartementet opplyste i artikkelen at departementet var gjort kjent med situasjonen rett før sommerferien, og at departementet ville skjære gjennom og klargjøre hvem som har ansvaret for tilsynet «[s]å raskt som overhodet mulig».

På denne bakgrunnen ble det i brev herfra 19. august 1998 bedt om en redegjørelse for helsemyndighetenes behandling av saken, og om forholdet nå var blitt avklart.

I Sosial- og helsedepartementets redegjørelse het det:

«Når det gjelder Akuttinstitusjonen ved Ullevål sykehus, er det på det rene at denne institusjonen reguleres av lov om sykehus, se kopi av brev datert 18. september 1998.

I følge lov om statlig tilsyn med helsetjenesten er det Helsetilsynet og fylkeslegen som har det faglige tilsynet med helsetjenesten i Norge.

Det er Helsetilsynet som i henhold til § 1 har det overordnede faglige tilsynet. Fylkeslegen skal føre tilsyn med helsevesen og helsepersonell i fylket og skal gjennom råd, veiledning og opplysning medvirke til at befolkningens behov for helsetjenester blir dekket, jf. § 2. Fylkeslegen skal også medvirke til at lover, forskrifter og retningslinjer for helsetjenesten blir gjort kjent og overholdt.

Fylkeslegens tilsyn med helsetjenesten innebærer at fylkeslegen skal påse at virksomhetene har etablert et internkontrollsystem som dokumenterer at virksomhet og tjenester utøves i samsvar med gjeldende lover og forskrifter. Tilsynet gjennomføres enten fordi fylkeslegen ut fra sitt kjennskap til lokale forhold i sitt fylke finner det påkrevet eller det skjer på bakgrunn av felles tilsynsområder som er fastsatt av Statens helsetilsyn.

De personene som er tvangsinnlagt ved Akuttinstitusjonen ved Ullevål med hjemmel i sosialtjenesteloven, omfattes derfor av tilsynet som utøves av Helsetilsynet og fylkeslegen.

For å sikre at fylkeslegens tilsyn vil være fullt ut tilstrekkelig i forhold til den enkelte tvangsinnlagte på Akuttinstitusjonen, vil vi orientere Statens helsetilsyn om den aktuelle situasjonen, og samtidig be om at tilsynsmyndigheten er oppmerksom på de tvangsinnlagtes særlige behov for rettssikkerhet. Videre vil vi anmode om at fylkesmannen kontaktes med sikte på å finne frem til felles tilsynsordninger i tilfeller som dette.»

Videre opplyste Sosial- og helsedepartementet at departementet i Ot.prp. nr. 78 (1997–98) hadde fremstilt forslag om endringer i sosialtjenesteloven. Det var bl.a. foreslått et nytt sjette ledd i lovens § 6–2, der det het at «[i]nstitusjonen skal uten ugrunnet opphold varsle tilsynsmyndigheten ved innleggelse etter denne bestemmelsen». Ved endringslov 18. desember 1998 nr. 87, som trådte i kraft 1. januar 1999, ble lovteksten endret i tråd med departementets forslag.

I mitt avsluttende brev til Sosial- og helsedepartementet uttalte jeg:

«Jeg har merket meg Sosial- og helsedepartementets redegjørelse for sin behandling av saken, og jeg legger til grunn at det nå er avklart at Akuttinstitusjonen ved Ullevål sykehus omfattes av tilsynet som utøves av Helsetilsynet og fylkeslegen med hjemmel i lov av 30. mars 1984 nr. 15 om statlig tilsyn med helsetjenesten. I departementets brev 18. september 1998 til Oslo kommune er det fremholdt at fylkeslegens tilsyn med helsevesenet i sitt fylke etter tilsynsloven § 2, ikke omfatter «selve tvangsinnleggelsen, og den saksbehandling som utføres i forbindelse med denne». Det fremholdes videre at Sosial- og helsedepartementet arbeider for å finne en løsning på dette. Jeg har merket meg at departementet vil orientere Statens helsetilsyn om situasjonen og samtidig henlede oppmerksomheten mot de tvangsinnlagtes særlige behov for rettssikkerhet. I denne sammenheng vil departementet også anmode om at det tas kontakt med fylkesmannen for å søke å utvikle felles tilsynsordninger for de foreliggende tilfellene. Jeg forstår på denne bakgrunn departementets svar 30. november 1998 slik at det arbeides aktivt med å klargjøre ansvarsforholdene, og at departementet i brevet har skissert en mulig løsning. Det bes om at en kopi av brevet/orienteringen til Statens helsetilsyn oversendes til orientering.

For øvrig viser jeg til sosialtjenesteloven av 13. desember 1991 nr. 81 § 6–2 sjettede ledd, som ble tilføyd ved endringslov 18. desember 1998 nr. 87. Bestemmelsen innebærer at institusjonene uten ugrunnet opphold skal varsle tilsynsmyndigheten ved innleggelse av rusmiddelmissbrukere med hjemmel i sosialtjenesteloven § 6–2. Jeg forstår det slik at denne varslingsplikten også gjelder i forhold til fylkeslegen som tilsynsmyndighet. Videre antar jeg at denne lovendringen, sammen med departementets initiativ overfor Statens helsetilsyn, vil være med på å styrke tilsynsmyndighetenes muligheter for å føre tilsyn med de aktuelle institusjonene som behandler tvangsinnleggelse etter sosialtjenesteloven.

Jeg forutsetter at helsemyndighetene også for fremtiden vil være seg bevisst hvilken instans som har tilsynsansvaret for Akuttinstitusjonen ved Ullevål sykehus, og at tilsynsmyndighetene fortsatt vil ha sin oppmerksomhet rettet mot de viktige rettssikkerhetsmessige spørsmålene som tvangsinnleggelse etter sosialtjenesteloven § 6–2 reiser.»

Sosial- og helsedepartementet oversendte deretter en kopi av departementets brev 20. mai 1999 til Statens helsetilsyn.

I brevet het det:

«I henhold til sosialtjenesteloven § 7–9, første ledd skal fylkesmannen føre tilsyn med at institusjoner og boliger med heldøgns omsorgstjenester som er tatt inn i fylkeskommunenes og kommunenes planer, drives i samsvar med sosialtjenesteloven, forskrifter til loven og den planen som er fastsatt. Fylkesmannen kan oppnevne et tilsynsutvalg til å føre tilsyn. Med hjem-

mel i § 7–9, tredje ledd er det fastsatt nærmere regler i forskrift.

Etter departementets vurderinger, innebærer bestemmelsen at fylkesmannens tilsynsansvar kun omfatter de institusjoner som er omfattet av sosialtjenesteloven.

Ettersom Akuttinstitusjonen ved Ullevål sykehus reguleres av lov om sykehus, vil personer innlagt ved institusjonen omfattes av det tilsynet som utøves av Statens helsetilsyn og fylkeslegen.

På bakgrunn av den situasjon som foreligger, vil departementet med dette be om at tilsynsmyndigheten er oppmerksom på de tvangsinnlagtes særlige behov for rettssikkerhet og at Helsetilsynet gjør fylkeslegen i Oslo oppmerksom på at det vil være behov for at det føres tilsyn med at rettssikkerheten til den enkelte tvangsinnlagte blir ivaretatt.

Vi ber også om at fylkesmannen kontaktes med sikte på å finne frem til felles tilsynsordninger i slike tilfelle.

Departementet viser til sosialtjenesteloven § 6–2, sjettede ledd hvorav fremgår at institusjoner skal varsle de aktuelle tilsynsmyndigheter umiddelbart ved tvangsinnleggelse etter sosialtjenesteloven. I de tilfellene hvor institusjonen er opprettet etter andre lover enn sosialtjenesteloven er det således tilsynsmyndigheten etter dette regelverket som skal varsles. Varslingsplikten vil gi tilsynsmyndigheten en oppfordring til å foreta tilsynsbesøk.»

## 25.

### **Rett til innsyn i rapport om sikkerhetsvurdering av Romeriksporten**

(Sak 1998–1467)

*Aftenposten bad om innsyn i en rapport om sikkerhetsvurdering av Romeriksporten under drift, utarbeidet av Det Norske Veritas på oppdrag fra NSB Gardermobanen AS. Etter klage opprettholdt Samferdselsdepartementet avslaget på begjæringen ut fra hensynet til en tilfredsstillende beredskap mot mulige terror- og sabotasjeaksjoner. Som rettslig grunnlag viste departementet til et ulovfestet prinsipp om at unntak i visse tilfeller kunne gjøres selv om det ikke forelå hjemmel i eller i medhold av lov.*

*Ombudsmannen kritiserte departementets rettsoppfatning og uttalte at unntak fra offentlighetsprinsippet måtte forankres i en forsvarlig fortolkning av de eksisterende unntaksbestemmelser som var fastsatt «i eller i medhold av lov», jf. offentlighetsloven § 2 første ledd. Det var ikke grunnlag for å hevde at det eksisterte et ulovfestet prinsipp som åpnet for unntak uten at det kunne konstateres en viss nærhet til de situasjoner lovgiveren uttrykkelig har ment kvalifiserer for unntak. Ombudsmannen kritiserte også at departementet ikke hadde innhentet og gjennomgått rapporten før klagesaken ble avgjort, og departementets vurdering av spørsmålet om utsatt offentlighet. – NSB Gardermobanen AS besluttet etter dette å gi fullt innsyn i rapporten.*



Aftenposten klaget til NSB Gardermobanen AS (NSBGMB) over at rapporten «Sikkerhetsvurdering av Romeriksporten under drift» var blitt unntatt offentlighet. I brev til avisen 24. juni 1998 fastholdt NSBGMB sitt standpunkt under henvisning til bestemmelsen i offentlighetsloven § 4 om utsatt offentlighet i særlige tilfelle. Det ble vist til at man ønsket å avvente Forsvarets sikkerhetsstabs vurdering av om hele eller deler av rapporten skulle sikkerhetsgraderes.

I brev til Aftenposten 1. juli 1998 sluttet Samferdselsdepartementet seg til beslutningen om utsatt offentlighet, men tilføyde samtidig at NSBGMB i tillegg til offentlighetsloven § 4 også kunne ha vist til «offentlighetsloven § 5 a siste setning» som rettslig grunnlag for sin avgjørelse. For øvrig fremgikk det av brevet at departementet stilte klagesaken i bero i påvente av en ny vurdering av offentlighets spørsmålet fra NSBGMBs side så snart Forsvarets sikkerhetsstabs konklusjon forelå.

Etter at Forsvarets sikkerhetsstab hadde konkludert med at rapporten ikke falt inn under sikkerhetsinstruksen, besluttet NSBGMB i brev til Samferdselsdepartementet 20. august 1998 at rapporten fortsatt skulle unntas fra offentlighet. Som begrunnelse ble det vist til at rapporten inneholdt detaljerte beskrivelser av sikkerhetssystemene i tunnelen, og at en offentliggjøring derfor ville «gi en god oppskrift på hvorledes man skal sabotere trafikk i Romeriksporten». Ut over en offentliggjøring av konklusjonene i rapporten, var det etter NSBGMBs syn heller ikke grunnlag for å praktisere delvis meroffentlighet i saken.

I brev til Aftenposten 28. august 1998 opprettholdt Samferdselsdepartementet avslaget. Fra departementets redegjørelse for det rettslige grunnlag for avgjørelsen siteres:

«Det finnes i dag ikke en direkte lovhjemmel for å unnta rapporten fra offentlighet, men rapporten vil likevel ikke bli utlevert fordi det etter NSB Gardermobanen ASs oppfatning inneholder opplysninger som er av sikkerhetsmessig og beredskapsmessig karakter, og at rapporten derfor kan medføre en risiko for liv og helse dersom den faller i urette hender.

Selv om det ikke finnes lovhjemmel for å unnta rapporten fra offentlighet vises til drøftingen av prinsippet i St meld nr 32 (1997–98) under punkt 5.10...»

Aftenposten klaget avslaget inn for ombudsmanen. Klagen ble forelagt Samferdselsdepartementet. Departementet ble særskilt bedt om å redegjøre nærmere for sin oppfatning om at det eksisterer et prinsipp som gir grunnlag for å gjøre unntak fra hovedregelen om offentlighet i offentlighetsloven § 2 uavhengig av om det foreligger en lovfestet unntakshjemmel. Departementet ble også bedt om å opplyse om det hadde vurdert offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav b som mulig unntakshjemmel i saken.

I sitt svar holdt departementet fast ved at rapporten kunne unntas offentlighet selv om det ikke forelå noen klar hjemmel i offentlighetsloven, og som støtte for sin rettsoppfatning viste departementet til uttalelser i St. meld. nr. 32 (1997–98). Om grunnlaget for unntak fremholdt departementet videre:

«Dokumentet «Sikkerhetsvurdering av Romeriksporten under drift» gir etter det vi har fått opplyst direkte anvisninger på sabotasjepunkter i Romeriksporten, og en utførlig omtale av de beredskapstiltak som er iverksatt i Romeriksporten.

Samferdselsdepartementet er selvsagt klar over at en gjennomgang fra f.eks. Aftenposten neppe vil føre til alvorlige sikkerhetsmessige problemer. Offentlighetsadgang til media vil imidlertid føre til at offentlighet ikke kan nektes ovenfor en hvilken som helst annen person eller organisasjon som ønsker dokumentet utlevert. Vi kan ikke se at hensynet til offentlige innsyn veier så tungt at en direkte oppskrift på sabotasjemuligheter og en utførlig redegjørelse for beredskapstiltak i Romeriksporten skal kunne gjøres tilgjengelig for hvem som helst.»

For øvrig ble det opplyst at rapporten etter departementets syn i utgangspunktet faller inn under unntaket i offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav b, men at dette ikke var oppgitt som unntakshjemmel fordi «dokumentet etter at saksbehandling er fullført i NSB Gardermobanen AS også er et beslutningsdokument for dette selskapet». Departementet opplyste at det ikke hadde «foregått noen saksbehandling av selve dokumentet utover en direkte henvisning til at dokumentet skal legges til grunn».

Aftenposten kom med merknader til departementets svar. Det ble anført at det må kreves «temmelig klar hjemmel før unntak fra offentlighetsprinsippet kan skje». Det ble likevel ikke bestridt at unntak fra offentlighet kan tenkes i visse tilfeller selv om det ikke finnes uttrykkelig hjemmel i lov, ut fra nødrettsbetraktninger. Etter Aftenpostens oppfatning var imidlertid hemmeligholdet i denne saken ikke tilstrekkelig begrunnet verken i faktisk eller rettslig henseende. Heller ikke var offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav b anvendelig, bl.a. fordi det etter Aftenpostens oppfatning ikke er treffende å si at rapporten er utarbeidet for NSBGMBs «interne saksforberedelse». For øvrig anførte Aftenposten også at departementets standpunkt om utsatt offentlighet på et tidlig stadium av saken under henvisning til offentlighetsloven § 4 og § 5 a siste setning, ikke var rettslig holdbart.

Departementet kom etter dette med ytterligere merknader til saken. Innledningsvis i brevet ble det understreket at unntaket fra offentlighet i denne saken var gjort ut fra hensynet til «beredskap mot terror og sabotasje», og ikke ut fra et ønske om å holde tilbake opplysninger om publikums sikkerhet ved brann og andre ulykker m.v. Grunnen til at heller ikke opplysningene i rapporten som mer direkte gjelder sistnevnte forhold er gjort offentlige, skyldes at disse – etter en vurdering av NSBGMBs sikker-

hetssjef – er «sammenvevd» med de deler av rapporten som er av sikkerhetsmessig og beredskapsmessig karakter. Departementet pekte videre på at opplysningene i rapporten om hvilken beredskap som er etablert med sikte på hensynet til publikums sikkerhet ved ulykker uansett i stor utstrekning var gjort offentlig kjent i andre sammenhenger, bl.a. gjennom en omfattende rapport datert 1. oktober 1998 fra en øvelse i tunnelen 28. august 1998. Denne rapporten hadde Aftenposten tidligere fått oversendt. Departementet opplyste også at Aftenposten er gjort kjent med en senere rapport fra NSBGMB hvor det er foretatt en evaluering av øvelsesrapporten. Til klagerens innvendinger mot utsatt offentlighet anførte departementet at § 5 a siste setning må antas også å kunne anvendes «mens vurderingen om dokumentet går inn under Sikkerhetsinstruksen pågår». For øvrig fastholdt departementet sine tidligere anførsler knyttet til hjemmelsproblematikken, og tilføyde at Beskyttelsesinstruksen § 4 i fremtiden vil kunne benyttes som rettslig grunnlag for unntak i tilsvarende saker «med den nye bestemmelsen som vil bli foreslått av Regjeringen i Offentlighetsloven».

I mitt avsluttende brev til departementet uttalte jeg:

«I brev 12. november 1998 har Samferdselsdepartementet på spørsmål herfra opplyst at departementet har lagt til grunn at NSB Gardermobanen AS er et forvaltningsorgan som faller inn under offentlighetsloven § 1 så lenge utbyggingsoppgaven er dominerende. Det er vist til departementets beslutning i brev 28. februar 1994 til NSBs og Luftfartsverkets styrer og utbyggingselskapene (NSB Gardermobanen AS og Oslo hovedflyplass AS). Jeg legger dette til grunn for min videre vurdering av saken.

I sin klage hit har Aftenposten reist innvendinger både mot NSB Gardermobanen AS' og departementets vurdering av spørsmålet om utsatt offentlighet på et tidlig tidspunkt i saken, og mot departementets endelige avgjørelse i klagesaken. Jeg behandler spørsmålene i samme rekkefølge nedenfor.

### 1. Utsatt offentlighet

Etter offentlighetsloven § 4 kan «vedkommende forvaltningsorgan bestemme at det i en bestemt sak først skal gjelde offentlighet fra et senere tidspunkt i saksforberedelsen enn hva som følger av § 3» når en etter en konkret vurdering finner at de «da foreliggende dokumenter antas å gi *et direkte misvisende bilde* av saken og at offentlighet *derfor* kan skade åpenbare samfunnsmessige eller private interesser» (mine uthevinger). Det er således ikke tilstrekkelig for utsatt offentlighet etter denne bestemmelsen, slik NSB Gardermobanen AS og Samferdselsdepartementet synes å ha lagt til grunn, at man kan konstatere en mulighet for skader på offentlige eller private interesser. Når rapporten «Sikkerhetsvurdering av

Romeriksporten under drift» vanskelig kan sies å ha gitt leseren et «direkte misvisende bilde av saken» på noe tidspunkt, var derfor vilkårene for utsatt offentlighet etter offentlighetsloven § 4 klart nok ikke til stede. Henvisningen til denne bestemmelsen som begrunnelse for avslaget på Aftenpostens innsynsbegjæring og opprettholdelsen av det muntlige avslaget etter klage, kan derfor ikke sies å være holdbar.

Jeg kan heller ikke se at offentlighetsloven § 5 a annet ledd annen setning kan forsvare at NSB Gardermobanen AS ikke tok uttrykkelig stilling til Aftenpostens klage fordi NSB Gardermobanen AS på dette tidspunkt hadde bedt Forsvarets sikkerhetstjeneste om å foreta en vurdering av graderingsbehovet etter Sikkerhetsinstruksen og Beskyttelsesinstruksen. Ordlyden i bestemmelsen gir ikke grunnlag for en slik slutning. Jeg viser dessuten til at begge de omtalte instruks forutsetter at det som hovedregel er «den etat som utsteder et dokument» som selv skal vurdere behovet for en gradering, jf. Sikkerhetsinstruksen § 4 og Beskyttelsesinstruksen § 5. I dette må det også ligge en plikt til å vurdere dette så snart som mulig, jf. prinsippet i offentlighetsloven § 9 første ledd. Tilsvarende må gjelde når dokumentet er utarbeidet av en ekstern rådgiver etter oppdrag fra forvaltningsorganet. Når det, som i dette tilfellet, er gått ca. 3 uker siden rapporten ble avgitt til forvaltningen (rapporten er datert 2. juni 1998 og Aftenpostens klage er datert 23. juni 1998), må det kunne forventes at spørsmålet om gradering er avklart. Når dette likevel ikke er gjort, og utsatt offentlighet ikke kan besluttes med hjemmel i offentlighetsloven § 4, kan jeg vanskelig se annet enn at det forvaltningsorgan som mottar innsynsbegjæringen (eller, som i dette tilfellet, klagen) må innta et selvstendig standpunkt til om innsyn kan nektes eller eventuelt om et allerede gitt avslag skal opprettholdes.

### 2. Spørsmålet om hjemmel for hemmelighold etter at graderingsspørsmålet var avklart

Det sentrale spørsmålet i saken er om NSB Gardermobanen AS' og Samferdselsdepartementets endelige avgjørelse om å nekte Aftenposten innsyn i hoveddelen av rapporten er rettslig holdbar. Av korrespondansen i saken fremgår det at begge instanser mener unntak fra offentlighet må kunne gjøres i dette tilfellet ut fra hensynet til en tilfredsstillende beredskap mot mulige terror- og sabotasjeaksjoner selv om ingen av dem har kunnet vise til en eller flere bestemte unntakshjemler i offentlighetsloven. I stedet har departementet vist til et ulovfestet prinsipp som grunnlag for sin avgjørelse i klagesaken.

Hovedregelen om at forvaltningens saksdokumenter skal være offentlige er fastslått i offentlighetsloven § 2 første ledd som lyder:

«Forvaltningens saksdokumenter er offentlige så langt det ikke er gjort unntak i lov eller i medhold av lov.»

Bestemmelsen gir borgerne et rettskrav på innsyn slik at det er forvaltningsmyndighetene som i tilfelle må påvise et særskilt grunnlag for at et dokument forvaltningen har, likevel skal unntas fra offentlighet. Ifølge ordlyden er det videre klart at forvaltningsmyndighetene ikke skal kunne begrense offentlighet etter eget skjønn, men bare når en lov selv direkte angir at unntak kan gjøres eller når en lov gir hjemmel til å fastsette særlige unntak. Om dette fremholder Frihagen i sin bok «Offentlighetsloven» bind I, 3. utgave 1994 s. 136:

«Utgangspunktet er at et dokument skal være offentlig så lenge det ikke direkte i lov eller i medhold av lov er gitt hjemmel for unntak – se foran punkt 1.9. Det er ikke tilstrekkelig at myndighetene i det konkrete tilfellet mener at offentlighet ikke er ønskelig – ja selv ikke at det utvilsomt vil være uheldig eller skadelig for offentlige eller private interesser. Er det virkelig behov for unntak for å unngå direkte skadevirkninger, vil nok loven likevel praktisk talt alltid ha unntak som passer – direkte eller ved en rimelig tolking ut fra lovens siktemål og lovgiverens forutsetninger.»

Som Frihagen her er inne på, er det i praksis i en viss utstrekning akseptert at det kan gjøres unntak fra offentlighetsprinsippet også i tilfeller der unntakene som direkte følger av lov eller som har hjemmel i lov etter sin ordlyd ikke uten videre kan sies å gi et klart rettslig grunnlag for hemmelighold. Særlig gjelder dette i saker der forvaltningens saksdokumenter har inneholdt opplysninger som, dersom de ble offentlig kjent, ville kunne lette gjennomføringen av straffbare handlinger. Jeg viser i denne forbindelse til St.meld. nr. 32 (1997–98) pkt. 5.10.2 hvor det er foretatt en gjennomgang av de mest kjente eksemplene. Etter å ha konstatert at offentlighetsloven i dag (i motsetning til den danske offentlighetslov) ikke gir noen generell hjemmel for å unnta denne typen dokumenter eller opplysninger fra offentlighet, fremholdes det i meldingen bl.a. (s. 82):

«Hvorvidt det er adgang til å unnta slike dokumenter eller opplysninger, vil bero på en konkret tolking av offentlighetslovens enkelte unntaksbestemmelser. Vurderingen vil ofte by på tvil.»

Og videre (s. 83):

«De konkrete sakene som er nevnt under kapittel 5.10.2 ovenfor, avdekker derimot et behov for en adgang til å kunne unnta enkelte dokumenter som om de ble kjent, kan motvirke tiltak som har til formål å forebygge eller hindre straffbare handlinger, eller lette gjennomføringen av straffbare handlinger.

Hittil er urimelige resultater unngått ved at de eksisterende unntaksbestemmelsene i offentlighetsloven (og forvaltningsloven) i en viss utstrekning er tolket utvidende, eller at dokumentene/opplysningene er unntatt på ulovfestet grunnlag. Uansett om en bruker gjeldende unntaksbestemmelser (slik f.eks. Justisdepartementets lovavdeling har gjort i sakene som er omtalt

ovenfor) eller om en tolker offentlighetsloven slik at den ikke i alle henseender kan anses å angi uttømmende hvilke opplysninger/dokumenter som kan unntas fra offentlighet, så må rettstilstanden på dette området sies å være uklar og lite tilfredsstillende.»

Det fremgår videre av meldingen at Regjeringen mener nektelse av innsyn i denne typen dokumentopplysninger «som regel ikke vil komme i konflikt med de bærende hensynene bak offentlighetsprinsippet». Regjeringen vil derfor vurdere å foreslå en ny bestemmelse i offentlighetsloven som gir adgang til å unnta slike fra offentlighet dersom offentlighet «vil kunne motvirke tiltak som har til formål å forebygge eller hindre straffbare handlinger, eller dersom offentlighet vil kunne lette gjennomføringen av straffbare handlinger».

Redegjørelsen for og vurderingen av gjeldende rett i ovennevnte stortingsmelding, har i utgangspunktet bare begrenset rettskildemessig vekt ved vurderingen av om det konkrete avslaget i denne saken er rettslig holdbart. Uansett kan jeg heller ikke se at uttalelsene i meldingen gir direkte støtte for Samferdselsdepartementets avgjørelse i denne saken. Jeg viser særlig til uttalelsen om at rettstilstanden på dette punkt er «uklar og lite tilfredsstillende». Ut over dette synes det kun å være redegjort for på hvilke andre grunnlag enn med hjemmel direkte i lov det er gjort unntak tidligere. Jeg kan i alle fall ikke se at Regjeringen i meldingen kan sies å ha sluttet seg til en slik rettsoppfatning som Samferdselsdepartementet har lagt til grunn i denne saken.

Etter mitt syn er det klart best i overensstemmelse både med ordlyden og formålet med offentlighetsloven § 2 første ledd, samt systematikken i loven for øvrig, at unntak fra offentlighetsprinsippet må forankres i en forsvarlig *fortolkning* av lovens unntaksbestemmelser for å være lovlig. Det må derfor være en viss nærhet til de situasjoner som lovgiveren uttrykkelig har ment kvalifiserer for unntak fra offentlighetsprinsippet. På bakgrunn av det uttrykkelige lovvilkaaret i § 2 første ledd om at unntak bare kan gjøres når dette er foreskrevet i lov eller med hjemmel i lov, vil en slik rettsanvendelse også lettere la seg forene med alminnelige tolkingsprinsipper. Jeg viser videre til at forvaltningen i samtlige av de sakene som er gjengitt som eksempler i St. meld. nr. 32 (1997–98) også har knyttet vurderingen opp til en eller flere bestemte unntaksbestemmelser i offentlighetsloven. Samferdselsdepartementets avgjørelse i brev til Aftenposten 28. august 1998, hvor det som rettslig grunnlag for hemmeligholdet utelukkende er henvist til et ulovfestet prinsipp, kan derfor vanskelig aksepteres. Som Aftenposten har fremholdt, vil en slik rettsoppfatning i forvaltningen lett kunne føre til en uthuling av offentlighetsprinsippet som klart ville være i strid med lovgiverens intensjoner. Heller ikke kan jeg se at den begrunnelsen departementet har gitt, er tilfredsstillende ut fra rene nødrettsbe-

traktninger. Jeg går derfor ikke nærmere inn på dette, selv om det kan tenkes at en slik innfallsvinkel i visse tilfeller også vil kunne forsvare et hemmelighold.

Før det i det hele tatt kan bli aktuelt med en slik utvidende eller analogisk tolking av de eksisterende unntakshjemler (eller en innskrenkende fortolking av allmennhetens rettigheter etter offentlighetsloven § 2), må det imidlertid kunne konstateres et *sterkt behov* for hemmelighold som slår igjennom overfor offentlighetens behov for innsyn i det konkrete tilfellet. I denne saken har NSB Gardermobanen AS og Samferdselsdepartementet, som nevnt, hemmeligholdt rapporten ut fra hensynet til at den inneholder opplysninger av sikkerhetsmessig og beredskapsmessig karakter og at «rapporten derfor kan medføre en risiko for liv og helse dersom den faller i urette hender», jf. klagesaksavgjørelsen datert 28. august 1998. Jeg er enig med klageren i at det i utgangspunktet kan stilles spørsmål ved hva det er som gjør at opplysningene om Romeriksporten er spesielle i så henseende i forhold til opplysninger om andre viktige og sterkt trafikkerte samferdselsårer som så vidt jeg forstår ikke har blitt gjenstand for tilsvarende hemmelighold. Som departementet har fremholdt i korrespondansen hit, må det imidlertid også tillegges vekt i denne sammenheng at offentligheten i stor utstrekning på annen måte er gjort kjent med de opplysningene i rapporten som mer direkte angår de reisendes sikkerhet, herunder katastrofeberedskapen. Det må antas at det først og fremst er slike opplysninger som har størst offentlig interesse. Også rapportens konklusjoner er tidligere offentliggjort. Slik denne saken for øvrig ligger an, finner jeg imidlertid ikke grunn til å gå nærmere inn på den konkrete avveiningen som må foretas her.

Jeg viser til at departementet som klageinstans uansett ikke kan sees å ha foretatt en reell overprøving av NSB Gardermobanen AS» vurdering av behovet for å hemmeligholde de øvrige deler av rapporten. Det fremgår således av departementets brev til Aftenposten 28. august 1998, og av korrespondansen i ombudsmannssaken, at departementet ikke har *innhentet og gjennomgått* rapporten på noe tidspunkt. Dette er også bekreftet av departementet i telefonsamtale med mitt kontor 19. mars 1999. Når det materielle spørsmålet i saken er om innholdet og presentasjonen av opplysningene i rapporten tilsier at unntak fra offentlighet skal gjøres, til tross for at unntakshjemplene i offentlighetsloven ikke uten videre synes anvendbare, kan en slik saksbehandling i klageinstansen vanskelig aksepteres. Dersom klageretten i offentlighetsloven § 9 skal være en reell rettssikkerhetsgaranti for den som begjærer innsyn, må det i det minste kreves at klageinstansen i slike tilfeller sørger for å innhente det aktuelle dokumentet til gjennomsyn før endelig avgjørelse skal treffes. Departementets ønske om å avstå fra å få «rapporten i hende» fordi den «ikke må spres på flere hender

enn det som er absolutt påkrevet», jf. brev hit 12. november 1998, endrer ikke dette klare utgangspunkt. Det gjør heller ikke rapportens teknisk/faglige innhold. Jeg viser i denne sammenheng også til det generelle prinsipp om forvaltningens ansvar for sakens opplysning, jf. forvaltningsloven § 17 første ledd.

Manglene ved departementets saksbehandling gir også grunnlag for å hevde at heller ikke *merofentlighetsspørsmålet* har fått en reell toinstansbehandling slik offentlighetsloven forutsetter. Det fremgår at NSB Gardermobanen AS har gitt Aftenposten og andre interesserte delvis innsyn idet rapportens konklusjoner er offentliggjort. Departementet kan imidlertid ikke ha hatt grunnlag for å ta selvstendig stilling til om også flere deler av rapporten kunne vært offentliggjort uten at opplysninger av «beredskapsmessig og sikkerhetsmessig karakter» ble røpet.

Min konklusjon blir etter dette at det knytter seg «begrunnet tvil» til forhold av betydning for departementets klagesaksavgjørelse, jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. Jeg ber derfor departementet vurdere saken på ny. Ved den fornyede behandlingen ber jeg om at departementet vurderer om øvrige deler av rapporten kan offentliggjøres i lys av det som allerede er offentlig kjent eller offentlig tilgjengelig. Jeg ber også departementet vurdere innsynsspørsmålet i lys av hva som er offentlig tilgjengelig når det gjelder sikkerhetsmessige og tekniske forhold ved andre sammenlignbare sivile tunneller og samferdselsanlegg.

Avslutningsvis nevner jeg for ordens skyld at departementet, etter at saken ble brakt inn hit, har gått inn på en nærmere vurdering av grunnlaget for hemmeligholdet i lys av de mest aktuelle unntakshjemplene i offentlighetsloven slik denne lyder i dag. Ut fra de nå gjeldende unntaksreglene i offentlighetsloven kan det stilles spørsmål ved om ikke offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav b er anvendelig – i alle fall som et utgangspunkt for en slik vurdering, og for en vurdering av omfanget av hemmeligholdet. Departementet har vurdert dette nærmere i forbindelse med min undersøkelse av saken, men har konkludert med at rapporten ikke kan anses som et dokument for den «interne saksforberedelse» fordi det ikke har «foregått noen saksbehandling av selve dokumentet utover en direkte henvisning til at dokumentet skal legges til grunn». På bakgrunn av min konklusjon ovenfor har jeg ikke funnet grunn til å ta uttrykkelig stilling til dette. Slik saken nå ligger an, er det mest hensiktsmessig at departementet eventuelt også foretar en fullstendig vurdering av dette spørsmålet i forbindelse med den fornyede behandlingen av avslaget.»

Samferdselsdepartementet orienterte etter dette om at NSB Gardermobanen AS hadde besluttet å gi Aftenposten fullt innsyn i rapporten.

26.

**Retts til innsyn i dokumenter utarbeidet i forvaltningen i forbindelse med politietterforskning**

(Sak 1998–1297)

*Et selskap ble politianmeldt og det ble innledet etterforskning. En del av grunnlaget for påtalemyndighetens arbeid var uttalelser i sakens anledning fra Oljedirektoratet og fra Direktoratet for Arbeidstilsynet. Spørsmålet var om dokumentene derfra kunne unntas fra offentlighet etter offentlighetsloven § 6 nr. 5 om «dokument om lovovertrødelse», slik departementet hadde gjort, eller om dokumentene i sin helhet var å anse som en del av etterforskningen etter straffeprosessloven og således ikke omfattet av offentlighetslovens virkeområde, jf. lovens § 1 tredje ledd om «saker som behandles etter rettspleielovene».*

*Ombudsmannen viste til at det i ombudsmannens praksis i 1976 var lagt til grunn at rettspleielovene og offentlighetsloven kunne ha overlappende virkeområder i saker av denne karakter, men at lovendringer i offentlighetsloven i 1982 og 1995, sammen med de uttalelser som var gitt i forarbeidene da, innebar at reglene er endret. Ombudsmannen viste videre reelt sett til behovet for klarere grenser mellom regelsettene, og la til grunn at dokumentene var omfattet av unntaket i offentlighetsloven § 1 tredje ledd. Dette innebar at innsynsspørsmålet helt ut måtte vurderes ut fra straffeprosessloven og i tilfelle avgjøres av domstolene. Av den grunn var det heller ikke tale om å vurdere et innsynskrav etter prinsippet om meroffentlighet.*

Saken gjaldt avslag på begjæring om innsyn i dokumenter utarbeidet av Oljedirektoratet og Direktoratet for arbeidstilsynet.

Et selskap ble politianmeldt for brudd på arbeidsmiljøloven m.v. som følge av omsetning av et påstått helseskadelig produkt. De dokumenter det ble krevet innsyn i ble utarbeidet i forbindelse med politietterforskningen av selskapet.

Departementet avsto innsynsbejæringen fra A under henvisning til offentlighetsloven av 19. juni 1970 nr. 69 § 6 nr. 5, som bl.a. gir hjemmel for å unnta «dokument om lovovertrødelse». Vedtaket ble senere bejært omgjort uten at departementet fant grunn til dette.

Krav om innsyn ble senere fremsatt overfor Sandefjord politidistrikt og Vestfold og Telemark statsadvokatembeter uten at bejæringen ble tatt til følge.

I klagen hit ble det bl.a. vist til at «informasjoner fra de faglige vurderinger som er gjort kan, dersom de blir offentliggjort spare våre medlemmer og andre for helseskader».

Klagen ble forelagt departementet i brev herfra. Det ble bedt om å få opplyst i hvilken grad departementet i denne saken hadde vurdert meroffentlighet, jf. offentlighetsloven § 2 tredje ledd. I tilknytning til

dette ble det særlig bedt opplyst hvilke hensyn som etter departementets mening tilsa at meroffentlighet ikke burde praktiseres. Videre ble det bedt opplyst om departementet fremdeles var av den oppfatning at en offentliggjøring av de faglige vurderingene i de aktuelle dokumenter vil kunne skade den pågående politietterforskningen. Endelig ble departementet bedt om å opplyse i hvilken grad meroffentlighet kan eller bør praktiseres når politietterforskningen er avsluttet og påtalespørsmålet avgjort.

Departementet presiserte i sitt svar at det ikke kunne se å ha mottatt noen formell henvendelse fra A vedrørende innsyn i Direktoratet for arbeidstilsynets uttalelse i saken, og at redegjørelsen således bare gjaldt dokumentet utarbeidet av Oljedirektoratet. Videre opplyste departementet at det ved behandlingen av innsynsbejæringen ble foretatt en vurdering av forholdet til offentlighetsloven § 2 tredje ledd, men at dette beklageligvis ikke uttrykkelig fremgikk av vedtaket eller av den senere behandlingen av saken. Departementet fant imidlertid at hensynet til politiets etterforskning i denne saken måtte prioriteres foran hensynet til meroffentlighet. I hvilken grad en eventuell offentliggjøring av dokumentet faktisk ville kunne skade den pågående etterforskningen, var departementet noe i tvil om. Det ble vist til at en ensartet praksis med hensyn til unntak fra offentlighet etter offentlighetsloven og straffeprosessloven er viktig for å opprettholde samarbeidet mellom politiet og tilsynsmyndighetene i denne type saker. Det ble derfor lagt vekt på at politiet og Statsadvokaten i Vestfold og Telemark, nektet innsyn på grunn av den pågående etterforskningen. Avslutningsvis opplyste departementet at det ikke vil ha betenkeligheter med å frigi dokumentet når politiets etterforskning i saken er endelig avsluttet.

A kom senere tilbake til saken. På bakgrunn av brevene ble det besluttet å ta opp sider av saken nærmere med departementet i ny foreleggelse herfra. Det ble vist til departementets tidligere utsagn om at «i hvilken grad eventuell etterforskning ville kunne skade den pågående politietterforskningen var departementet imidlertid noe i tvil om». Departementet ble bedt om å redegjøre noe nærmere for på hvilken måte en eventuell offentliggjøring av dokumentet ville kunne skade etterforskningen, og hvem som eventuelt ville kunne bli skadelidende ved en slik offentliggjøring.

Departementet svarte at departementet ikke selv hadde kjennskap til hvilke behov som gjorde seg gjeldende ved etterforskningen, og således måtte støtte seg på påtalemyndighetens standpunkt om at offentliggjøring ville kunne skade etterforskningen. I den forbindelse ble det vist til forarbeidene til offentlighetsloven, der det bl.a. heter «at bestemmelsene i prosesslovgivningen innen sitt område må forutsettes uttømmende å regulere spørsmålet om offentlighet for saksdokumenter», jf. Ot.prp. nr. 70 (1968–69) s. 32. Endelig presiserte departementet nok en

gang at det ikke vil ha betenkeligheter med å offentliggjøre dokumentet når politiets etterforskning er endelig avsluttet. Det aktuelle dokumentet fra Oljedirektoratet fulgte vedlagt departementets brev.

Jeg så slik på saken:

«Utgangspunktet må tas i offentlighetsloven § 1, som gir nærmere bestemmelser om lovens saklige virkeområde. Av bestemmelsens tredje ledd følger at offentlighetsloven ikke gjelder i «saker som behandles etter rettspleielovene». Bakgrunnen for unntaket er at særlige behov for ikke å gi innsyn i saksdokumenter gjør seg gjeldende bl.a. i forhold til straffesaker, og at rettspleielovene derfor har særregler om retten til dokumentinnsyn.

Selskapet som var anmeldt var under etterforskning for straffbare forhold på det tidspunkt begjæringen om innsyn ble fremsatt. En straffesak er klart nok en sak som behandles etter «rettspleielovene». Det er også på det rene at den aktuelle rapporten var et dokument i den straffesaken som var innledet mot selskapet. Som jeg har pekt på ovenfor, ble den utarbeidet til bruk for politiet og påtalemyndigheten under etterforskningen. Et innsynskrav overfor påtalemyndigheten etter offentlighetsloven, kan derfor ikke føre frem. Det som derimot kan være noe tvilssomt, er om unntaket i offentlighetsloven § 1 tredje ledd omfatter forvaltningsorganer som ikke selv behandler eller avgjør påtalespørsmålet eller straffesaken, men som besitter dokumenter som også inngår blant påtalemyndighetens etterforskningskommentar.

I ombudsmannens årsmelding for 1976 s. 99–100 (sak 889/74) ble det lagt til grunn at offentlighetsloven i prinsippet får anvendelse overfor slike organer. Saken gjaldt loven slik den lød før lovendringen i 1982:

«Etter min mening foreligger det verken i offentlighetsloven eller i dens forarbeider noe klart grunnlag for å unnta verken rettssaksdokumenter eller dokumenter i en klagesak for ombudsmannen fra offentlighetsloven når de befinner seg hos et forvaltningsorgan. Offentlighetsloven bør, slik jeg ser det, ikke tolkes innskrenkende uten at det enten er klare holdepunkter for det, eller reelle hensyn tilsier det.»

Offentlighetsloven § 1 tredje ledd fikk imidlertid sin nåværende utforming ved en lovendring i 1982 (lov av 11. juni 1982 nr. 47). *Ordlyden* i bestemmelsen skiller ikke mellom de organer som behandler eller avgjør straffesaken, og de som ikke gjør det. Loven retter seg generelt mot de «saker» som behandles etter rettspleielovene, uten hensyn til hvilket organ saksdokumentene til enhver tid ligger hos.

Heller ikke *forarbeidene* til lovendringen gir grunnlag for å opprettholde noe skille ut fra hvilket organ dokumentene befinner seg hos. I Ot.prp. nr. 4 (1981–82) s. 46 heter det:

«Det følger av utkastets annet ledd at offentlighetsloven ikke vil gjelde rettssaksdokumenter. Dette vil gjelde enten de befinner seg hos domstolene [...] eller de befinner seg i forvaltningen.»

I forbindelse med en lovendring i 1995 (lov av 12. januar 1995 nr 4), ble offentlighetsloven § 1 tredje ledd vurdert på ny, men ikke endret. Om spørsmålet her angående offentlighetsloven § 1 tredje ledd uttales følgende av interesse i Ot.prp. nr. 75 (1993–94) s. 13:

«I motsetning til unntaket i fvl § 4 første ledd bokstav b, må det antas at dette unntaket omfatter både saker hvor forvaltningsorganet opptrer i egenskap av organ for rettspleien, og saker hvor organet har en mer avledet tilknytning som f eks part, anmelder eller fornærmet. Konsekvensen er at publikum i slike saker ikke har noe lovfestet krav på innsyn i rettssaksdokumenter som befinner seg hos forvaltningsorganet.»

Av dette fremgår at unntaket i offentlighetsloven § 1 tredje ledd ikke skal være begrenset til de forvaltningsorganer som selv forbereder eller avgjør straffesaken. Spørsmålet er imidlertid om unntaket rekker *videre* enn de eksempler som uttrykkelig nevnes. Verken Oljedirektoratet eller Direktoratet for arbeidstilsynet er uten videre direkte omfattet av de eksempler proposisjonen nevner.

Ved vurderingen av dette spørsmålet er det naturlig å ta utgangspunkt i de *hensyn* som har begrunnet unntaket i offentlighetsloven § 1 tredje ledd.

Grunnen til at offentlighetsloven står tilbake for reglene om dokumentinnsyn i særlovene, er først og fremst at disse er utformet etter en nøye avveining av de motstridende hensyn som gjør seg gjeldende på de respektive rettsområder. En parallell rett til innsyn etter offentlighetslovens regler vil lett kunne tenkes å komme i konflikt med ett eller flere av de hensyn rettspleielovene bygger på. Dette taler for at unntaket i alminnelighet bør forstås så vidt at det omfatter ethvert offentlig organ, uten hensyn til om sakstilknytningen er nær eller fjern.

På den annen side vil krav om innsyn etter offentlighetsloven ikke alltid være til skade for andre beskyttelsesverdige interesser, f.eks. hensynet til etterforskningen. Velger man å forstå unntaket noe snevrere, slik at offentlighetsloven i prinsippet kommer til anvendelse, vil man i medhold av lovens § 6 første ledd nr. 5 kunne vurdere fra sak til sak om innsyn bør nektes eller ikke. Det innebærer således at de hensyn rettspleielovene bygger på fortsatt i noen grad kan ivaretas.

I straffeprosessloven § 242 er det gitt særlige regler om hvilken adgang mistenkte, hans forsvarer og fornærmede har til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter. Det fremgår av bestemmelsen at en begjæring om innsyn bl.a. kan avslås hvor «det er fare for etterforsknings øyemed». Det kan neppe være

meningen med bestemmelsen at noen som har en mer fjern tilknytning til saken enn partene skal ha en videre adgang til å kreve dokumentinnsyn etter offentlighetsloven enn partene selv. Dessuten ville det være uheldig om man i medhold av offentlighetsloven kunne kreve innsyn, når dette etter politiets oppfatning vil være til skade for etterforskningen.

Også retts tekniske hensyn kan tale for en slik forståelse. Skulle rekkevidden av lovens unntaksbestemmelse være avhengig av sakstilknytningen, ville offentlighetsloven § 1 tredje ledd bli vanskelig å håndtere i praksis. For å unngå konflikt med de hensyn som ligger bak straffeprosessloven, bør ikke offentlighetslovens anvendelsesområde avgrenses etter et såvidt uskarpt kriterium som det her kan være tale om.

På bakgrunn av denne gjennomgangen, har jeg kommet til at A ikke har krav på innsyn etter offentlighetslovens regler. Offentlighetens alminnelige krav på innsyn i forvaltningens saksdokumenter kan ikke baseres på offentlighetslovens regler for så vidt gjelder dokumenter med tilknytning til verserende straffesaker. En konsekvens av at loven ikke kommer til anvendelse, er at det ikke oppstår spørsmål om meroffentlighet etter offentlighetsloven § 2 tredje ledd i relasjon til lovens unntaksbestemmelser. Dokumenter med tilknytning til verserende straffesaker kan og skal unntas fra offentlighet, med mindre rettsspleielovene gir krav på innsyn. Konklusjonen blir etter dette da at jeg ikke har grunnlag for å kritisere avgjørelsen. Etter min mening skulle imidlertid begrunnelsen for avslaget være en annen enn den som ble gitt. Kommunal- og regionaldepartementet er orientert med gjenpart av dette brevet.»

27.

#### **Rett til innsyn i Produktregisteret**

(Sak 1997–1220)

*Norges Naturvernforbund bad om innsyn i dokumenter i Produktregisteret som inneholder navnet på kjemikalier som ble mistenkt for å ha hormonhermende effekter, samt navn på produsenter/importører av disse produktene. Begjæringen ble avslått av Statens Forurensningstilsyn og Miljøverndepartementet, under henvisning til at begjæringen ikke gjaldt en bestemt sak, og fordi de aktuelle opplysninger var underlagt taushetsplikt.*

*Ombudsmannen viste til at innsynsspørsmålet ikke bare måtte vurderes etter offentlighetsloven, men også etter Grunnloven § 110 b og de internasjonale miljøforpliktelser Norge har påtatt seg, herunder EUs miljøinformasjonsdirektiv. Etter ombudsmannens syn hadde departementet ikke foretatt en tilstrekkelig grundig vurdering av spørsmålet om taushetsplikt. Selv om begjæringen om innsyn var generell, var det heller ikke i seg selv en tilstrekkelig grunn til å nekte innsyn.*

Norges Naturvernforbund henvendte seg til ombudsmannen i brev 4. juli 1997 i en sak om innsyn i Produktregisteret. Bakgrunnen for klagen var at Statens Forurensningstilsyn og Miljøverndepartementet hadde avslått en begjæring fra forbundet om innsyn i dokumenter som inneholder navn på produkter som inneholder kjemikalierne alkylfenoethoksilater, tinnorganiske forbindelser og di-ethyl-hexyl-phtalate, som mistenkes for å kunne ha hormonlignende effekter, samt navn på produsenter/importører av disse produktene, jf. senest vedtak 9. juli 1996 fra Miljøverndepartementet.

I klagen til ombudsmannen anførte Norges Naturvernforbund at det forelå rett til innsyn etter offentlighetsloven, og at det var svært enkelt og lite arbeidskrevende å fremskaffe de opplysninger som begjæringen gjaldt. Naturvernforbundet hevdet videre at departementets syn effektivt ville avskjære ethvert innsynskrav i registre som Produktregisteret, der opplysningene ikke er lagret etter sak. Forbundet anførte også at departementets tolking ville undergrave borgernes rett til miljøinformasjon etter Grunnloven § 110 b og EUs miljøinformasjonsdirektiv.

Enkelte spørsmål i saken ble forelagt Miljøverndepartementet i brev 7. oktober 1997 herfra. Det ble vist til at departementets vedtak var begrunnet med at begjæringen ikke knyttet seg til en bestemt sak, jf. offentlighetsloven § 2 annet ledd første punktum. Siden en plikt til offentlighet – eller til å vurdere offentlighet – i slike tilfeller kan følge av hovedregelen i § 2 første ledd, eller av prinsippet om meroffentlighet i § 2 tredje ledd, ble det imidlertid fremhevet at det avgjørende i saken syntes å ha vært at de aktuelle opplysninger etter departementets syn var taushetsbelagte, jf. lov 11. juni 1976 nr. 79 om produktkontroll § 11 første ledd.

I lys av dette ble Miljøverndepartementet bedt om å opplyse om det ville være mulig å begrense innsynsretten på en slik måte at klagerne ikke fikk kjennskap til den fullstendige sammensetning av de aktuelle produkter, men kun til hvilke produkter som inneholder de aktuelle kjemikalier, og navn på produsenter/importører av disse. I så fall ble departementet bedt om å opplyse hvilken skade eller mulighet for skade som ville oppstå for produsentene og importørene hvis disse opplysningene ble gitt, jf. produktkontrollloven § 11 første ledd.

Det ble videre vist til Grunnloven § 110 b annet ledd, der det fremgår at borgerne – for å ivareta sin rett til et sunt miljø m.m. – er «berettigede» til kunnskap om naturmiljøets tilstand. I forarbeidene til bestemmelsen er det understreket at retten til miljøkvalitet er en grunnleggende menneskerettighet, og at grunnlovsforslaget om miljøinformasjon innebærer en rettighet for den enkelte borger, både overfor det offentlige og det private, jf. Innst. S. nr. 163 for 1991 – 92 s. 5 – 6. Samtidig ble det vist til at forarbeidene inneholder visse uttalelser som kan tilsi at bestem-

melsen bare skal anvendes *direkte* ved spørsmål som lovgiveren ikke har vurdert, jf. op.cit. s. 6 første spalte, nest siste avsnitt. Det ble imidlertid fremholdt at selv om bestemmelsen skulle forstås slik, vil den være et tungtveiende moment ved tolkingen av produktkontrollovens regel om taushetsplikt.

Departementet ble derfor bedt om å utdype hvilken betydning Grunnloven § 110 b annet ledd ble tilagt i vedtaket 9. juli 1996, og om å redegjøre for hvordan de tungtveiende grunner som tilsier offentlighet ble avveid mot muligheten for skade, jf. produktkontrollloven § 11 første ledd. Departementet ble også bedt om å opplyse om sistnevnte bestemmelse skal tolkes på samme måte etter vedtakelsen av Grunnloven § 110 b annet ledd.

Miljøverndepartementet gav generelle opplysninger om miljøvernmyndighetenes arbeid med miljøinformasjon, og om Produktregisterets oppbygning og innhold. Til spørsmålene i foreleggelsesbrevet herfra anførte departementet at det var grunnlag for å avslå innsynsbegjæringen, siden denne ikke gjaldt en bestemt sak. Departementet fremhevet i denne forbindelse at forvaltningen ikke er forpliktet til å bearbeide en større mengde data på tvers av et omfattende saksmateriale.

Videre opplyste departementet at tributyl- og tri-fenyltinnforbindelser er registreringspliktige som helsefarlige, samt at opplysninger om disse forbindelsene ikke er taushetsbelagt informasjon, og skal finnes på det aktuelle produkts merkeetikett. For de øvrige stoffene som Naturvernforbundet ønsket opplysninger om, viste departementet til at disse ikke var klassifiseringspliktige, og måtte vurderes opp mot reglene om taushetsplikt.

Departementet understreket videre at formålet med regelen om taushetsplikt i produktkontrollloven § 11 er å beskytte produsenter, importører og andre mot at drifts- og forretningshemmeligheter som de er pliktige til å la myndighetene få innsikt i, blir misbrukt. Det ble anført at registerfunn i den aktuelle sak ville være lite dekkende for den reelle forekomsten av hormonhermere i markedet, noe som kunne føre til en uberettiget konkurransevridning til fordel for produsenter og importører som ikke omfattes av registeret. Videre anførte departementet at enkeltstående opplysninger i mange tilfeller ville gjøre det mulig for konkurrenter å slutte seg til den fulle sammensetning av et produkt, eller til hvor langt konkurrenten var kommet i sin produktutvikling, og at en bedrift uansett kunne skaffe seg oppskriften på sine konkurrenters produkter gjennom flere henvendelser. For å fastslå den nærmere skadevirkning av disse forhold, var det etter departementets syn nødvendig med omfattende kunnskap om enkeltprodukter og detaljinnsikt i markedet, som verken Produktregisteret eller myndighetene kunne forutsettes å ha.

Departementet reiste videre spørsmål ved om det var i samsvar med hensynene bak offentlighetsloven § 5 a å gi den nevnte informasjon om hormonher-

mende stoffer, når listen ville kunne gi et helt misvisende bilde av den reelle forekomsten av slike stoffer i markedet. I denne forbindelse understreket departementet at det ville være uheldig om næringslivet fryktet for at opplysninger om sammensetninger av produkter kunne bli offentliggjort, da dette kunne føre til at registreringsplikten ikke ville bli fulgt opp i samme grad som i dag, noe som ville være til skade for myndighetenes arbeid med å forhindre skadevirkninger av kjemikalier.

Til spørsmålet om forholdet til Grunnloven § 110 b, fremhevet departementet at denne bestemmelsen og grunnleggende miljørettslige prinsipper er relevante tolkingsmomenter for reglene om offentlighet og taushetsplikt. Departementet anførte imidlertid at det var vanskelig å se hvordan en anvendelse av Grunnloven § 110 b annet ledd kunne løse spørsmålene i saken direkte. I denne forbindelse ble det vist til at Produktregisteret er et rent kjemikalieregister med begrenset rekkevidde, som inneholder svært lite miljøinformasjon. Dette har særlig sammenheng med at miljøfareklassifisering er knyttet til rene stoffer. Videre opplyste departementet at bare et fåtall av de opplysninger om miljøklassifiserte stoffer som registeret i dag inneholder, er forbundet med produkter som når vanlige forbrukere.

I lys av dette la departementet til grunn at en ren offentliggjøring av opplysninger om ikke-klassifiseringspliktige stoffer basert på dagens datagrunnlag ville gi en tilfeldig og fragmentarisk informasjon som kunne være mer villedende enn veiledende. Hvis en tolking av produktkontrollloven § 11 i lys av Grunnloven § 110 b skulle tilsi at registeret måtte åpnes for enkeltopplysninger, ville dette etter departementets syn bety at kravet til fullstendige sammensetningsopplysninger måtte oppgis. Departementet fremhevet at dette ville føre til at kvaliteten ved dagens register ble forringet uten at verdien av registeret som redskap og virkemiddel – bl.a. i arbeidet med miljøinformasjon – var tilstrekkelig utredet.

Departementet anførte endelig at det var lite nærliggende at myndighetene skal ha som oppgave å informere detaljert om helse- og miljøfarlig innhold i et konkret markedsført produkt. Miljøverndepartementet viste til at forarbeidene til produktkontrollloven forutsetter at det er en sentral oppgave for produktkontrollmyndighetene å gjøre publikum oppmerksom på de *skader og ulemper* som er knyttet til produkter, samtidig som loven bygger på at den enkelte produsent eller importør er nærmest til å ha kunnskap om de produkter han bringer på markedet. For øvrig fremhevet departementet at det ikke var umiddelbart klart i hvilken utstrekning Grunnloven § 110 b annet ledd også gjelder for produktinformasjon, og opplyste at det var oppnevnt et eget utvalg for å utrede behovet for – og eventuelt utarbeide forslag til – nye lover og forskrifter om miljøinformasjon.

Norges Naturvernforbund anførte at Miljøvern-



departementet ikke hadde kommentert forbundets anførsler til spørsmålet om det var bedt om innsyn i en bestemt sak. Forbundet fremhevet videre at de opplysninger det var bedt om kunne innhentes ved datasøk i registeret, noe departementet ikke hadde gått nærmere inn på. For øvrig mente Naturvernforbundet at det var vanskelig å vurdere om en utarbeidet liste ville gi et misvisende bilde av forekomsten av hormonhermende stoffer på markedet, men fremhevet at dette forholdet uansett ikke berørte spørsmålet om forbundets krav på innsyn etter offentlighetsloven.

I brevet ble det videre anført at departementets argument om at en markedsaktør gjennom flere henvendelser, som myndighetene hver for seg ikke kunne avvise, kunne skaffe seg oppskriften på sine konkurrenters produkter, så vidt forbundet kjente til var avvist ved behandlingen av «Ikke-voldsaken/listesaken». Videre viste forbundet til at innsynsbegjæringen opprinnelig var avslått fordi det ikke var bedt om innsyn i en bestemt sak, og at det da var lite konsistent når departementet nå drøftet spørsmålet om taushetsplikt. Naturvernforbundet viste også til at opplysninger om et produkts virkning etter produktkontrollloven § 11 kunne gis uten hinder av taushetsplikten, og uttalte for øvrig at det kunne være av interesse å vite hva departementet mente var en sak og et dokument i forbindelse med Produktregisteret.

Norges Naturvernforbund anførte videre at Miljøverndepartementet i sitt brev til ombudsmannen ikke hadde gitt noe svar på hvilken betydning Grunnloven § 110 b hadde hatt for avgjørelsen om å nekte innsyn. Forbundet la derfor til grunn at dette spørsmålet overhodet ikke var vurdert av departementet. Forbundet anførte at det var oppsiktsvekkende at departementet i stedet for å ta stilling til spørsmålet de lege lata, viste til at spørsmålet nå skulle utredes. Avslutningsvis gav Naturvernforbundet uttrykk for at det var gitt et mangelfullt svar på ombudsmannens henvendelse, og at departementet ved den tidligere saksbehandling ikke hadde undergitt Naturvernforbundets anførsler en reell drøfting, jf. forvaltningsloven § 34. Forbundet fant etter dette at det var vanskelig å se hvilket reelt grunnlag avslaget på innsynsbegjæringen hadde, og mente at det forelå saksbehandlingsfeil og at saken ikke var håndtert i samsvar med god forvaltningsskikk, slik at vedtaket i innsynsspørsmålet måtte anses som ugyldig.

I mitt avsluttende brev til Miljøverndepartementet uttalte jeg:

*«1. Innsynsrett etter Grunnloven § 110 b annet ledd*

Et spørsmål som har vært reist i saken, er om Naturvernforbundet kan kreve innsyn i de aktuelle dokumenter i Produktregisteret med direkte hjemmel i Grunnloven § 110 b annet ledd. Etter første ledd i denne bestemmelsen har enhver visse rettigheter

med hensyn til miljø og natur. For å sikre disse rettighetene er borgerne «berettigede til Kundskab om Naturmilieuets Tilstand og om Virkningerne af planlagte og iværksatte Indgreb i Naturen», jf. annet ledd. I forarbeidene er det uttalt at denne bestemmelsen skal innebære en rettighet for den enkelte borger, både overfor det offentlige og private, jf. Innst. S. nr. 163 for 1991–92 s. 6.

En forutsetning for at bestemmelsen skal komme til anvendelse, er at de aktuelle stoffer kan ha innvirkning på naturen eller miljøet, jf. Grunnloven § 110 b annet ledd, jf. første ledd. Når det gjelder virkningene av de stoffer det er bedt om innsyn i, har Miljøverndepartementet opplyst at det er gjort funn i miljøet som knytter stoffene til mulige hormonelle forstyrrelser i dyr, og at det for tiden foregår et arbeid med å klarlegge stoffenes skadelige miljø- eller helseeffekter. I St.prp. nr. 1 for 1996–97 (Kommunal- og arbeidsdepartementet) s. 74 er det videre opplyst at departementet ser alvorlig på mistanken om at de aktuelle stoffer kan ha hormonhermende effekter.

Dersom et produkt kan skade det ytre miljø, eller utgjøre en fare for mennesker gjennom dette miljøet, vil informasjon om skadevirkningene falle inn under uttrykket «Virkningerne af planlagte og iværksatte Indgreb i Naturen» i Grunnloven § 110 b. Slik informasjon vil for øvrig være omfattet av konvensjonen om tilgang til miljøinformasjon, som ble undertegnet av Norge 25. juni 1998, men ikke vil tre i kraft før tidligst neste år (2000), jf. art. 2 nr. 3. Grunnlovsbestemmelsen kan ikke være begrenset til tilfeller der det er påvist miljøskadelige effekter. Grunnloven § 110 b bygger på et føre-var-prinsipp, og det må derfor være tilstrekkelig at det er påvist en mulighet for skade.

Grunnloven § 110 b tredje ledd forutsetter at staten gir nærmere bestemmelser til gjennomføring av grunnsetningene i første og annet ledd. Hvis Stortinget har gitt slike regler, synes forutsetningen å måtte være at det er *disse reglene* som skal legges til grunn for domstolene, og at Grunnloven § 110 b første og annet ledd skal anvendes når det gjelder miljøproblemer som lovgiverne *ikke* har tatt stilling til, jf. Innst. S. nr. 163 s. 6. Det er ikke meningen at domstolene skal kunne overprøve Stortingets vedtak om hvilken løsning som bør velges for å ivareta miljøhensyn, jf. Backer, Domstolene og miljøet, Lov og Rett 1993 s. 451 flg. (på s. 456). Se også Fleischer, Miljø- og ressursforvaltning, Oslo 1996, 2. utgave, s. 60, som synes å legge til grunn at det avgjørende er om Stortinget i tilstrekkelig grad har vurdert de aktuelle miljøspørsmål.

Spørsmålet blir i lys av dette om Stortinget kan anses for å ha regulert det aktuelle innsynsspørsmålet gjennom lov om produktkontroll, der det er gitt nærmere regler om hvilke opplysninger som kan gis fra produktregisteret. Hovedformålet med loven om produktkontroll er å forebygge at et produkt medfø-

rer helseskade eller miljøforstyrrelse i form av forstyrrelser i økosystemer, forurensning, avfall eller støy og lignende, jf. § 1 første ledd. At registeret brukes for å tjene miljøformål, fremgår også av Miljøverndepartementets brev hit 2. november 1998, der det er gitt nærmere opplysninger om bruken av Produktregisteret.

Det fremgår videre av produktkontrollloven § 11 første og annet ledd, og av forarbeidene til bestemmelsen, at det ved lovens vedtakelse ble foretatt en vurdering av hvilke opplysninger i registrene som skulle være taushetsbelagte, og hvilke opplysninger som uten hinder av taushetsplikten skulle kunne gis ut fra miljøhensyn m.m. Til de sistnevnte opplysninger hører etter § 11 annet ledd opplysninger om et produkts virkning, jf. annet ledd, og om nødvendig en forklaring av årsaken til denne. Dette er i forarbeidene begrunnet med at det må være en sentral oppgave for myndighetene å bidra til at publikum kan gjøre seg kjent med opplysninger om de mulige skader og ulemper som er knyttet til produkter, jf. Ot.prp. nr. 51 for 1974–75 s. 94. På den annen side fremgår det av forarbeidene at taushetsplikten kan være en forutsetning for at korrekte opplysninger blir gitt til registeret, og dermed i noen grad også for nytten av registeret til miljøformål, jf. op.cit. s. 93. Det ovennevnte viser at lovgiveren ved vedtakelsen av loven vurderte grensene for taushetsplikten etter produktkontrollloven, og at miljøhensyn har stått sentralt i avveininger som ble foretatt.

Utgangspunktet er at § 110 b på sitt område gir en selvstendig rett til innsyn, men en nærmere avgrensning kan skje i lov. Vedtakelsen av grunnlovsbestemmelsen er et resultat av at miljøvernensyn i dag tillegges klart større vekt enn da produktkontrollloven ble vedtatt i 1976, og forarbeidene til Grunnloven § 110 b forutsetter at bestemmelsen skal ha stor betydning ved tolkingen av gjeldende regler, jf. Innst. S. nr. 163 for 1991–92 s. 6. Dette er forhold som må tas i betraktning ved praktisering av reglene om taushetsplikt. I denne forbindelse må det videre tillegges vekt at forarbeidene til § 110 b også forutsetter at retten til innsyn kan gjøres gjeldende overfor private, noe jeg kommer tilbake til under drøftelsen av neste punkt.

## 2. Nærmere om innsynsrett etter lovregler

Som nevnt ovenfor, forutsetter produktkontrollloven § 11 at myndighetene fritt kan gi informasjon om skader og ulemper som er knyttet til produkter. Noen nærmere regulering av borgernes innsynsrett finnes imidlertid ikke i bestemmelsen. Spørsmålet blir derfor om det i den aktuelle sak foreligger innsynsrett etter offentlighetsloven, og hvilken betydning reglene i produktkontrollloven § 11 (jf. Grunnloven § 110 b) i tilfelle har i denne sammenheng.

Som begrunnelse for at Naturvernforbundet ikke har rett til innsyn, har departementet prinsipielt vist

til at retten til innsyn etter § 2 annet ledd i loven er begrenset til dokumentene i *en bestemt sak*. I forarbeidene til bestemmelsen fremgår det at betydningen av vilkåret «en bestemt sak» er at «den som vil se dokumentene må angi den eller de saker han vil gjøre seg kjent med. Han kan f.eks. ikke kreve å få se alle saker av en bestemt art, alle saker som er kommet inn i et bestemt tidsrom o.l.». Det er videre fremholdt at begrunnelsen for identifikasjonskravet særlig ligger i det offentliges arbeidsbyrde, jf. Innst. O. XIV 1969–70 s. 10 annen spalte. (Se også Ot.prp. nr. 70 for 1968–69 s. 38.)

Av forskrift 19. desember 1986 del I pkt. 1 fremgår det at offentlighetsloven er gitt tilsvarende anvendelse for EDB-materiale. Kravet om at innsynsbegjæringen må gjelde en bestemt sak gjelder dermed også her, jf. også Innst. S. nr. 21 1998–99 (Innstilling fra Justiskomiteen om offentlighetsprinsippet i forvaltningen) s. 16–17. Den nærmere praktisering av hva som skal anses som en bestemt sak, volder imidlertid problemer ved registre som Produktregisteret.

Det har kommet frem i forbindelse med undersøkelsen av saken at registeret er innrettet slik at det både kan søkes om opplysninger om sammensetning av enkeltprodukter, og om hvilke produkter som bestemte stoffer inngår i. Det er med andre ord praktisk og teknisk mulig å få ut dokumenter med de opplysninger som det er bedt om innsyn i. Ut fra forskriften om offentlighetslovens anvendelse på EDB-materiale del I pkt. 2 – som fremhever at innsynsretten gjelder den enhet (dokument) som gjenfinnes ved hjelp av et tekstsøkesystem eller annet informasjonssystem – kan det derfor hevdes at det foreligger innsynsrett i det foreliggende tilfellet.

Formålet med forskriftsbestemmelsen synes imidlertid å være en presisering av lovens dokumentbegrep for EDB-materiale, og regelen kan ikke anses for å regulere hva som skal anses som «én sak» etter offentlighetsloven § 2, jf. også St. meld. nr. 32 1997–98 s. 86. I så fall ville regelen ha medført at det nærmest ikke ville være noen grenser for hva det kunne bes om innsyn i av materiale som er lagret på EDB, dersom det var mulig å søke frem og presentere dette i dokumentform.

Etter omstendighetene finner jeg det ikke nødvendig å foreta noen nærmere drøfting av når opplysninger i Produktregisteret utgjør én sak i offentlighetslovens forstand. Jeg begrenser meg til å påpeke at det i hvert fall må utgjøre én sak når en produsent/omsetter foretar en deklarasjon av kjemikalier etter forskrift 21. august 1997 om klassifisering m.v. av kjemikalier § 21. Derimot kan jeg i utgangspunktet ikke se at det foreligger en «bestemt sak» når det som i det foreliggende tilfellet er bedt om generell informasjon om hvilke produkter i registeret som inneholder bestemte stoffer.

Kravet om at begjæringen må gjelde bestemte saker er både begrunnet i eventuelle *tekniske* vans-

keligheter med å fremskaffe de aktuelle dokumenter og i arbeidsbyrden som normalt vil være forbundet med å vurdere de aktuelle opplysningene opp mot unntaksbestemmelsene i loven, jf. St. meld. nr. 32 (1997–98) s. 99. Dersom alle begjæringer av den type som den aktuelle sak gjelder skulle medføre krav på innsyn, kunne dette påføre miljøvernmyndighetene en stor arbeidsbyrde ved å foreta konkrete vurderinger av om det forelå taushetsplikt for en hel rekke produkter som inneholder de stoffene det bes om opplysninger om. Siden departementet har opplyst at miljøvernmyndighetene ikke sitter inne med tilstrekkelige opplysninger til å foreta slike vurderinger, ville dette også kunne medføre behov for ytterligere informasjonsinnhenting for de ulike produkter.

Et spørsmål som kan reises, er om kravet om én «bestemt sak» kan opprettholdes i saker om miljøinformasjon, jf. Grunnloven § 110 b annet ledd og EUs miljøinformasjonsdirektiv (Rdir 90/313). Om *grunnlovsbestemmelsen* kan tilsi at begjæringen tas til følge selv om den ikke gjelder en bestemt sak, vil bli behandlet nedenfor. Når det gjelder *direktivet*, som gjelder for opplysninger om miljøet (herunder dyreliv) og om virksomhet eller tiltak som kan være til skade for dette (art. 2), er det ikke fastsatt noe krav om at begjæringer om innsyn må gjelde «bestemte saker». Derimot fremgår det av art. 3 nr. 3 at en anmodning om opplysninger kan avslås dersom den er formulert på en for generell måte.

I forarbeidene til EØS-loven er det lagt til grunn at direktivet er gjennomført i norsk rett ved forvaltningsloven (jf. St.prp. nr. 100 for 1991–92 s. 272). Da direktivet også forutsetter at det gis rettigheter til andre enn sakens parter, må vel også offentlighetsloven inngå i det rettslige gjennomføringsgrunnlaget. Dersom direktivets krav i det foreliggende tilfelle går lenger enn offentlighetsloven i å gi rett til innsyn, blir spørsmålet om dette kan avhjelpest ved bruk av presumsjonsprinsippet eller ved at det utvises meroffentlighet (jf. St.meld. nr. 32 for 1997–98 s. 84).

EF-domstolen har til nå ikke tatt stilling til hva det innebærer at en begjæring om innsyn er for generelt formulert, men ut fra ordlyden synes kravet i noen grad å adskille seg fra offentlighetslovens krav om at begjæringer om innsyn må gjelde en bestemt sak. Hensynene bak de to bestemmelsene synes imidlertid å være de samme, og den begrunnelse som ovenfor er gitt for kravet om at innsynsbegjæringer skal gjelde bestemte saker, kan etter min mening tilsi at den aktuelle innsynsbegjæring må anses som for generelt formulert, slik at det kan gjøres unntak fra den ubetingede innsynsretten som ellers følger av direktivet, jf. art. 3 nr. 3. Dette vil imidlertid i noen grad kunne bero på hvor mange produkter begjæringene gjelder, jf. nedenfor.

Det ovennevnte medfører imidlertid ikke uten videre at begjæringen om innsyn kunne avslås. Jeg viser her til at offentlighetslovens prinsipp om merof-

fentlighet (§ 2 tredje ledd) ikke bare gjelder der en av lovens *unntaksbestemmelser* kommer til anvendelse, men også antas å komme til anvendelse der det bes om innsyn utenfor rammene i § 2 i loven, f.eks. i tilfeller der begjæringen ikke gjelder en bestemt sak. Se i denne forbindelse Frihagen, *Offentlighetsloven*, bind I, Oslo 1994, s. 211, og ombudsmannens særskilte melding om praktiseringen av offentlighetsloven i Justisdepartementet (Dok. nr. 4:1 1997–1998) s. 14 annen spalte. Videre er det antatt at det i lys av Grunnloven § 110 b kan oppstilles en plikt til å utvise meroffentlighet, jf. nedenfor.

Et viktig spørsmål blir da om de foreliggende opplysninger er underkastet taushetsplikt, jf. offentlighetsloven § 5 a. Dette spørsmålet reguleres av lov om produktkontroll § 11, som er en spesialregel som går foran den alminnelige regel om taushetsplikt i forvaltningsloven § 13. For øvrig er spørsmålet om fortroligheten av opplysninger i Produktregisteret også regulert i registerets interne instruks, men disse reglene baserer seg på de lovfestede regler om taushetsplikt.

Etter lov om produktkontroll § 11 første ledd omfatter taushetsplikten bl.a. «produktets sammensetning og forretningshemmeligheter ellers som andre foretak vil kunne utnytte til sin egen drift til skade for det foretaket som har gitt opplysningen». Spørsmålet i den foreliggende sak er imidlertid om det vil være i strid med reglene om taushetsplikt dersom klagerne ikke blir gjort kjent med den fullstendige sammensetning av de aktuelle produkter, men kun med hvilke produkter som inneholder de aktuelle kjemikalier, og navn på produsenter/importører av disse.

Etter omstendighetene kan taushetsplikten omfatte opplysninger om forekomsten av et enkelt stoff som et produkt består av. Dette er forutsatt i forarbeidene til bestemmelsen (Ot.prp. nr. 51 for 1974–75 s. 94 første spalte). Imidlertid vil ikke enhver opplysning om hvilke stoffer et produkt inneholder være taushetsbelagt. Uttrykket «produktets sammensetning, egenskaper ... og forretningshemmeligheter ellers» i § 11 må tolkes slik at det er et vilkår at de aktuelle opplysninger utgjør forretningshemmeligheter (jf. Ot.prp. nr. 3 for 1976–77 s. 22, der det samme er antatt om den tilsvarende oppregning i forvaltningsloven, slik den lød inntil en lovendring i 1982). Når loven uttrykkelig viser til opplysninger om produktets sammensetning, er dette fordi slike opplysninger ofte vil være forretningshemmeligheter.

Taushetsplikten etter produktkontrollloven § 11 første ledd er begrenset til tilfeller der andre foretak vil kunne utnytte de aktuelle opplysninger til sin *egen drift* til skade for det foretak som har gitt opplysningene. Ordlyden trekker her snevrere rammer for taushetsplikten enn forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2, som etter en lovendring i 1982 kun krever at det er av konkurransemessig betydning å hemme-

ligholde opplysningene av hensyn til dem disse angår. Det kan selvsagt ikke begrunne taushetsplikt at det vil være uheldig for bedriften at opplysningene kommer ut, f.eks. fordi et produkt inneholder et stoff som er miljøfarlig.

Det følger videre av Grunnloven § 110 b og av EUs miljøinformasjonsdirektiv at det ved vurderingen av om taushetsplikt foreligger må tas hensyn til eventuelle miljøskadelige egenskaper ved de aktuelle stoffer, sammenlign St.meld. nr. 32 for 1997–98 s. 84 og Fredrik Sejersted, Rådsdirektiv 90/313 og retten til miljøinformasjon i norsk rett, TfR 1999 s. 148 flg. (på s. 180–181). I produktkontrollloven § 11 annet ledd er det også fastslått at taushetsplikten ikke er til hinder for at det gis opplysninger om et produkts virkning og om nødvendig en forklaring av årsaken til denne.

For øvrig må det ved tolkingen av taushetspliktregele tas hensyn til at Grunnloven § 110 b ikke bare gjelder for offentlige myndigheter, men også er ment å gi rettigheter overfor private, jf. ovenfor. Selv om det i forarbeidene ikke er tatt nærmere stilling til rammene for og omfanget av denne retten, må det legges til grunn at det skal sterke grunner til for å gjøre unntak, og at dette særlig gjelder i tilfeller der det er holdepunkter for at et produkt kan ha en klart uheldig innvirkning på miljøet. I den grad det foreligger innsynsrett overfor produsenten eller importøren av de aktuelle stoffer, kan jeg ikke se at en begjæring om innsyn i de samme opplysningene i produktregisteret kan avslås under henvisning til produktkontrollloven § 11 a. Disse forholdene kan jeg ikke se at Miljøverndepartementet har drøftet.

Videre har Miljøverndepartementet i sitt svarbrev hit ikke gått nærmere inn på konkrete avveininger av hvilken skade det ville medføre for de ulike produkter/produsenter om begjæringen om innsyn ble etterkommet. Departementet har tvert imot fremhevet at en nøyaktig vurdering av skadevirkningen av de aktuelle opplysninger forutsetter omfattende kunnskaper om enkeltprodukter og detaljinnsikt i markedet som verken Produktregisteret eller departementet kan forutsettes å ha. Hvis den aktuelle begjæringen etterkommes, har departementet også lagt til grunn at dette kan gi grunnlag for slutninger om produktenes (fullstendige) sammensetning, og at myndighetene ikke vil kunne hindre slikt innsyn ved flere begjæringer, som det isolert sett ikke vil være grunnlag for å avslå. For øvrig har departementet lagt til grunn at den aktuelle informasjon vil gi et misvisende bilde av hvilke produkter som inneholder de aktuelle stoffer, siden registeret bare inneholder et tilfeldig utvalg av disse stoffene.

Hvis begrunnelsen for departementets avslag er at den aktuelle informasjon er taushetsbelagt, må det skje en konkret bedømmelse av om vilkårene i produktkontrollloven § 11 første ledd er oppfylt for de ulike produkter som innsynsbegjæringen gjelder.

Som nevnt ovenfor, kan det ikke uten videre legges til grunn at alle opplysninger om sammensetningen av produktene er omfattet av taushetsplikten, og departementets svar gir i liten grad svar på om det vil skade de aktuelle produsenter om innsyn gis.

Når det gjelder departementets argument om at næringsdrivende gjennom flere forespørsler som hver for seg ikke kan avvises, kan skaffe seg oversikt over konkurrenters produkter, viser jeg til at dette minner om det såkalte «dråpe-beger-prinsippet». Jeg viser her til den kritikk ombudsmann Os gav i den sak som er referert i årsmeldingen for 1986 s. 90, se særlig s. 91 første spalte.

Jeg kan heller ikke se at det offentlige skulle være forpliktet til å bevare taushet om opplysninger fordi opplysningene må anses gitt «i fortrolighet». Synspunktet kan ikke ha bærekraft i den grad de private selv har plikt til å gi opplysninger ut. Jeg kan derfor ikke se at miljøvernmyndighetene kan avslå begjæringer om innsyn i opplysninger som ikke er taushetsbelagte, ut fra en henvisning til den fortrolighet opplysningene er gitt under.

Det spørsmål som imidlertid kan reises, er om den arbeidsbelastningen som det vil medføre å avklare i hvilke tilfeller det foreligger taushetsplikt, medfører at miljøvernmyndighetene uansett kan avslå hele innsynsbegjæringen, ut fra det synspunkt at det ikke er grunn til å utvise meroffentlighet. I denne forbindelse vil imidlertid Grunnloven § 110 b annet ledd få direkte betydning og forvaltningen vil ha en plikt til å utvise meroffentlighet, jf. St.meld. nr. 32 for 1997–98 s. 84 og Backer, Domstolene og miljøet s. 459, selv om det også i disse tilfellene etter forholdene kan tenkes grenser eller rammer for innsynsretten.

I denne forbindelse må det kunne legges vekt på om innsynsbegjæringen gjelder mange produkter, og hvor vanskelig det vil være å ta stilling til spørsmålet om taushetsplikt etter produktkontrollloven § 11 første ledd for disse produktene, jf. ovenfor. Dersom det på forhånd er overveiende sannsynlig at en nærmere undersøkelse vil vise at mange av opplysningene det bes om er taushetsbelagte, må det også kunne legges en viss vekt på dette. Videre må det være relevant i hvilken grad den generelle informasjon som miljøvernmyndighetene gir innsyn i om de aktuelle stoffer og produkter vil være av betydning for at borgerne kan ivareta sine interesser, sammenlign § 11 annet ledd.

Det er i denne forbindelse opplyst fra Miljøverndepartementet at opplysninger fra produktregisteret i 1996 ble benyttet til ekstern informasjon i et større prosjekt om stoffer med mulig hormonhermende effekt, og at rapporten fra prosjektet etter det opplyste bl.a. gir informasjon om i hvilke *produktgrupper* stoffene finnes. På den annen side vil jeg minne om at det i fortalen til konvensjonen om miljøinformasjon m.m. som Norge undertegnet 25. juni 1998 er understreket betydningen av at forbrukerne gis til-

strekkelig produktinformasjon, slik at de er i stand til å gjøre informerte miljøvalg.

Det fremgår ikke av opplysningene fra Miljøverndepartementet hvor mange produkter som inneholder de stoffene begjæringen om innsyn gjelder. Informasjonen om hvilken miljørisiko som i dag antas å være forbundet med stoffene er også vag. I lys av dette vil jeg be om at Miljøverndepartementet behandler begjæringen om innsyn på nytt. Dersom det etter de kriterier som det er vist til ovenfor ikke skulle være grunnlag for å avslå begjæringen om innsyn, f.eks. fordi det bare er et begrenset antall produkter som inneholder de aktuelle kjemikalier, må departementet vurdere konkret om begjæringen kan avslås ut fra hensynet til taushetsplikten, jf. ovenfor.

Jeg ber om å bli underrettet om resultatet av departementets nye vurdering av saken.

Undersøkelsen i denne saken viser at det er behov for nærmere lovgivning der de nyere reglene i Grunnloven § 110 b og de internasjonale forpliktelser Norge har påtatt seg kommer til uttrykk. Etter min mening er det viktig at dette arbeidet prioriteres høyt.»

28.

#### **Rett til innsyn i brev fra underordnet organ**

(Sak 1999–0246)

*Norsk Skoleblad anmodet Kommunal- og regionaldepartementet om innsyn i et brev fra Fylkesmannen i Vestfold vedrørende forslag til fordeling av statlige skjønnsmidler til små skoler i Vestfold for 1999. Innsynsbejæringen ble avslått av departementet under henvisning til offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a.*

*Ombudsmannen fant ikke grunnlag for å rette innvendinger mot at dokumentet kunne unntas offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a og fant heller ikke grunn til å kritisere at departementet lot være å utvise meroffentlighet før tildelingen av midlene var avgjort, jf. lovens § 2 tredje ledd. Det ble imidlertid kritisert at dokumentet ikke var gjort offentlig etter at tildelingen av midlene var avgjort av departementet. Kommunal- og regionaldepartementet omgjorde etter dette avgjørelsen og gav Norsk Skoleblad innsyn i dokumentet.*

Saken gjaldt Kommunal- og regionaldepartementets (KRD) avslag på Norsk Skoleblads bejæring om innsyn i et brev sendt fra Fylkesmannen i Vestfold til departementet. Dokumentet inneholdt fylkesmannens forslag til fordeling av statlige skjønnsmidler til små skoler i Vestfold for 1999. Bakgrunnen for dette var at det i statsbudsjettet for 1999 ble avsatt en ramme på 50 millioner kroner til skjønnsstilskudd til bruk for å styrke skolesektoren i

kommuner med små skoler og desentralisert bosetningsmønster.

Bejæringen om innsyn ble avslått av KRD under henvisning til offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a (interne dokumenter utarbeidet av et underordnet organ til bruk for det overordnede organs saksforberedelse).

Etter at saken var brakt inn for ombudsmannen, ble den tatt opp med departementet. I brevet ble departementet særlig bedt om å redegjøre nærmere for om og eventuelt hvordan spørsmålet om meroffentlighet var blitt vurdert i forbindelse med klagerens innsynsbejæring.

Departementet svarte at meroffentlighet var vurdert i forbindelse med behandlingen av klagerens innsynsbejæring, men at det likevel ikke var funnet grunn til å gi innsyn i dokumentet. Som begrunnelse viste departementet først til at fordelingen av skjønnsmidlene foregikk gjennom en intern prosess hvor departementet hadde bedt fylkesmennene som underliggende organer om tilråding/vurdering før endelig avgjørelse ble truffet. Departementet hadde særskilt bedt om fylkesmennes vurdering i saken fordi disse har «særlig god kjennskap til økonomien i kommunene». Videre het det i departementets brev bl.a.:

«Dersom tilrådingen fra det enkelte fylkesmannsembete ble kjent på et tidlig tidspunkt vil dette kunne legge uheldige bindinger på departementets behandling i forbindelse med tildeling av skjønnsmidler.

Departementet har i denne type saker behov for fortrolig rådføring med Fylkesmannen før endelig beslutning blir fattet. Fylkesmannen har som viktig oppgave å veilede kommunene i kommunalpolitiske spørsmål. For at en slik veiledning skal bli god, må det være et godt forhold mellom Fylkesmannen og kommunene. Også hensynet til en fri intern vurdering fra underliggende organ i denne prosessen var av betydning når departementet vurderte om det aktuelle dokumentet skulle offentliggjøres. I Fylkesmannens brev gis det en vurdering av deler av den enkelte kommunes økonomiske forhold. Disse bør bl.a. av hensyn til kommunen ikke offentliggjøres. Dersom tilrådingene gjøres offentlige, vil dette også lett kunne føre til at Fylkesmannen blir mindre fri i sin vurdering. Brevet fra Fylkesmannen i Vestfold ble av denne grunn ikke offentliggjort.»

For øvrig presiserte departementet at det mente spørsmålet om meroffentlighet ikke stilte seg annerledes etter at den endelige fordelingen av skjønnsmidler var foretatt.

I mitt avsluttende brev til departementet uttalte jeg:

«Offentlighetsloven av 19. juni 1970 nr. 69 fastslår i § 2 at forvaltningens saksdokumenter som hovedregel er offentlige. I § 5 er det gjort en del unntak

for interne dokumenter. Paragrafens første og annet ledd lyder:

«Dokument som et forvaltningsorgan har utarbeidet for sin interne saksforberedelse kan unntas fra offentlighet.

Det samme gjelder dokument for et organs interne saksforberedelse som er utarbeidet

- a. av et underordnet organ
- b. av særlige rådgivere eller sakkyndige
- c. av et departement til bruk i et annet departement.

Unntaket omfatter også dokument som gjelder innhenting av slikt dokument. Det omfatter ikke dokument innhentet som ledd i den alminnelige høringsbehandling av lover, forskrifter eller lignende generelle saker.»

Som hjemmel for å nekte dokumentinnsyn er det i denne saken vist til § 5 annet ledd bokstav a. I henhold til denne bestemmelsen kan dokumenter som er utarbeidet av underordnet organ for et overordnet organs interne saksforberedelse, unntas fra offentlighet. Jeg kan ikke se at det er grunnlag for å rette innvendinger mot departementets standpunkt til dette. Det aktuelle dokumentet er utarbeidet av Fylkesmannen i Vestfold på anmodning fra departementet til bruk som grunnlag for departementets tildeling av skjønnsmidler til skolene. Det må legges til grunn at fylkesmannen er underordnet Kommunal- og regionaldepartementet i denne type saker. Utgangspunktet må således være at dokumentet kan unntas fra offentlighet med hjemmel i § 5 annet ledd bokstav a.

Selv om offentlighetsloven gir hjemmel for å unnta brevet fra offentlighet, innebærer ikke det at loven setter noe forbud mot offentliggjøring, jf. ordlyden hvor det heter at slike dokumenter *kan* unntas. Fra lovgiverhold har det både ved vedtakelsen av offentlighetsloven og ved senere lovendringer i 1982 og 1993, vært lagt vekt på at forvaltningen så langt det er mulig, skal praktisere *meroffentlighet*, selv om det etter loven skulle være adgang til å unnta saksdokumenter fra allmennhetens innsyn. Ved lovendringen i 1982 ble det tatt inn en bestemmelse i lovens § 2 tredje ledd om at forvaltningsorganet hadde en oppfordring til å praktisere meroffentlighet, dersom det ble anmodet om det. Ved lovendringen i 1993 ble meroffentlighetsprinsippet styrket ytterligere ved at forvaltningen i § 2 tredje ledd ble pålagt automatisk å vurdere meroffentlighet, selv om dokumentet «etter bestemmelser i loven kan unntas fra offentlighet». Forvaltningen har imidlertid som kjent taushetsplikt for en del forhold, og hovedregelen om meroffentlighet må derfor bli at innsyn bør vurderes og tillates, når taushetsplikten ikke er til hinder for det, jf. Ot.prp. nr. 100 (1991–92) s. 10 og 13.

Når det som her særskilt gjelder dokumenter som kan unntas fra offentligheten etter § 5 første eller annet ledd, har for øvrig Stortingets justiskomite un-

derstreket at sterke grunner taler for å praktisere meroffentlighet, jf. Innst. O. nr. 40 (1981–82) s. 4. I rundskriv G-69/98 om innskjerping av praktiseringen av offentlighetsloven uttaler Justisdepartementet videre om dokumenter som kan unntas etter § 5 annet ledd (s. 3):

«Bestemmelsen om meroffentlighet har særlig stor betydning i forhold til dokumenter som kan unntas med hjemmel i § 5 annet ledd, de såkalte interne dokumenter som er innhentet utenfra. Dette gjelder dokumenter til bruk i den interne saksbehandling som er mottatt fra underordnet organ, fra særlige rådgivere eller sakkyndige eller fra et departement til bruk i et annet departement.

Regjeringen har varslet at den går inn for å snevre inn unntaksadgangen for dokumenter som omfattes av § 5 andre ledd, og at det er god grunn til å utvise større grad av meroffentlighet i slike dokumenter inntil en endring er vedtatt, jf. St.meld. nr. 32 (1997–98) s. 55, 57–58 og 61. Det fremheves at det i større grad bør utvises delvis meroffentlighet ved å gi innsyn i faktiske opplysninger.»

Ved behandlingen av St.meld. nr. 32 (1997–98) sa Stortingets justiskomite seg enig med Regjeringen i at det bør foretas en gjennomgang av unntaksreglene i § 5 annet ledd med sikte på økt offentlig innsyn, jf. Innst. S. nr. 21 (1998–99) s. 10.

På bakgrunn av formålet bak bestemmelsen om meroffentlighet og de signaler som senere har kommet fra både Regjering og Storting, må det legges til grunn at innsyn bare bør nektes dersom det, i tillegg til at det foreligger en unntakshjemmel, er tungtveiende grunner for å unnta dokumentet fra offentlighet. Jeg viser i denne sammenheng til min undersøkelse av praktiseringen av offentlighetsloven i Justisdepartementet i Dokument nr. 4:1 (1997–98) s. 15 hvor dette ble lagt til grunn. I Justisdepartementets senere rundskriv (G-69/98) om innskjerping av praktiseringen av offentlighetsloven, er det fremholdt at det skal gis innsyn dersom det ikke foreligger «et reelt og saklig behov» for å unnta hele eller deler av dokumentet fra offentlighet. Ved den nærmere skjønsmessige vurderingen må for øvrig hensynene bak den aktuelle unntaksbestemmelsen avveies mot de grunner som taler for offentlighet i det konkrete tilfellet.

Den generelle begrunnelsen for unntaksadgangen etter offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a har vært det overordnede organs behov for i fortrolighet å rådføre seg med sitt underordnede organ, som presumptivt vil besitte en særlig kompetanse og ha en særlig nærhet til sakene. Ut fra dette kan det hevdes at brevet fra fylkesmannen i denne saken ligger i kjerneområdet for bestemmelsen. Jeg viser til det departementet har fremholdt om fylkesmennenes spesielle kjennskap til kommunenes økonomi, og til at opplysninger om dette forutsetningsvis stod sentralt ved departementets vurderinger forut for tilde-

lingsavgjørelsen. Som det fremgår ovenfor, må det imidlertid kreves at det foreligger tungveiende/avgjørende grunner for å unnta *de konkrete opplysningene* som fremgår av fylkesmannens brev. Hvis dette ikke er tilfelle, må det utvises meroffentlighet, jf. offentlighetsloven § 2 tredje ledd.

Som begrunnelse for hvorfor innholdet av fylkesmannens brev bør unntas, har departementet for det første anført at det ville kunne legge uheldige bindinger på departementets senere behandling og vurderinger i saken dersom fylkesmannens tilråding ble kjent på et tidlig tidspunkt. Det må aksepteres at dette prinsipielt sett er et sentralt hensyn ved vurderingen av om det skal praktiseres meroffentlighet. Argumentet er av generell art i forhold til dokumenter som kan unntas etter § 5 annet ledd bokstav a. Jeg kan uansett ikke se at hensynet til departementets behov for ro omkring saken også kan tillegges særlig vekt ved meroffentlighetsvurderingen *etter* at departementet har truffet endelig avgjørelse i saken.

Videre har departementet anført at både hensynet til fylkesmannens forhold til kommunene og fylkesmannens behov for uforstyrret å kunne foreta interne overlegninger, tilsier at det ikke utvises meroffentlighet i dokumentet. Ut over en mulig misnøye fra kommuner som ikke ble innstilt til skjønnsmidler fra fylkesmannen, har jeg vanskelig for å se at fylkesmannens forhold til kommunene generelt vil kunne bli skadelidende dersom innholdet av brevet gjøres kjent. At opplysninger om økonomien til de skolene som innstilles til skjønnsmidler når frem til offentligheten gjennom fylkesmannens brev, gir i seg selv neppe grunnlag for vesentlige innvendinger fra de berørte kommunenes side. Både brevet og vedlegget inneholder dessuten i det alt vesentligste rent *faktiske opplysninger* om de aktuelle kommunenes skolestruktur og skolenes budsjetter for inneværende år. Ut over konklusjonene – hvilke kommuner som bør få tilskudd – er det lite eller ingenting som gir innblikk i de enkelte deler av fylkesmannens vurderinger bortsett fra mer objektive kriterier som kommuneøkonomi, netto driftsutgifter for skolene og størrelsen av skolene.

Når det gjelder hensynet til *fylkesmannens* behov for uforstyrret å foreta interne overlegninger før tilrådingen ble gitt, knyttet dette seg – så vidt forstås – til fylkesmannens behov for på forhånd å få visshet om at innholdet av brevet til departementet ikke ville bli gjort offentlig til tross for at offentlighetslovens regler ikke gir grunnlag for slike antakelser. I departementets brev til fylkesmennene 22. desember 1998, der fylkesmennene ble bedt om å sende inn sine forslag, uttalte således departementet at «(F)ylkesmannens forslag unntas fra offentlighet». Enten dette var ment som en instruks eller som et forhåndsløfte til det underordnede organ om at innholdet av et senere utarbeidet internt brev ville bli holdt utenfor offentlighetens innsyn, så samsvarer det dårlig både med lovens offentlighetsprinsipp og alminneli-

ge prinsipper om god forvaltningsskikk. Hovedregelen er som nevnt at forvaltningens saksdokumenter skal være offentlige. Først når et dokument foreligger, kan det oppstå spørsmål om det er *behov* for å unnta det fra offentlighet i lys av det konkrete innholdet dokumentet har fått. Dersom ikke taushetsplikt er til hinder for det, skal meroffentlighet som hovedregel utvises selv om det skulle foreligge en unntakshjemmel i loven. Når det som her er tale om interne dokumenter fra underordnede organer til bruk for det overordnede organs saksforberedelse, har for øvrig både Storting og Regjering i den senere tid oppfordret særskilt til at det utvises meroffentlighet, spesielt i forhold til faktiske opplysninger. Et forhåndsstandpunkt om at senere utarbeidede interne dokumenter skal unntas fra offentlighet – også etter at tildelingen er avgjort – samsvarer dårlig med lovens meroffentlighetsprinsipp.

Det er her tale om innsyn i et dokument som gir nærmere opplysninger om grunnlaget for departementets fordeling av tilleggsmidler til små skoler i Vestfold på vegne av fellesskapet. Dokumentet kan gi innblikk i hvordan departementet har forvaltet sin myndighet på et område hvor relativt betydelige offentlige midler er involvert. Pressens og allmennhetens beskyttelsesverdige behov for innsyn og kontroll fremstår da som viktige hensyn å ivareta.

Etter min gjennomgang av saken finner jeg ikke tilstrekkelig grunnlag for å kritisere departementets avgjørelse om å unnta dokumentet fra offentlighet *før* tildelingen var avgjort av departementet. Jeg kan imidlertid ikke se at det er angitt avgjørende grunner for å nekte innsyn i ettertid. Lovens meroffentlighetsprinsipp bør her slå igjennom. Jeg viser i denne sammenheng særlig til at brevet i det vesentlige inneholder faktiske opplysninger.

Jeg ber på denne bakgrunn om at Kommunal- og regionaldepartementet vurderer innsynsspørsmålet på nytt i lys av det jeg har påpekt ovenfor knyttet til spørsmålet om meroffentlighet.

Jeg ber om å bli holdt orientert om hva departementet foretar seg i saken.»

Kommunal- og regionaldepartementet omgjorde etter dette sin avgjørelse og gav Norsk Skoleblad innsyn i dokumentet.

29.

#### **Retten til innsyn i en rapport og et notat fra Fiskeridirektoratet**

(Sak 1998–2054)

*Avisen Nordlys anmodet Fiskeridepartementet om innsyn i en rapport og et notat fra Fiskeridirektoratet vedrørende innbetaling av produktavgift fra fartøyer som fisker på fjerne farvann. Departementet avslo innsynsbegjæringen under henvisning til offentlighetsloven 19. juni 1970 nr. 69 § 5 annet ledd*

*bokstav a. Det ble samtidig vist til at innholdet i dokumentene om kort tid skulle gjøres kjent for Stortinget «i egnet form» i budsjettproposisjonen for 1998. Dokumentene ble senere offentliggjort.*

*Ombudsmannen fant at direktoratets rapport vanskelig kunne være et internt dokument i og med at et eksemplar ble oversendt Riksrevisjonen i forbindelse med oversendelsen til Fiskeridepartementet. Rapporten kunne følgelig ikke unntas offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a. Ombudsmannen fant ikke grunnlag for å rette innvendinger mot at notatet kunne unntas offentlighet med hjemmel i § 5 annet ledd bokstav a. Når det gjaldt spørsmålet om departementet burde ha praktisert meroffentlighet fra et tidligere tidspunkt, jf. offentlighetsloven § 2 tredje ledd, fremsatte ombudsmannen enkelte kritiske merknader til departementets vurdering. Ombudsmannen kritiserte også Fiskeridepartementets saksbehandling i forbindelse med oppfølgingen av avisens klage.*

Ved telefaks fra Fiskeridepartementet 9. september 1997 ble avisen Nordlys' begjæring om innsyn i en rapport og et notat (om innbetaling av produktavgift fra fartøyer som fisker på fjerne farvann) avslått under henvisning til offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a (unntak for interne dokumenter utarbeidet av et underordnet organ). Avslaget ble begrunnet med at «de nødvendige hensyn til offentlig innsyn vil bli ivaretatt» idet den aktuelle rapporten senere skulle bli omtalt med et representativt sammendrag i Regjeringens budsjettproposisjon for 1998. Avslaget ble påklaget i brev fra Nordlys 10. september 1997.

I forbindelse med departementets forberedende behandling av Nordlys' klage, ble det, ifølge departementet, ved påtegning på et internt notat 21. november 1997 besluttet å gjøre rapporten og notatet offentlig tilgjengelig. Noe formelt, skriftlig svar i klagesaken ble ikke utarbeidet. Det ble på dette tidspunkt heller ikke tatt kontakt med klageren på annen måte.

Ved brev 28. april 1998 til departementet etterlyste Nordlys svar i klagesaken. Det ble presisert i brevet at saken nå gjaldt departementets beslutning om å holde dokumentene hemmelige frem til tidspunktet for «nedgradering». Videre ble det opplyst at avisen hadde fått tilsendt den etterspurte rapporten fra Fiskeridirektoratet, men at den fortsatt ikke hadde fått notatet.

På vegne av Nordlys purret Norsk Presseforbund flere ganger på svar fra departementet. Da departementet fortsatt ikke hadde gitt noen skriftlig tilbakemelding, ble saken klaget inn for ombudsmannen.

Etter at klagen var brakt inn for ombudsmannen, svarte departementet i brev til avisen at klagesaken ikke var lagt frem for Kongen i statsråd fordi vedtaket om å unnta rapporten fra hemmelighold senere var blitt omgjort. Departementet beklaget for øvrig

at klagesaken ikke var blitt «fulgt opp i forhold til Nordlys umiddelbart».

Ombudsmannen tok saken opp med departementet og bad om en redegjørelse for hvilke hensyn som etter departementets oppfatning tilsa at meroffentlighet ikke kunne utvises i forbindelse med klagerens innsynsbegjæring 27. august 1997. Departementet ble videre bedt om å redegjøre nærmere for bakgrunnen for at Nordlys' klage datert 10. september 1997 og avisens senere brev ikke ble besvart skriftlig før ved departementets brev 10. desember 1998.

Departementet opplyste at det ved avslaget på innsynsbegjæringen 9. september 1997 var lagt avgjørende vekt på at dokumentene var utarbeidet med sikte på videre bearbeidelse og saksforberedelse i departementet. I tillegg antok departementet på dette tidspunkt at offentlighetens interesse i tilstrekkelig grad ble ivaretatt gjennom det bebudede sammendraget i budsjettproposisjonen for 1998. Videre uttalte departementet at det fremstod som uklart hvilken interesse Nordlys hadde i klagesaken etter at den aktuelle journalisten «senere» hadde bekreftet overfor departementet at avisen hadde fått innsyn i det den hadde bedt om. Departementet beklaget likevel at denne muntlige kontakten som departementet hadde hatt med avisen etter at dokumentene var gjort offentlig tilgjengelig, ikke umiddelbart ble fulgt opp ved et formelt svar fra departementet.

Ved nytt brev herfra ble enkelte sider ved spørsmålet om meroffentlighet i forbindelse med klagerens innsynsbegjæring 27. august 1997 tatt opp med departementet på nytt. Det ble bl.a. vist til avisens anførsel om at det sommeren/høsten 1997 var knyttet stor offentlig interesse til innholdet av dokumentene. I svarbrevet fremholdt departementet at det forhold at også berørte fiskebåtreidere hadde gitt uttrykk for interesse i at dokumentene ble offentliggjort sommeren/høsten 1997, alene ikke kunne være utslagsgivende ved meroffentlighetsvurderingen så lenge departementet på dette tidspunkt likevel mente å ha et saklig behov for fortrolighet omkring innholdet i dokumentene. Departementet viste i den forbindelse igjen til at dokumentene var utarbeidet «med sikte på videre bearbeidelse og saksforberedelse i departementet». For øvrig anså departementet at det nå ikke lenger var grunn til å bruke ytterligere ressurser på å undersøke nærmere hvordan beslutningen om å gjøre dokumentene offentlig tilgjengelig «den gang ble fulgt opp og hvorfor klagen fra avisen ikke ble formelt besvart tidligere». Departementet gjentok imidlertid erkjennelsen av at klagen fra Nordlys «ikke ble fulgt opp på adekvat måte». Det ble også erkjent at saken ikke hadde blitt behandlet i samsvar med offentlighetsloven § 9 tredje ledd og forvaltningsloven § 11 a.

I mitt avsluttende brev til Fiskeridepartementet uttalte jeg:



### «1. Saksbehandlingen

Etter at saken ble brakt inn for ombudsmannen i desember 1998, har departementet erkjent og beklaget at klagen fra Nordlys ikke ble fulgt opp på en tilfredsstillende måte. Departementet har også erkjent at behandlingen av saken ikke har vært i samsvar med de generelle kravene til tempoet i saksbehandlingen som stilles i offentlighetsloven § 9 tredje ledd (og forvaltningsloven § 11 a), samt plikten til å sende foreløpige svar, jf. forvaltningsloven § 11 a annet ledd.

Jeg kan uten videre slutte meg til departementets erkjennelse på dette punkt. Ut fra de foreliggende opplysninger er det ikke tvilsomt at den sene oppfølgingen av klagesaken i forhold til klageren ikke lar seg forene med offentlighetsloven § 9 tredje ledd, tredje punktum (eller forvaltningsloven § 11 a første ledd) som stiller krav om at en klage i slike saker «skal avgjøres uten ugrunnet opphold». Jeg finner i denne forbindelse grunn til særskilt å påpeke den kritikkverdige mangelen på tilbakemeldinger til klageren etter at klageren hadde purret på saken i brev til departementet 28. april 1998 og deretter i brev 17. september og 3. november 1998. Jeg kan vanskelig se at det i denne perioden (frem til svar ble gitt i brev 10. desember 1998) kunne fremstå som uklart for departementet hvilken interesse klageren hadde i å få en formell tilbakemelding i klagesaken. Dette gikk rimelig klart frem av klagerens brev 28. april 1998. Dersom det likevel var dette som lå bak departementets passivitet, må det være klart at departementet i det minste burde ha tatt kontakt med klageren for å få avklart interessespørsmålet. I stedet for ble brevene fra klageren ubesvart av departementet. Heller ikke foreløpige svar ble sendt, noe som var i strid med forvaltningsloven § 11 a annet ledd.

Departementets saksbehandling – spesielt etter mottakelsen av klagerens brev 28. april 1998 – kan heller ikke forsvares i forhold til alminnelige prinsipper om god forvaltningsskikk, slik departementet synes å antyde i sitt siste brev hit. Det må være hevet over enhver tvil at det også ut fra disse prinsippene, uavhengig av om det i samme periode var andre presserende oppgaver i departementet som måtte prioriteres, må kunne stilles krav om at klageren i det minste ble orientert om at henvendelsene var mottatt og om at behandlingen ville ta noen tid. At dette ikke ble gjort, gir grunn til kritikk.

### 2. Realiteten

Etter at departementet i november 1997 besluttet at de dokumentene saken gjelder kunne gjøres offentlig tilgjengelig, har Nordlys fått slikt innsyn som avisen bad om i begjæringen 27. august 1997. At departementet ikke allerede på dette tidspunkt også fulgte opp den konkrete klagesaken og orienterte klageren, er kommentert og kritisert ovenfor. I klagen hit er det imidlertid også reist spørsmål om de-

partementet i det hele tatt hadde tilstrekkelig grunnlag for å avslå Nordlys' innsynsbegjæring 9. september 1997. Jeg har derfor funnet grunn til å knytte noen merknader til dette i det følgende.

Som hjemmel for avslaget 9. september 1997 på Nordlys' innsynsbegjæring, ble det vist til offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a. I henhold til denne bestemmelsen kan dokumenter som er utarbeidet av underordnet organ for et overordnet organs interne saksforberedelse, unntas fra offentlighet.

*Rapporten* som det ble begjært innsyn i, ble etter det opplyste utarbeidet av Fiskeridirektoratet på oppdrag fra Fiskeridepartementet. Det er videre opplyst at den ble utarbeidet «med sikte på videre bearbeidelse og saksforberedelse i Fiskeridepartementet», jf. departementets brev hit 27. april 1999. Det er ikke redegjort nærmere for hva som ligger i dette. Slik jeg ser rapporten, fremstår den som et ferdig produkt som ikke i seg selv forutsetter videre bearbeidelse hos mottakeren. Jeg forstår imidlertid departementet slik at det var de forhold kontrollrapporten avdekket med hensyn til innbetaling av produksjonsavgift fra fiskefartøyer som fisker på fjerne farvann, som skulle følges opp av departementet, herunder eventuelt ved en orientering til Stortinget. Departementets standpunkt om at rapporten er et internt dokument, er imidlertid vanskelig å forene med det forhold at Fiskeridirektoratet i forbindelse med oversendelsen til departementet også sendte to eksemplarer til *Riksrevisjonen*, jf. direktoratets oversendelsesbrev til departementet 15. april 1997. Når et ellers internt saksdokument etter § 5 annet ledd bokstav a oversendes private parter eller til et annet organ enn det overordnede, er det klare utgangspunktet at dets interne preg faller bort slik at det ikke lenger kan unntas fra offentlighet etter denne bestemmelsen. Frihagen «Offentlighetsloven», bind I, 3. utgave 1994 s. 363 legger f.eks. til grunn at dette alltid gjelder dersom «det foreligger regelfestet plikt eller en fast praksis for å sende ut et dokument til andre – f.eks. til partene eller til Stortinget --- ». Unntak kan likevel tenkes i andre tilfeller, f.eks. i forbindelse med underhåndsdrøftelser om høringsutkast. Ut fra de opplysningene som foreligger i saken, er det derfor meget som tyder på at rapporten mistet sitt interne preg når den (også) ble oversendt Riksrevisjonen. Slik saken er opplyst, kan jeg etter dette ikke se at offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav a gav adgang til å unnta dette dokumentet fra offentlighet. Heller ikke offentlighetsloven § 4 kan gi rettslig grunnlag for departementets beslutning om ikke å gi Nordlys innsyn i rapporten i august/september 1997. Avslaget på denne delen av avisens innsynsbegjæring gir derfor grunn til kritikk.

Når det gjelder *notatet* som det også er begjært innsyn i, kan jeg ikke se at det er grunnlag for å rette innvendinger mot departementets standpunkt om at dette kunne unntas fra offentlighet med hjemmel i § 5 annet ledd bokstav a. Notatet er utarbeidet etter

initiativ fra departementet i brev til direktoratet 17. juni 1997. Det inneholder en gjennomgang av rutene for innbetaling av produktavgift, og en vurdering av behovet for endringer av disse/forslag om endringer i «Forskrift om beregning og innbetaling av produktavgift». Det synes klart at notatet er ment som grunnlag for departementets videre behandling av spørsmålet om forskriftsendringer. Jeg finner derfor ikke grunn til å gå nærmere inn på dette.

For notatets del blir spørsmålet således om departementet burde ha praktisert *meroffentlighet* fra et tidligere tidspunkt, jf. offentlighetsloven § 2 tredje ledd.

Vedkommende forvaltningsorgan må som kjent alltid vurdere om dokumentet helt eller delvis bør gjøres kjent for den som begjærer innsyn selv om det i utgangspunktet er hjemmel for hemmelighold. Klageren har hevdet at det ikke er angitt tilstrekkelige grunner for departementets beslutning om ikke å utvise meroffentlighet 9. september 1997.

Prinsippet om meroffentlighet har blitt fremhevet av lovgiveren både ved vedtagelsen av offentlighetsloven i 1970 og ved senere lovendringer i 1982 og 1993. Når det gjelder dokumenter som kan unntas fra offentlighet etter § 5 første eller annet ledd, har Stortingets justiskomite også understreket særskilt at sterke grunner taler for å praktisere meroffentlighet, jf. Innst.O. nr. 40 (1981–82) s. 4. Formålet med bestemmelsen i § 2 tredje ledd er at det skal praktiseres offentlighet i størst mulig utstrekning. Ved den nærmere skjønnsmessige vurdering i det konkrete tilfellet må hensynene bak den aktuelle unntaksbestemmelsen avveies mot de grunner som taler for offentlighet. På bakgrunn av formålet bak bestemmelsen om meroffentlighet og de klare uttalelsene i forarbeidene, har jeg i forbindelse med min generelle undersøkelse av praktiseringen av offentlighetsloven i Justisdepartementet lagt til grunn at innsyn bare bør nektes dersom det, i tillegg til at det foreligger en unntakshjemmel, er *tungtveiende grunner* for å unnta dokumentet fra offentlighet, se Dokument nr. 4:1 (1997–98) s. 15. I Justisdepartementets rundskriv G-69/98 om innskjerping av praktiseringen av offentlighetsloven, er det lagt til grunn at det skal gis innsyn dersom det ikke foreligger «et reelt og saklig behov» for å unnta hele eller deler av dokumentet fra offentlighet (rundskrivet s. 3). I rundskrivet (s. 3) er det også presisert at det er god grunn til å utvise større grad av meroffentlighet for dokumenter som kan unntas etter § 5 annet ledd, jf. også St.meld nr. 32 (1997–98) Om offentlighetsprinsippet i forvaltningen s. 61.

Det sentrale hensynet bak unntaket fra offentlighet i § 5 annet ledd bokstav a er det overordnede organs behov for i fortrolighet å kunne rådføre seg med et underordnet organ, som presumptivt vil besitte en særlig kompetanse og ha en særlig nærhet til sakene. Unntaket omfatter derfor i første rekke ma-

teriale i form av utkast, innstillinger, rapporter, problemnotater m.v. fra et underordnet organ som det overordnede organ selv har bedt om, i den utstrekning de er utarbeidet for det overordnede organs interne saksforberedelse.

Det fremgår av departementets svarbrev hit at departementet ved avslaget 9. september 1997 på klagerens innsynsbegjæring la «avgjørende vekt på at dokumentene var utarbeidet med sikte på videre bearbeidelse og saksforberedelse i departementet». Som nevnt ovenfor, har departementet ikke gått nærmere inn på hva som konkret ligger i dette. At dokumentene var utarbeidet med slikt siktemål, er et vilkår for at de i det hele tatt kunne unntas offentlighet med hjemmel i § 5 annet ledd bokstav a. Jeg har imidlertid vanskelig for å se at dette også uten videre skal kunne tillegges *avgjørende* vekt ved vurderingen av om det foreligger gode nok grunner til ikke å utvise meroffentlighet. Som det fremgår ovenfor, må det for sistnevnte standpunkt kreves noe mer enn en ren konstatering av at lovvilkårene for unntak etter § 5 foreligger. Departementet må vurdere om det foreligger avgjørende grunner for å nekte innsyn. Noe annet ville lett kunne føre til en uthuling av lovens meroffentlighetsprinsipp.

Det fremgår imidlertid også av korrespondansen i saken at departementet ved vurderingen av om innsynsbegjæringen skulle imøtekommes, la vekt på at det på dette tidspunktet var «meningen å orientere Stortinget om innholdet i vedkommende rapport ved et representativt sammendrag tatt inn i Regjeringens budsjettproposisjon for 1998», jf. departementets brev hit 1. juni 1999. Siden det bare ville gå noen uker mellom avslaget på innsynsbegjæringen og fremleggelsen av denne proposisjonen (i begynnelsen av oktober), anså departementet at «de nødvendige hensyn til offentlig innsyn vil bli ivarettatt i denne saken», jf. innsynsavslaget 9. september 1997. Det er noe uklart om denne anførselen fra departementet også knytter seg til *notatet* som det ble begjært innsyn i. Jeg legger imidlertid det til grunn for drøftelsen i det følgende.

At dette ble tillagt vekt, kan jeg i utgangspunktet ikke se at det er grunnlag for å rette innvendinger mot. Departementets standpunkt innebar i realiteten kun en beslutning om utsatt offentlighet i to-tre uker i påvente av at Stortinget skulle orienteres. Selv om det på tidspunktet for innsynsbegjæringen var knyttet stor interesse til saken, har jeg ikke tilstrekkelig grunnlag for å kritisere at departementet ikke utviste hel eller delvis meroffentlighet knyttet til notatet fra direktoratet allerede i august/september 1997.

Jeg nevner likevel at dette kunne ha stilt seg annerledes dersom departementet på dette tidspunkt hadde kommet frem til at *rapporten* ikke kunne unntas fra offentlighet som internt dokument. I den utstrekning rapporten og notatet inneholder de samme opplysninger, ville det da heller ikke vært like tungtveiende grunner for å hemmeligholde notatet. Jeg

finner også grunn til å presisere at det ikke uten videre er holdbart at forvaltningen begrunner en beslutning om utsatt offentlighet ved å henvise til et ønske om å få anledning til først å orientere Stortinget om innholdet av dokumentet. Vekten av et slikt argument må sees i lys av sakens karakter, omfanget av utsettelsen og de hensyn som måtte trekke i retning av å utvise meroffentlighet. Etter at Stortinget eventuelt har blitt orientert, må det for øvrig kreves at det foretas en ny vurdering av meroffentlighets spørsmålet knyttet til hele dokumentet.

Hvorvidt det senere faktisk ble foreslått fra Fiskeridepartementet å ta med deler av rapporten/notatet i budsjettproposisjonen for 1998, er uklart. Dersom dette ikke ble gjort, kan jeg ikke se at departementet i tilstrekkelig grad har kunnet begrunne hvorfor beslutningen om nedgradering ikke ble truffet før 21. november 1997. Jeg viser til at Stortingsproposisjoner om budsjettet blir oversendt Stortinget i starten av oktober måned.

Dersom departementets svarbrev er slik å forstå at anførselen om forholdet til Regjeringens budsjettforslag/ønsket om å orientere Stortinget utelukkende er knyttet til rapporten som ble unntatt fra offentlighet, kan jeg for øvrig heller ikke se at det er anført særlig tungtveiende grunner som skulle tilsi at Nordlys ikke kunne gis innsyn i notatet allerede i august/september 1997 da innsynsbegjæringen og klagen ble fremsatt. At dokumentet var utarbeidet med sikte på videre bearbeidelse og saksforberedelse i departementet, kan som nevnt vanskelig uten videre tillegges avgjørende vekt ved vurderingen av om det forelå gode nok grunner til ikke å utvise meroffentlighet, jf. ovenfor.

På bakgrunn av den tiden som har gått, og av at klageren til slutt ble gitt innsyn i de dokumentene han bad om, finner jeg ikke grunn til å forfølge denne saken videre nå. Jeg ber imidlertid departementet merke seg mine innvendinger mot både saksbehandlingen og anvendelsen av § 5 annet ledd i denne saken. Jeg forutsetter at innsynsbegjæring i fremtiden behandles mer i overensstemmelse med både forvaltningslovens og offentlighetslovens krav.

Saken gir etter dette ikke grunn til noe mer herfra.»

30.

**Rett til innsyn i notat i overvåkingpolitiets arkiv referert i boken «Den hemmelige krigen»**

(Sak 1999–0012)

*A, en tidligere forlagssjef, anmodet Politiets overvåkingstjeneste (POT) om innsyn i et notat i POTs arkiv som dannet grunnlag for omtale av ledelsen i forlaget i boken «Den hemmelige krigen». POT og Justisdepartementet avslo innsynsbegjæringen under henvisning til at gjeldende regelverk ikke gav «rett til innsyn i overvåkingstjenestens arkiver eller registre».*

*Ombudsmannen fant at det knyttet seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken, og bad departementet om å vurdere saken på nytt. Ombudsmannen uttalte at offentlighetsforskriften kap. V pkt. 14 gav forvaltningen adgang til å unnta overvåkingstjenestens «journaler og dokumenter» fra offentlighet, men forskriften medførte ingen plikt til å unnta dokumentene fra innsyn. Plikten til å vurdere meroffentlighet måtte også slå igjennom overfor taushetsplikten etter overvåkinginstruksen § 5. Antakelig gjaldt heller ikke taushetsplikten etter politiloven § 24, iallfall ikke dersom notatet bare ble delvis offentliggjort. Ombudsmannen sa seg enig med departementet i at den instruksbestemte taushetsplikten gjorde at det skal meget til før taushetsplikten lempes og det praktiseres meroffentlighet. Ombudsmannen viste imidlertid til at det i denne saken forelå særlige hensyn som talte for å utvise i alle fall delvis meroffentlighet. Justisdepartementet foretok etter dette en avgradering av dokumentet.*

As advokat klaget til ombudsmannen over at Politiets overvåkingstjeneste (POT) og Justisdepartementet hadde avslått en begjæring om innsyn i et notat i POTs arkiv som hadde dannet grunnlag for historikerne Trond Bergh og Knut Einar Eriksens omtale av Pax forlag i boken «Den hemmelige krigen». Overvåkingpolitiets og departementets begrunnelse for avslaget var at «gjeldende regelverk gir ikke rett til innsyn i overvåkingstjenestens arkiver eller registre».

I klagen ble det gjort gjeldende at avslaget på begjæringen var «urimelig og støtende». Det ble vist til at notatet utgjorde «grunnlagsmaterialet for grove, offentlige krenkelsers» i boken «Den hemmelige krigen». I det aktuelle avsnitt i boken som klageren siktet til, står det bl.a.:

«POT mente også på basis av informantopplysninger å kunne registrere at ledelsen i Pax forlag, et uavhengig forlag på venstresiden med et sterkt innslag av SF-ere i ledelsen, i 1970 forsøkte å få russerne til å støtte forlaget økonomisk. Det skal ha vært førstesekretær Andrej Bondar som fikk denne henvendelsen. Han skal ha svart negativt, men lovet å ta det opp med ambassadøren. Ifølge Bondar stod NKP og Sambandet Norge-Sovjetunionen i en særklasse når det gjaldt økonomisk støtte.»

Kildehenvisningen i fotnote 114 i boken lyder: «OVS. Sak 17 239/d. 94. Notat, 17.7.1970. LM».

Klageren var forlagssjef i Pax forlag i 1970.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og Justisdepartementet ble forelagt klagen. Departementet ble innledningsvis bedt om å kommentere saken i lys av forvaltningslovens regler om partsinnsyn og i lys av bestemmelsen i offentlighetsloven § 1 tredje ledd. Under henvisning til det generelle unntaket fra offentlighet for «overvåkingstjenestens journaler og dokumenter» i offentlighetsforskriften

kap. V pkt. 14 ble departementet videre bedt om å redegjøre nærmere for sitt syn på spørsmålet om meroffentlighet. Det ble også bedt om utlån av det aktuelle dokumentet det var begjært innsyn i.

I departementets svar ble det generelt fremholdt:

«Overvåkingspolitiets oppgaver fremgår av den til enhver tid gjeldende overvåkingsinstruks. Saken dreier seg om innsyn i et internt arbeidsnotat utarbeidet av overvåkingstjenesten som et ledd i de ordinære forebyggende oppgaver tjenesten er pålagt. Notatet er således å anse som et internt arbeidsdokument for tjenesten. I samsvar med praksis som følges for denne type dokumenter er det høyt gradert, dvs. hemmelig etter sikkerhetsinstruksen. Dokumentet utgjør en del av det materiale som historikerne Bergh og Eriksen har fått tilgang til under arbeidet med bøkene om overvåking i Norge. Eksistensen av notatet fremgår ved fotnotehenvising nr. 114 på side 138 i deres bok bind 2.»

Departementet la videre til grunn at forvaltningslovens regler om partsinnsyn ikke fikk anvendelse siden POT ikke hadde truffet noe enkeltvedtak i saken. Siden dokumentet er utarbeidet for POTs forebyggende arbeide, og ikke er knyttet til noen straffeprosessuell etterforskning, fremholdt departementet videre at offentlighetsloven § 1 tredje ledd heller ikke kom til anvendelse. På bakgrunn av det generelle unntaket i offentlighetsforskriften kap. V pkt. 14 for POTs «journaler og dokumenter», la for øvrig departementet til grunn som et utgangspunkt at det ikke forelå noen rett til innsyn i det aktuelle notatet. Spørsmålet om meroffentlighet måtte etter departementets syn sees spesielt i lys av taushetsplikten for POTs embets- og tjenestemenn, som fremgår av overvåkingsinstruksens § 5 og den generelle taushetspliktbestemmelsen for politiet i politiloven 4. august 1995 § 24.

I departementets brev het det:

«--- Etter overvåkingsinstruksens § 5 oppstilles det et generelt forbud mot at de opplysninger som innhentes av overvåkingstjenesten skal være tilgjengelig for andre enn tjenestens egne embets- og tjenestemenn. Overvåkingsinstruksen er gitt med hjemmel i Politiloven av 1936 §§ 3 og 8. Etter denne loven er det ikke særskilt lovhjemmel for å gi regler om registrering og behandling av opplysninger, taushetsplikt m.v. Den taushetsplikt som fremgår av gjeldende overvåkingsinstruks er derfor ikke direkte lovhjemlet, men er basert på den anerkjente alminnelige organisasjons- og instruksjonsmyndighet som gjelder i forvaltningen. Taushetsplikten er derfor bindende for overvåkingstjenestens tjenestemenn etter instruksens § 5 på bakgrunn av denne generelle myndigheten som forvaltningen har til å fastsette instruks for virksomheten. Departementet vil i denne sammenheng også vise til den taushetsplikt som generelt gjelder for politiet etter den nye politiloven av 4 august 1995 § 24. Etter lovens § 24 annet ledd, gjelder denne lovbestemte taushetsplikten for opplysninger om politiets operative virksomhet og organiseringen av den, samt opplysninger som det ut fra hensynet

til spanings- og etterretningsvirksomheten er nødvendig å holde hemmelig. Taushetsplikten gjelder etter loven for enhver som utfører tjeneste eller arbeid for politiet. Etter Justisdepartementets oppfatning sto ikke minst hensynet til overvåkingstjenesten sentralt da den nye politiloven supplerte tidligere lovs bestemmelse om taushetsplikt. Justisdepartementet trekker som konsekvens av dette at det etter gjeldende instruks og føringer i den nye politiloven skal være meget sterke grunner til før det foretas en lempning i taushetspliktkravet for overvåkingstjenesten. Dette må etter departementets oppfatning utgjøre et helt sentralt element i vurderingen av spørsmålet etter gjeldende rett om eventuell meroffentlighet, når det gjelder krav om innsyn i overvåkingspolitiets registre og arkiver.

### Meroffentlighet

Justisdepartementet er av den oppfatning at det på tross de sterke begrensninger som det er redegjort for ovenfor prinsipielt sett er ønskelig å praktisere meroffentlighet, jf offentlighetsloven § 2 tredje ledd. Dette gjelder også i saker som angår innsyn i overvåkingspolitiets registre og arkiver. Departementet har derfor i denne konkrete saken foretatt en slik meroffentlighetsvurdering.

### Ulike hensyn

#### *Klageren*

Når departementet likevel etter en slik vurdering mente det var riktig ut fra dagens rettsstilstand ikke å gi søkeren innsyn i det aktuelle dokument er dette begrunnet i flere forhold. Som påpekt overfor skal det slik departementet fortolker rettsstilstanden når det gjelder innsyn sett i relasjon til taushetspliktreglene, svært meget til før et krav om innsyn i overvåkingspolitiets registre og arkiver kan etterkommes. Det må etter departementets oppfatning da foreligge helt særlige hensyn som skulle tilsi at det aktuelle dokument eventuelt avgraderes og innsyn gis. I denne konkrete sak har departementet vurdert det slik at slike særlige hensyn ikke foreligger i tilstrekkelig grad.

#### *Rikets sikkerhet m.v.*

Ut fra en generell betraktning om hensynet til rikets sikkerhet er det for departementet viktig at overvåkingstjenestens kilder og arbeidsmetoder beskyttes. Det samme gjelder forholdet til samarbeidende tjenester. Tillit i dette arbeidet er svært påkrevet og nødvendig. Etter departementets oppfatning må alle disse forhold tillegges vekt ved avgjørelsen av innsynsspørsmålet i denne konkrete saken.

#### *Konklusjon*

En vurdering og avveining av ovennevnte skjønnskriterier, og departementets forståelse av gjeldende rettsstilstand har ført til at departementet besluttet å avvise klagerens begjæring om innsyn i det aktuelle graderte dokument.

#### *Utkast til ny midlertidig innsynslov*

Avslutningsvis vil departementet gi uttrykk for at henvisningen til Ot. prp. nr 6 (1998-99), Om

midlertidig lov om begrenset innsyn i overvåkingspolitiets arkiver og registre (innsynsloven), var ment som en saksopplysning til klageren. Proposisjonen er nå til behandling i Stortinget. Dersom Stortinget vedtar loven slik den er foreslått fra regjeringen, vil dette bety en endring av gjeldende praksis når det gjelder adgang til innsyn i overvåkingspolitiets registre og arkiver. Departementets intensjon var derfor at dette var en nyttig saksopplysning for klageren.»

Ved egen ekspedisjon ble det aktuelle sikkerhetsgraderte dokumentet oversendt fra departementet til ombudsmannen.

As advokat kom med merknader til departementets svar og fremholdt bl.a. at verken hensynet til at notatet er et internt arbeidsdokument eller hensynet til taushetsplikten gjør seg gjeldende i saken i særlig grad når departementet likevel har bidratt til å gjøre innholdet av notatet offentlig kjent gjennom boken «Den hemmelige krigen». Til dette bemerket departementet at dokumentet ikke var offentliggjort, men at det kun er referert et utdrag av dokumentet i den aktuelle boken.

I mitt avsluttende brev til Justisdepartementet uttalte jeg:

«Ut fra de foreliggende opplysninger kan jeg ikke se at verken forvaltningslovens regler om partsinnsyn eller offentlighetsloven § 1 tredje ledd (om unntak fra offentlighetsloven for saker som behandles etter rettspleielovene) kommer til anvendelse i saken. Jeg finner ikke grunn til å gå nærmere inn på dette, men viser til departementets merknader om dette i brev hit 19. februar 1999 som jeg kan slutte meg til.

I forskrift til offentlighetsloven, fastsatt ved kgl. res. 14. februar 1986, er det i kap. V pkt. 14 fastsatt et generelt unntak fra offentlighet for «(o)vervåkingstjenestens journaler og dokumenter». Hjemmelen for forskriften er offentlighetsloven § 11 annet ledd som gir Regjeringen (Kongen i statsråd) adgang til å bestemme at alle saker av vedkommende art eller i vedkommende forvaltningsgren skal kunne unntas fra offentlighet der det overveiende antall dokumenter likevel vil være unntatt etter lovens §§ 5, 5 a og 6. Det generelle unntaket i offentlighetsforskriften for overvåkingstjenestens «journaler og dokumenter» fører til at det i utgangspunktet er hjemmel for å unnta dokumenter fra offentlighet også i tilfeller der lovens alminnelige unntaksbestemmelser ikke kommer til anvendelse.

Offentlighetsforskriften kap. V pkt. 14 inneholder likevel ikke noen *plikt* for forvaltningen til å unnta overvåkingspolitiets journaler og dokumenter fra innsyn, jf. ordlyden hvor det heter at slike dokumenter *kan* unntas. Fra lovgiverhold har det både ved vedtakelsen av offentlighetsloven i 1970 og ved senere lovendringer i 1982 og 1993, vært lagt vekt

på at forvaltningen så langt det er mulig skal praktisere *meroffentlighet*, selv om det etter loven og forskriften skulle være adgang til å unnta saksdokumenter fra allmennhetens innsyn. Ved lovendringen i 1982 ble det tatt inn en bestemmelse i lovens § 2 tredje ledd om at forvaltningsorganet hadde en oppfordring til å praktisere meroffentlighet, dersom det ble anmodet om det. Ved lovendringen i 1993 ble meroffentlighetsprinsippet styrket ytterligere ved at forvaltningen i § 2 tredje ledd ble pålagt automatisk å vurdere meroffentlighet i alle tilfeller der det foreligger hjemmel for å gjøre unntak. Forvaltningen har imidlertid som kjent taushetsplikt for en del forhold, og hovedregelen om meroffentlighet vil derfor være at innsyn bør vurderes og tillates, når taushetsplikten ikke er til hinder for det, jf. Ot.prp. nr. 100 (1991–92) s. 10 og 13.

På spørsmål herfra har departementet i brev 19. februar 1999 gitt uttrykk for at det i denne saken ikke foreligger regler om taushetsplikt «i lov eller i medhold av lov», jf. offentlighetsloven § 5 a, som utelukker at det kan utvises meroffentlighet i denne konkrete saken. Departementet har imidlertid fremholdt at den taushetsplikten som fremgår av overvåkingsinstruksen § 5 og politiloven av 4. august 1995 § 24 likevel vil måtte tillegges vesentlig vekt ved den nærmere skjønsmessige vurderingen, og at det derfor skal foreligge «meget sterke grunner før det foretas en lemping i taushetspliktkravet». Det er videre «ut fra en generell betraktning om hensynet til rikets sikkerhet» lagt vekt på at overvåkingstjenestens kilder og arbeidsmetoder må beskyttes, herunder forholdet til samarbeidende tjenester.

Rettslig sett må offentlighetslovens pålegg om å vurdere meroffentlighet slå igjennom overfor taushetsplikten som fremgår av overvåkingsinstruksen § 5. Instruksen er fastsatt med hjemmel i den gamle politiloven av 1936 §§ 3 og 8, som ikke gir særskilt hjemmel for å gi regler om taushetsplikt. Taushetsplikten bygger på den alminnelige organisasjons- og instruksjonsmyndigheten som gjelder i forvaltningen. Taushetsplikten i instruksen har med andre ord verken grunnlag «i lov eller i medhold av lov», jf. offentlighetsloven § 5 a første ledd. Det følger da av alminnelige trinnhøydeprinsipper at pålegget i offentlighetsloven § 2 tredje ledd må gjelde i tilfelle av motstrid med taushetsplikten i instruksen. Det samme må gjelde i forhold til den instruksbestemte taushetsplikt som følger av graderingen av det aktuelle dokumentet med hjemmel i sikkerhetsinstruksen. Jeg er imidlertid enig med departementet i at den instruksbestemte taushetsplikten som er pålagt POTs embets- og tjenestemenn gjør at det skal meget til før taushetsplikten lempes og det praktiseres meroffentlighet. Jeg viser i denne sammenheng også til straffeloven § 121, som også gjelder ved krenkelse av taushetsplikt i den utstrekning det følger av «gyldig instruks».

Når det gjelder forholdet til politiloven § 24, må

det konstateres at unntaket i tredje ledd fra den alminnelige adgang til å gjøre opplysningene kjent «for den det direkte gjelder», jf. forvaltningsloven § 13 a nr. 1, neppe kommer til anvendelse i saken. Opplysningene i det aktuelle dokumentet kan vanskelig sies å kunne «skade politiets arbeid med å forebygge eller avdekke lovbrudd eller opprettholde ro og orden dersom de ble gjort kjent». Iallfall synes det å være tilfelle ved en *delvis* offentliggjøring, jf. nærmere om dette nedenfor.

At det for overvåkingstjenestens dokumenter for øvrig gjennomgående må antas å foreligge gode grunner for hemmelighold, følger forutsetningsvis av at Kongen med hjemmel i offentlighetsloven § 11 annet ledd har funnet å kunne fastsette et generelt unntak fra offentlighet nettopp for slike dokumenter, jf. at slik forskrift bare kan fastsettes når «særlig tungtveiende grunner» tilsier det. Når ingen lovhemlet taushetsplikt er til hinder, følger det likevel av offentlighetsloven § 2 tredje ledd en lovbestemt plikt til å foreta en konkret vurdering av om meroffentlighet eller delvis meroffentlighet bør utvises. Jeg kan således ikke se at unntaket i offentlighetsforskriften kap. V pkt. 14 for overvåkingstjenestens «arkiver og dokumenter» avskjærer den lovpålagte plikten til å vurdere meroffentlighet. Jeg forstår det slik at departementet også prinsipielt er enig i dette rettslige utgangspunktet.

Ved den nærmere skjønsmessige vurderingen av om meroffentlighet skal utvises, må hensynene bak den aktuelle unntaksbestemmelsen avveies mot de grunner som taler for offentlighet. På bakgrunn av formålet bak bestemmelsen om meroffentlighet og klare uttalelser i forarbeidene, har jeg i forbindelse med min generelle undersøkelse av praktiseringen av offentlighetsloven i Justisdepartementet lagt til grunn at innsyn bare bør nektes dersom det, i tillegg til at det foreligger en unntakshjemmel, er *tungtveiende grunner* for å unnta dokumentet fra offentlighet, se Dokument nr. 4:1 (1997–98) s. 15. I Justisdepartementets rundskriv om innskjerping av praktiseringen av offentlighetsloven, er det lagt til grunn at det skal gis innsyn dersom det ikke foreligger «et reelt og saklig behov» for å unnta hele eller deler av dokumentet fra offentlighet». Slike tungtveiende hensyn vil normalt foreligge for overvåkingstjenestens dokumenter, jf. også unntaket i offentlighetsforskriften kap. V pkt. 14. Jeg er således enig med departementet i at det må foreligge særlige hensyn dersom slike dokumenter skal avgraderes og offentliggjøres.

Hensynet til rikets sikkerhet vil stå sentralt ved en vurdering av i hvilken utstrekning det kan gis tilgang til opplysninger hos overvåkingspolitiet. Det må således antas at en rekke av POTs saksdokumenter dekkes av unntaket i offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 1. Ved vurderingen av meroffentlighet i den enkelte sak er likevel relevansen av dette argumentet avhengig av om rikets sikkerhet i *det konkrete tilfel-*

*let* ville kunne bli skadelidende dersom opplysningene det er tale om gjøres kjent. Jeg kan vanskelig se at dette ville kunne bli følgen av en offentliggjøring av notatet som denne saken gjelder.

Det er imidlertid etter mitt syn ikke nødvendigvis noen direkte sammenheng mellom hensynet til POTs arbeidsmetoder, kilder og samarbeidspartnere, og hensynet til rikets sikkerhet generelt. Det kan være behov for å beskytte førstnevnte hensyn selv om ikke rikets sikkerhet konkret står i fare. Bortsett fra en mulighet for identifisering av POTs kilde og andre involverte personer, har jeg likevel vanskelig for å se at disse hensyn gjør seg særlig sterkt gjeldende i denne saken. I den grad det fortsatt er behov for å beskytte slike opplysninger, vil uansett risikoen for slike følger kunne elimineres eller reduseres vesentlig ved *delvis* offentliggjøring av dokumentet.

Det var først etter at ombudsmannen forela saken at departementet har redegjort nærmere for sin vurdering av meroffentlighetsspørsmålet. Før dette tidspunkt synes det ikke som overvåkingspolitiet eller departementet har foretatt en konkret og reell vurdering. I departementets brev til POT 13. november 1998 heter det kun at «(g)jeldende regelverk ikke gir rett til innsyn i overvåkingstjenestens arkiver eller registre», og at den «korrekte fremgangsmåte i denne saken» ville være å vente med å fremme krav om innsyn til ikrafttreddelsen av ny midlertidig innsynslov. Dette standpunktet ble også opprettholdt i statsråd Aud-Inger Aures brev til As advokat 11. desember 1998. Dersom departementet ikke vurderte meroffentlighet før saken ble brakt inn for ombudsmannen, gir det grunnlag for kritikk.

Departementet legger til grunn at det her er begjært innsyn i et internt arbeidsdokument som kan unntas etter offentlighetsloven § 5 første ledd. Dette utgangspunktet kan jeg ikke se at det er grunnlag for å rette innvendinger mot. Etter mitt syn er det imidlertid meget som taler for at det i denne saken foreligger *særlige hensyn* som taler for å avgradere dokumentet og utvise iallfall delvis meroffentlighet. Jeg viser i denne forbindelse til klagerens anførsel om at det er tale om innsyn i et dokument hvis innhold i det alt vesentligste allerede er offentliggjort i boken «Den hemmelige krigen». Jeg viser også til klagerens særlige tilknytning til – og interesse i – den konkrete saken det er tale om. I tillegg kommer at det er tale om opplysninger som klageren opplever som krenkende og som er egnet til å skade hans ettermæle. Innsyn kan være nødvendig for at klageren eller hans etterkommere kan ta til motmæle. Klagers partslignende interesse, og behovet for større åpenhet i slike saker som vel må sies å være et resultat av Lund-kommisjonens rapport og behandlingen av den i Stortinget, taler for at klageren iallfall burde vært gitt delvis innsyn i notatet. Jeg finner i denne sammenheng også grunn til å peke på at klageren (i dag hans etterkommere) antakelig ville ha et lovhemlet krav på iallfall delvis innsyn dersom den

nylig vedtatte innsynsloven (av 4. mars 1999) var trådt i kraft, jf. lovens § 1 sammenholdt med § 2 annet ledd. Dette bør etter min mening tillegges vekt ved spørsmålet om å utvise meroffentlighet etter offentlighetslovens regler. I denne sammenheng må det også vurderes om det i dag fortsatt er et berettiget behov for å beskytte POTs kilde, nesten 30 år etter at notatet ble skrevet. Jeg viser også til at selv om dokumentet er utferdiget før lovens ikrafttredelse, jf. § 13, vil det være naturlig å gi meroffentlighetsprinsippet tilsvarende anvendelse. Klageren har som nevnt en partslignende og berettiget interesse i innsyn.

Min konklusjon må etter dette bli at det knytter seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd. Jeg ber derfor departementet behandle klagesaken på nytt i lys av det jeg her har fremholdt.

Jeg ber om å bli holdt orientert om det departementet foretar seg i saken.»

Justisdepartementet foretok etter dette en avgradering av dokumentet, som ble oversendt As advokat.

### 31.

#### **Rett til innsyn i vedlegg til utvalgsinnstilling om telefonkontroll og moderne telekommunikasjon**

(Sak 1998–1726)

*A anmodet Justisdepartementet om innsyn i vedlegg 3–6 til en utvalgsinnstilling (om «Telefonkontroll og moderne telekommunikasjon»), noe som ble avslått av departementet. Etter foreleggelse herfra besluttet departementet å gi innsyn i ett vedlegg 6, mens avslaget ble opprettholdt for de øvrige vedlegg (vedlegg 3, 4 og 5) under henvisning til offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 nr. 2 og offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 bokstav c.*

*Ombudsmannen uttalte at han vanskelig kunne se at vedlegg 3 (om telefonkontroll og politiets tekniske utstyr) inneholdt opplysninger som det var av konkurransemessig betydning å hemmeligholde, jf. offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 nr. 2. Dokumentet kunne heller ikke unntas offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 bokstav c. Når det gjaldt vedlegg 4 (om telekommunikasjonssystemer) og vedlegg 5 (om utvalgets forslag til løsninger), fant ombudsmannen grunn til å stille spørsmål ved holdbarheten av å unnta dokumentene offentlighet i sin helhet på grunn av taushetsplikt. Justisdepartementet syntes heller ikke å ha foretatt en reell vurdering av om det skulle utvises (delvis) meroffentlighet når det gjaldt anvendelsen av § 6 første ledd nr. 2 bokstav c på disse dokumentene. Ombudsmannen kritiserte også Justisdepartementets saksbehandlingstid. Justisdepartementet omgjorde etter dette sin avgjørelse og gav innsyn i vedlegg 3, 4 og 5.*

A anmodet i brev 21. oktober 1997 til Justisdepartementet om innsyn i metodeutvalgets delinnstilling I og II, Aukrustutvalgets innstilling («Telefonkontroll og moderne telekommunikasjon») med vedlegg og Kripos' årsmelding for 1995 og 1996. Etter det opplyste innkam dette brevet til departementet 12. januar 1998. A purret på svar i nytt brev til departementet 31. mars 1998 samtidig som han utvidet begjæringen til også å omfatte Kripos' årsmelding for 1997. Ved brev 24. april 1998 fra departementet fikk klageren tilsendt Aukrustutvalgets innstilling uten vedleggene 3–6, samt metodeutvalgets delinnstilling II og internettutgaven av Kripos' årsmelding for 1997. Det fremgikk av departementets brev at vedlegg 3–6 til Aukrustutvalgets innstilling var unntatt offentlighet under henvisning til offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2, og offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 bokstav c.

Etter dette henvendte klageren seg til departementet på nytt og bad om å få tilsendt en fullstendig utgave av Kripos' årsmelding for 1997, samtidig som han fastholdt forespørselen om årsmeldingen for 1996 og metodeutvalgets delinnstilling I. For øvrig oppfordret klageren departementet til å utvise meroffentlighet i tilknytning til vedlegg 3–6 til Aukrustutvalgets innstilling.

Etter å ha ventet en tid uten å få svar, purret klageren på departementet i brev datert 29. juli 1998. Da han fortsatt ikke hadde mottatt svar, brakte han saken inn for ombudsmannen i brev mottatt her 10. september samme år (ombudsmannssak 1998–1514). Etter at denne klagen var tatt opp med departementet ved en telefonisk henvendelse herfra, fikk klageren svar fra departementet i brev 28. september 1998. Det ble gitt innsyn i alle dokumentene som klageren hadde bedt om, bortsett fra vedlegg 3–6 til Aukrustutvalgets innstilling.

Etter at A hadde klaget til ombudsmannen både over departementets saksbehandling og realiteten, ble saken tatt opp med departementet. I brevet ble departementet bedt om å kommentere spørsmålet om behandlingen av saken hadde vært i samsvar med bestemmelsene i offentlighetsloven § 9 første ledd (tempoet i saksbehandlingen) og forvaltningsloven § 11 a annet ledd (utsendelse av foreløpige svar). Videre ble departementet bedt om å redegjøre noe nærmere for det rettslige grunnlag for beslutningen om ikke å gi innsyn i vedlegg 3–6 til Aukrustutvalgets innstilling.

I brev 30. mars 1999 beklaget departementet at det hadde tatt tid å besvare henvendelsene fra klageren. Det ble videre erkjent at det «burde vært sendt ut foreløpig svar i forbindelse med saksbehandlingen». Når det gjaldt realiteten, hadde departementet – etter å ha forelagt saken for Telenor – foretatt en ny vurdering av saken, og kommet til at det på bakgrunn av «utviklingen etter at utvalgsinnstillingen ble avgitt» ikke lenger var nødvendig å unnta vedlegg 6 fra offentlighet. Departementet mente imid-

lertid at vedleggene 3–5 fortsatt måtte unntas offentlighet, – alle under henvisning til både offentlighetsloven § 5 a sammenholdt med forvaltningsloven § 13 nr. 2, og offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 c. Som begrunnelse for at taushetsplikt forelå, viste departementet til at Telenor etter sin gjennomgang av innstillingen hadde kommet til at disse vedleggene «fortsett må unndras offentlighet av hensyn til forretningshemmeligheter». I forhold til § 6 første ledd nr. 2 c fremholdt departementet bl.a. at en «offentliggjøring av informasjon om hvilke muligheter som foreligger for telefonkontroll og hvordan dette gjennomføres i praksis, vil sette de grupper som slike etterforskingstiltak retter seg mot, i stand til bedre å motarbeide politiets etterforskingsskritt». Siden vedlegg 3–5 inneholder opplysninger om telesystemets oppbygging, og opplysninger om hvordan og i hvilken grad telekommunikasjon kan avlyttes samt politiets prosedyrer i den forbindelse, mente departementet derfor at unntak fra offentlighet var nødvendig. For øvrig viste departementet avslutningsvis til at opplysninger om politiets prosedyrer med hensyn til telefonkontroll også omfattes av bestemmelsen om polititjenestemenns taushetsplikt i politiloven § 24, og at det derfor ville fremstå som «lite konsekvent» dersom klageren kunne kreve innsyn i opplysninger om dette i medhold av offentlighetsloven.

I mitt avsluttende brev til Justisdepartementet uttalte jeg:

#### «1. Saksbehandlingen

Jeg har ikke grunnlag for å ta stilling til riktigheten av klagerens påstand om at han allerede i mars 1997 fremsatte sin innsynsbegjæring første gang uten å få svar, og at hans brev datert 21. oktober samme år ved en feil i departementet ikke har blitt registrert mottatt før i januar 1998. Det er opplyst at det ikke finnes opplysninger i departementet om henvendelser fra klageren før ved mottaket av sistnevnte brev 12. januar 1998. Klageren har på sin side opplyst at brevet ble oversendt departementet på nytt i januar 1998 etter at han ved etterlysning av saken hadde fått opplyst fra politiavdelingens arkiv at brevet ikke fantes i arkivet. Tidligere (november 1997) skal han imidlertid ha fått bekreftet fra arkivet at brevet 21. oktober 1997 var mottatt i departementet, men ennå ikke journalført.

Jeg har ikke funnet grunn til å sette i verk ytterligere undersøkelser om dette.

Dersom det legges til grunn at klagerens innsynsbegjæring kom inn til departementet første gang 12. januar 1998, gikk det ca. 3½ måned før departementet gav et svar tilbake, og da først etter at klageren hadde purret i brev 31. mars 1998. Klagerens fornyede henvendelse i brev 27. april 1998 ble først

besvart av departementet i brev 28. september samme år etter at klageren både hadde purret selv og hans klage til ombudsmannen over manglende svar var tatt opp med departementet herfra. Offentlighetsloven § 9 første ledd slår fast at en begjæring om innsyn skal avgjøres «uten ugrunnet opphold». Både lovens ordlyd og formål forutsetter en særlig plikt til rask behandling. Hva som ellers ligger i lovens krav, vil måtte bero på en konkret vurdering hvor det bl.a. tas hensyn til sakens karakter og vanskelighetsgrad og organets arbeidsbyrde for øvrig, jf. Ot.prp. (1981–82) s. 42. I forbindelse med endringene i offentlighetsloven i 1982 vurderte departementet selv om det ikke burde settes en frist på 10 dager for svar i slike saker. I Dok. 4:1 (1997–98) om praktiseringen av offentlighetsloven i Justisdepartementet uttalte jeg at dette kunne tjene som en veiledende norm for hva som normalt bør betraktes som en lengstefrist, se s. 11. Dersom det ikke foreligger spesielle praktiske vanskeligheter, bør imidlertid innsynsbegjæring etter mitt syn kunne avgjøres samme dag eller i alle fall i løpet av 1–3 virkedager etter at de er mottatt. Dette synet har nå også fått tilslutning av Justisdepartementet, jf. rundskriv G-69/98 s. 2. Dersom det allerede ved mottakelsen eller senere blir klart at det likevel vil komme til å ta uforholdsmessig lang tid før begjæringen kan avgjøres, følger det for øvrig av forvaltningsloven § 11 a at den som har begjært innsyn skal underrettes om forsinkelsen.

En saksbehandlingstid i denne saken på 3½ og 5 måneder kan åpenbart ikke forsvares i lys av offentlighetsloven § 9 første ledd. En så lang saksbehandlingstid må anses klart kritikkverdig. Jeg finner i denne forbindelse også grunn til å minne om at det i min generelle undersøkelse av praktiseringen av offentlighetsloven i departementet ble avdekket at saksbehandlingstiden ved innsynsbegjæring i politiavdelingen spesielt ofte var lenger enn det som normalt kan aksepteres, jf. Dokument 4:1 (1997–98) s. 9 og 12. Av 34 begjæring om innsyn fra pressen til politiavdelingen i den konkrete perioden som ble undersøkt, ble 18 (ca. 53 %) først besvart fra 8–14 virkedager senere. Bare fire begjæring (ca. 12 %) ble besvart i løpet av 1–3 virkedager. I lys av dette, og av saksbehandlingstiden i den foreliggende saken, synes det som politiavdelingen på nytt bør gjennomgå sine rutiner på dette punkt slik at innsynsbegjæringene i fremtiden blir behandlet i samsvar med lovens krav til hurtighet.

Når det gjelder forholdet til forvaltningsloven § 11 a og kravet om at den private part skal holdes orientert under sakens gang dersom saksbehandlingen vil ta lenger tid enn forutsatt eller dersom det for øvrig oppstår forsinkelser, har departementet i brev hit 30. mars 1999 erkjent og beklaget at dette ikke ble overholdt i denne saken. Beklagelsen er på sin plass. Forholdet gir grunn til kritikk.



## 2. Realiteten

Etter at saken ble tatt opp med departementet herfra, har departementet kommet til at vedlegg 6 til Aukrustutvalgets innstilling likevel kan gjøres offentlig tilgjengelig. Klagen over avslaget på innsyn i dette dokumentet anses derfor som ordnet. Mine merknader i det følgende knytter seg etter dette til departementets avslag på begjæringen om innsyn i vedlegg 3, 4 og 5 til utvalgsinnstillingen.

Jeg må forstå departementets svarbrev 30. mars 1999 slik at alle de tre dokumentene er unntatt fra offentlighet med hjemmel *både* i offentlighetsloven § 5 a sammenholdt med forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 og offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 bokstav c. Jeg vurderer først nedenfor under punkt a) forholdet til § 5 a og forvaltningsloven § 13 nr. 2. Deretter under b) vurderer jeg departementets innsynsavslag i lys av offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 c. I punkt c) fremkommer min samlede konklusjon med hensyn til departementets innsynsavslag.

### a) Offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2

Det følger av offentlighetsloven § 5 a at «[o]pplysninger som er undergitt taushetsplikt i lov eller i medhold av lov er unntatt fra offentlighet». I forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 er det gitt en bestemmelse om taushetsplikt for nærmere bestemte næringsopplysninger. Bestemmelsen lyder slik:

«Enhver som utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan plikter å hindre at andre får adgang eller kjennskap til det han i forbindelse med tjenesten eller arbeidet får vite om:

- 1) ---
- 2) tekniske innretninger og fremgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den som opplysningen angår.»

Sentrale hensyn bak denne taushetspliktbestemmelsen er dels å hindre spredning av opplysninger som kan medføre skade eller tap for vedkommende bedrift, og dels å sikre et tillitsfullt samarbeide mellom det offentlige og foretaket, f.eks. for å sikre at det gis riktige og fullstendige opplysninger i forbindelse med offentlig kontroll eller registrering. Typiske opplysninger som går inn under unntaket vil være produksjons- og forretningshemmeligheter som det offentlige har mottatt fra foretaket eller som det offentlige på annen måte har blitt kjente med, og som vil skade bedriften dersom det hadde blitt gjort kjent for konkurrentene. Det fremgår av forarbeidene til bestemmelsen, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976–77) s. 16 og Ot.prp. nr. 4 (1981–82) s. 34, at det normalt ikke er tilstrekkelig for å fastslå taushetsplikt at en offentliggjøring kan virke uheldig for vedkommende bedrift, så lenge opplysningen ikke har karakter av produksjonshemmeligheter o.l. som vil kunne skade bedriften ved offentliggjøring. Selv om disse uttalelsene

knytter seg til den ordlyden bestemmelsen hadde før lovendringen i 1982, er det antatt at dette også gir en viss veiledning slik bestemmelsen lyder i dag, jf. Woxholth: Forvaltningsloven (1999) s. 212 og Frihagen: Offentlighetsloven II (1994) s. 72–73.

Det er grunn til å understreke at formålet med forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 ikke har vært å beskytte næringsvirksomhet mot enhver form for konkurranse eller enhver form for offentliggjøring som kan være uheldig eller strategisk ugunstig for vedkommende bedrift. Mindre sensitive næringsopplysninger vil derfor normalt ikke være underlagt taushetsplikt, og vil kunne offentliggjøres i medhold av offentlighetsloven. Vedkommende bedrifts egen vurdering av spørsmålet om hemmelighet ut fra konkurransemessige hensyn vil naturlig nok være et sentralt moment i vurderingen, men vil ikke alene være avgjørende. Offentlighetsprinsippet som er fastslått i offentlighetsloven og hensynet til andre beskyttelsesverdige interesser, herunder allmennhetens behov for innsyn og kontroll, representerer også viktige hensyn ved vurderingen. Dette tilsier en viss forsiktighet med å tolke taushetspliktbestemmelsen i forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 for vidt. Se i denne sammenheng også ombudsmannens årsmelding for 1996 s. 94 og årsmelding for 1993 s. 174.

Forespørsel herfra til departementet om en nærmere redegjørelse for standpunktet om at vedlegg 3, 4 og 5 inneholder opplysninger som er taushetsbelagt etter nevnte bestemmelse i forvaltningsloven, er kun besvart med en henvisning til at dette også er standpunktet til den involverte bedriften, Telenor. Som nevnt ovenfor, kan imidlertid ikke dette alene være avgjørende for vurderingen av spørsmålet. Også andre hensyn må tillegges vekt, herunder bl.a. allmennhetens behov for innsyn i de opplysningene det er tale om. I tillegg til at det ikke fremgår noe av departementets brev som gir en antydning om hva slags opplysninger det her konkret er tale om, fremgår det heller ikke på hvilken måte et hemmelighold av disse opplysningene er av *konkurransemessig betydning* for Telenor. På denne bakgrunn må det derfor konkluderes med at departementet ikke i tilstrekkelig grad har kunnet gjøre rede for sitt standpunkt til denne siden av saken.

Etter min gjennomgang av de aktuelle dokumentene finner jeg grunn til å bemerke at vedlegg 3 vanskelig kan sees å inneholde opplysninger som er taushetsbelagte etter forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. Dokumentet inneholder en beskrivelse av de praktiske rutiner som politiet har etablert ved gjennomføring av telefonkontroll, samt helt generelle opplysninger om politiets tekniske utstyr og administrasjon i tilknytning til dette. At det skulle være av konkurransemessig betydning for Telenor at disse opplysningene hemmeligholdes, kan jeg vanskelig se.

Vedlegg 4 gir en oversikt over de ulike telekommunikasjonssystemer som finnes, den teknologiske

utvikling og hvilke problemer som oppstår i forhold til telefonkontroll av disse systemene. I det siste dokumentet som er unntatt (vedlegg 5) kommer Aukrustutvalget med forslag til mulige tekniske løsninger på problemene som er beskrevet, bl.a. i vedlegg 4. Heller ikke opplysningene i disse dokumentene fremstår i særlig grad som «forretningshemmeligheter» i forvaltningslovens forstand. Det må antas at det fra før er allment kjent og tilgjengelig hvilke telekommunikasjonssystemer som finnes. Ut over dette synes dokumentene i hovedsak å inneholde opplysninger som knytter seg til politiets nåværende og fremtidige prosedyrer, tekniske problemer ved kontroll og kostnadsoverslag ved innkjøp av ny programvare etc. Slike opplysninger kan ikke uten videre sees å være taushetsbelagte etter forvaltningsloven § 13 nr. 2 av hensyn til Telenor og andre involverte private bedrifter. Dette krever iallfall en nærmere begrunnelse. Jeg viser også til at opplysninger om krav til teleoperatørene om å gjøre telesystemene avlyttbare, kostnadsansvar og kostnadsrammer allerede fremgår av den offentlige delen av innstillingen.

På bakgrunn av de opplysninger som foreligger i saken, og ut fra det jeg har fremholdt ovenfor, er det grunn til å stille spørsmål om det forekommer opplysninger i vedlegg 4 og 5 som er av en slik konkurransemessig betydning at de kan unntas offentlighet som taushetsbelagte under henvisning til § 5 a og forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. I alle fall må det antas at innslaget av slike opplysninger er få, og det følger da av offentlighetsloven § 5 a annet ledd at «[d]okumentet for øvrig er offentlig, når ikke disse delene alene gir et åpenbart misvisende bilde av innholdet eller de unntatte opplysninger utgjør den vesentligste del av dokumentets innhold».

For ordens skyld tilføyer jeg i denne forbindelse at bestemmelsen om taushetsplikt i politiloven § 24 retter seg mot «enhver som utfører tjeneste eller arbeid for politiet», jf. bestemmelsens annet ledd. Bestemmelsen kan ikke uten nærmere holdepunkter gi grunnlag for at Justisdepartementet hemmeligholder dokumenter som er utarbeidet av en offentlig oppnevnt arbeidsgruppe i større utstrekning enn det som følger av forvaltningsloven §§ 13 flg. og innsynsreglene i offentlighetsloven.

#### b) Offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 c

Etter offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 bokstav c kan et dokument unntas offentlighet dersom unntak er «påkrevd --- fordi offentlighet ville motvirke offentlige kontroll- eller reguleringstiltak eller andre nødvendige pålegg eller forbud, eller medføre fare for at de ikke kan gjennomføres».

Det fremgår av forarbeidene at denne unntaksbestemmelsen særlig var ment å ta sikte på tilfeller der offentliggjøring kan virke forstyrrende og skade gjennomføringen av en «påtenkt forhøyelse, nedset-

telse eller opphevelse av en skatt eller avgift eller av en maksimalpris eller innføring av nye valuta- eller tollbestemmelser eller innføring av et eksport- eller importforbud», jf. Forvaltningskomiteens innstilling s. 441. I Frihagen: Offentlighetsloven II (1994) s. 128 nevnes planlagte revisjonsundersøkelser og bilkontroll som typiske eksempler som går inn under unntaksbestemmelsen. En offentliggjøring på forhånd i slike tilfeller vil svekke tiltakenes effektivitet. Frihagen legger også til grunn at det må foreligge en «noenlunde klar og direkte fare» for at offentlighet skal motvirke vedkommende tiltak, jf. lovens vilkår om at offentlighet vil «motvirke» vedkommende kontrolltiltak m.v. eller «medføre fare for at de ikke kan gjennomføres».

I lys av dette må det konstateres at opplysningene i vedleggene ikke ligger i kjerneområdet for hvilke tilfeller Forvaltningskomiteen mente unntaksbestemmelsen i § 6 første ledd nr. 2 c særlig kunne anvendes på. Opplysninger om hvordan og i hvilken utstrekning det kan foretas telefonkontroll av moderne telekommunikasjon, vil imidlertid falle inn under ordlyden i bestemmelsen i den utstrekning dette ikke kan anses offentlig kjent. Jeg er også enig med departementet i at viktige hensyn taler for en slik tolkning. Forarbeidene til loven er relativt kortfattede, og gir heller ikke grunnlag for å anta at unntaksbestemmelsen ikke kan få anvendelse i andre tilfeller enn de som direkte faller inn under de kategorier som uttrykkelig er nevnt. Jeg har derfor ikke avgjørende innvendinger mot at departementet i denne saken har kommet til at unntaket i § 6 første ledd nr. 2 c i utgangspunktet er anvendelig på vedlegg nr. 4 og 5 til utvalgsinnstillingen. Når det gjelder vedlegg 3, synes dette dokumentet å inneholde opplysninger som i det alt vesentlige må antas å være alminnelig kjent fra før. Jeg viser bl.a. til at en vesentlig del av opplysningene også fremgår av bestemmelsene i straffeprosesslovens kap. 16 a og ellers synes å ha en lite sensitiv karakter. Jeg kan i lys av dette ikke se at vedlegg 3 kan unntas offentlighet med hjemmel i § 6 første ledd nr. 2 c.

Selv om vedleggene 4 og 5 kan unntas offentlighet med hjemmel i offentlighetslovens § 6 første ledd nr. 2 c, følger det av offentlighetsloven § 2 tredje ledd at forvaltningen har plikt til å vurdere om dokumentet likevel kan offentliggjøres, med andre ord om det skal utvises *meroffentlighet*. Det er viktig i denne sammenheng å understreke at dette også kan gi grunnlag for *delvis* offentlighet, f.eks. slik at det gis innsyn i faktiske opplysninger som dokumentet inneholder. Delvis meroffentlighet kan også være aktuelt dersom det kun er noen enkelte konkrete opplysninger som det er tungtveiende grunner for å unnta offentlighet, mens den resterende delen av dokumentet(ene) ikke gir noen saklig grunn for hemmelighold.

Det fremgår ikke av departementets brev til klageren eller av svarbrevet hit hvordan spørsmålet om

meroffentlighet er vurdert i denne saken. Vedleggene 4 og 5 til utvalgsinnstillingen inneholder også rent faktiske opplysninger om de forskjellige telekommunikasjonssystemene. Dette gjelder i særlig grad vedlegg 4. Jeg tilføyer også at noen av de opplysningene som fremkommer i disse vedleggene er kjent gjennom andre kilder, jf. bl.a. vedlegg 6 til arbeidsgruppens innstilling og opplysninger som fremkommer i NOU 1997:15 Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet (se f.eks. kap. 3, 4 og 6). I den grad disse opplysningene kan separeres fra de som ønskes hemmeligholdt, kan prinsippet om meroffentlighet tale for at disse gjøres tilgjengelige for den som har begjært innsyn. Jeg kan ikke se at departementet har vurdert dette i tilstrekkelig grad, og ber om at det nå blir gjort. For ordens skyld påpekes at jeg med dette ikke har tatt stilling til utfallet av departementets meroffentlighetsvurdering.

#### c) Samlet konklusjon

Som det fremgår, kan jeg ikke se at det er rettslig grunnlag for å unnta vedlegg 3 fra offentlighet verken med hjemmel i offentlighetsloven § 5 a, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2, eller med hjemmel i offentlighetsloven § 6 første ledd nr. 2 c. Når det gjelder vedleggene 4 og 5, har jeg funnet grunn til å stille spørsmål ved holdbarheten av departementets anvendelse av offentlighetsloven § 5 a sammenholdt med forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2 som grunnlag for å unnta dokumentene i sin helhet fra offentlighet. I tillegg har jeg konstatert at departementet ikke synes å ha foretatt en reell vurdering av spørsmålet om å utvise (delvis) meroffentlighet i tilknytning til anvendelsen av offentlighetsloven § 6 første ledd nr 2 c.

Jeg ber derfor departementet behandle saken på nytt i lys av mine merknader ovenfor.»

Departementet vurderte deretter saken på nytt og opplyste følgende:

«På bakgrunn av Sivilombudsmannens brev 7 oktober 1999 ble spørsmålet om offentliggjøring av innstillingens vedlegg 3, 4 og 5 forelagt Telenor til uttalelse ved departementets brev 1 november 1999.

Telenor har avgitt sin uttalelse i brev 6 januar 2000. Kopi av brevet følger vedlagt.

Telenor har vurdert saken på nytt og kommet til at vedleggene 3 og 4 ikke lenger bør unntas offentlighet av hensyn til Telenors forretningshemmeligheter.

Vedlegg 5, med unntak av punkt 3.1. INMARSAT, bør av samme grunn heller ikke unntas offentlighet. Innholdet i punkt 3.1. må betraktes som systemhemmeligheter i det internasjonale selskapet INMARSAT.

Telenor forutsetter at departementet vurderer offentliggjøring av vedlegg 5 punkt 1.2. om utskutt abonnenttrinn.

Justisdepartementet er, etter en fornyet vurdering, kommet til at vedleggene 3 og 4 kan of-

fentliggjøres. Vedlegg 5, med unntak av punkt 3.1. offentliggjøres også.

Vedlegg 5 punkt 3.1. unntas offentlighet under henvisning til offentlighetsloven § 5 a jfr forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2.»

32.

#### Rett til innsyn i en statsråds foredragsmanuskripter

(Sak 1999–0675)

*Dagens Næringsliv klaget til ombudsmannen over Olje- og energidepartementets avslag på avisens anmodning om innsyn i manuskriptene som var utarbeidet for olje- og energiministerens foredrag ved to oljepolitiske konferanser (de årlige Sandefjord- og Sanderstølen-konferansene).*

*Ombudsmannen uttalte at foredragsmanuskriptene måtte anses som «forvaltningens saksdokumenter» etter offentlighetsloven 19. juni 1970 nr. 69 § 2 første ledd, jf. § 3. Det ble i denne forbindelse bl.a. vist til at det i de avholdte foredragene ble gitt uttrykk for den sittende regjeringens syn på de omtalte spørsmålene, at foredragsmanuskriptene har et ferdig utarbeidet og offisielt preg samt at de ble utdelt til konferansedeltakerne. Ombudsmannen kunne ikke se at det var rettslig grunnlag for å unnta de ferdig bearbejdede foredragsmanuskriptene som organinterne dokumenter etter offentlighetsloven § 5 første ledd. Det ble vist til at avisens innsynsbejæring ble fremsatt etter at foredragene var holdt og manuskriptene var utdelt til konferansedeltakerne.*

Dagens Næringsliv anmodet om ombudsmannens vurdering av Olje- og energidepartementets avslag på avisens bejæring om innsyn i manuskriptene som var utarbeidet for statsråd Marit Arnstads foredrag ved de såkalte Sandefjord- og Sanderstølen-konferansene. Konferansene blir holdt årlig og tar opp ulike faglig-politiske problemstillinger i olje- og gasssektoren. De konkrete foredragene det ble krevd innsyn i ble holdt henholdsvis 19. januar og 5. februar 1999. Innsynsbejæringen ble fremmet etter at foredragene var holdt.

I klagen het det bl.a.:

«Vi er selvsagt klar over at offentlighetsloven ikke kan bidra til at mediene får adgang til disse konferansene (møteoffentlighet). Vi aksepterer også at foredragsmanus normalt ville være et internt dokument frem til foredraget er avholdt. Vårt spørsmål dreier seg derfor kun om dokumentinnsyn i foredragsmanuskriptene etter at foredragene er avholdt. Konkret dreier det seg altså om foredrag om perspektiver for olje og gasspolitikken som statsråden eller noen av departementets medarbeidere holder på denne type seminarer, som er lukket, men som har et høyt deltagerantall. Dagens Næringsliv ble nektet innsyn i foredragene på begge disse seminarene i år, mens vi i fjor fikk foredraget fra Sandefjordseminaret. Det er senere blitt opplyst at arrangøren ikke likte denne åpenheten, fordi dette reduserer

noe av seminarets eksklusivitet. Etter vår oppfatning er det irrelevant i forhold til offentlighetsloven om den arrangøren som har invitert en statsråd eller embetsmann har noen kommersielle interesser av hemmelighold.

Foredragene eksisterer som dokumenter i Olje- og energidepartementet. Det samme gjør også de «lysrak» som blir brukt i forbindelse med foredragene. Når disse dokumentenes innhold leses høyt/vises for en forsamling av representanter for 12 til 15 oljeselskaper, leverandørindustri, analytikere og stortingsrepresentanter for å nevne noen- så er de etter vår oppfatning å anse som offentliggjort. Vi kan ikke se at dette lenger er å betrakte som et internt dokument eller at en offentliggjøring kan skade forretningsmessige forhold. Det er overfor de økonomiske aktørene foredraget holdes.»

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og klagen ble forelagt Olje- og energidepartementet.

Selv om departementet etter at saken var tatt opp av ombudsmannen, besluttet å etterkomme Dagens Næringslivs innsynsbegjæring og gi innsyn i statsråd Marit Arnstads foredragsmanuskripter, ble det bedt om at departementet likevel besvarte de spørsmålene ombudsmannen hadde stilt.

Fra departementets redegjørelse siteres:

«Olje- og energidepartementet mente at det var rettslig tvil om foredragsmanuskriptene som statsråden benyttet under de lukkede konferansene i Sandefjord og på Sanderstølen skulle anses som «dokumenter i forvaltningssak».

Dersom foredragsmanuskriptene til de aktuelle konferansene må anses som forvaltningens saksdokumenter, var departementets vurdering at manuskriptene – etter å ha vurdert om meroffentlighet likevel bør praktiseres – kunne unntas fra offentlighet med hjemmel i offl. § 5 første ledd.»

Departementet fremholdt for øvrig at det «er stor usikkerhet med hensyn til hvordan foredragsmanuskripter skal vurderes i forhold til offentlighetsloven, og det er derfor ønskelig å få en prinsipiell avklaring av spørsmålet».

I mitt avsluttende brev til Olje- og energidepartementet uttalte jeg:

«Etter det opplyste er Sandefjord-konferansen og Sanderstølen-konferansen kun åpen for spesielt inviterte aktører fra privat og offentlig virksomhet med tilknytning til eller interesse for oljebransjen, herunder representanter fra oljeselskapene, organisasjonene i arbeidslivet, offentlig forvaltning og stortingsrepresentanter. Hver av konferansene har ca. 100 deltakere, men pressen har ikke adgang.

Det følger av offentlighetsloven 19. juni 1970 nr. 69 § 2 første ledd at «[f]orvaltningens saksdokumenter er offentlige så langt det ikke er gjort unntak i lov eller i medhold av lov». Dette innebærer at enhver har rett til innsyn i offentlige dokumenter med mindre en av lovens unntaksbestemmelser kommer til an-

vendelse. Forvaltningen har imidlertid etter § 2 tredje ledd uansett plikt til å vurdere om ikke dokumentet likevel kan gjøres kjent helt eller delvis (meroffentlighet), selv om det etter loven kan unntas fra offentlighet. Et sentralt spørsmål i den foreliggende sak er om de aktuelle foredragsmanuskriptene er å anse som «forvaltningens saksdokumenter» etter offentlighetsloven § 2, jf. § 3. I lovens § 3 er forvaltningens saksdokumenter definert som «dokumenter som er utferdiget av et forvaltningsorgan, og dokumenter som er kommet inn eller lagt frem for et slikt organ». Ordlyden gir liten veiledning om hvilken sakstilknytning som må kreves, men indikerer med sin generelle ordlyd at det ikke kan stilles særlig strenge eller konkrete krav til sakstilknytning. Også lovforarbeidene gir støtte for dette. I Forvaltningskomiteens innstilling (1958) s. 434–435 ble det med uttrykket «saksdokumenter» fremholdt at meningen var å avgrense til dokumenter «som gjelder eller har betydning for en sak eller et forhold som hører inn under den offentlige forvaltnings arbeidsområde». Komiteen la videre til grunn at dokumenter av rent privat karakter falt utenfor lovens dokumentbegrep.

Utgangspunktet for vurderingen av om et dokument kan sies å være et av forvaltningens saksdokumenter, vil være dokumentets innhold og om det har tilknytning til forvaltningsorganets arbeidsoppgaver. Vurderingen vil i en viss grad måtte bero på et skjønn. Frihagen, Offentlighetsloven, bind I, Oslo 1994 s. 254 tar således som utgangspunkt at loven gjelder dokument «som gjelder eller kan ha betydning for forhold under vedkommende forvaltningsorganets arbeidsoppgaver og virksomhetsområde».

Det er videre grunn til å presisere at uttrykket «i en bestemt sak» i offentlighetsloven § 2 annet ledd ikke kan tolkes slik at innsynsretten bare omfatter konkrete og ikke generelle saker. I uttrykket ligger et krav om individualisering. Innsynsretten gjelder i utgangspunktet alle typer saker som kan individualiseres så fremt det ikke er fastsatt noe særskilt unntak, dvs. også saker om lovregler, forskrifter, skatte- og avgiftssaker og interne og organisatoriske forhold. Avgjørende blir, som nevnt ovenfor, om dokumentene det er begjært innsyn i har tilknytning til forvaltningsorganets saksbehandling eller øvrige virksomhet og oppgaver, jf. lovens §§ 2 og 3. I denne forbindelse er det grunn til å understreke at et viktig formål med lovens offentlighetsprinsipp er at allmennheten skal ha anledning til å kreve innsyn i dokumenter og opplysninger som kan gi informasjon om forvaltningens arbeidsmåter og den virksomhet som utøves (demokratihensynet).

Statsråd Marit Arnstads foredrag på Sandefjord-konferansen og Sanderstølen-konferansen ble holdt i hennes egenskap som statsråd og sjef for Olje- og energidepartementet. Titlene på foredragsmanuskriptene var henholdsvis «Norsk olje- og gassvirksomhet; status, viktige problemstillinger, fremtidsutsikter» og «Norwegian Petroleum Challenges». I

foredragene ble det gitt uttrykk for den sittende regjeringens syn på de omtalte spørsmålene. Innholdet i foredragene falt innenfor Olje- og energidepartementets og Regjeringens ansvarsområde. Jeg legger også til at foredragsmanuskriptene har et ferdig utarbeidet og offisielt preg, og at de ble utdelt til deltakerne. Manuskriptene må etter mitt syn således anses som noe mer enn en uoffisiell, stikkordspreget versjon til bruk som støtte for statsrådets muntlige fremstilling.

Jeg finner på denne bakgrunn at de omtalte foredragsmanuskriptene må anses som «forvaltningens saksdokumenter», jf. offentlighetsloven §§ 2 og 3, og således er omfattet av innsynsretten etter offentlighetsloven.

Olje- og energidepartementet har fremholdt at uansett om foredragsmanuskriptene er å anse som «forvaltningens saksdokumenter», kunne dokumentene unntas offentlighet som interne dokumenter, jf. offentlighetsloven § 5 første ledd.

Det følger av offentlighetsloven § 5 første ledd at «[d]okument som et forvaltningsorgan har utarbeidet for sin interne saksforberedelse kan unntas fra offentlighet». Bestemmelsen innebærer at forslag, utkast, betenkninger, notater og andre lignende arbeidsdokumenter som statsråden eller tjenestemenn i organet selv har utarbeidet (såkalt organinterne dokumenter), kan unntas offentlighet. Det er særlig behovet for interne vurderinger og fri meningsbrytning under saksforberedelsen før et standpunkt inntas, som har begrunnet unntaket.

I dette tilfellet er det på det rene at de dokumentene som det er anmodet om innsyn i, er de ferdig bearbejdede manuskriptene til statsrådets foredrag på årets Sandefjord-konferanse og Sanderstølen-konferanse. Det er videre på det rene at statsrådets foredrag var avholdt da Dagens Næringsliv fremsatte innsynsbegjæringen. Omlag hundre deltakere på hver av konferansene hadde således hatt anledning til å høre foredraget. Som tidligere nevnt fikk konferansedeltakerne også foredragsmanuskriptene utlevert. Dokumentene ble gitt til utenforstående og dermed ble dokumentene fratatt sin interne karakter. At de ble utlevert i en såkalt «lukket» forsamling, kan jeg på denne bakgrunn ikke se var avgjørende.

Jeg kan etter dette ikke se at det var rettslig grunnlag for å unnta foredragsmanuskriptene som organinterne dokumenter etter offentlighetsloven § 5 første ledd.

Min konklusjon blir derfor at Olje- og energidepartementet må kritiseres for at innsynsbegjæringen ble avslått i første omgang. Jeg har merket meg at departementet ved avgjørelse 23. april 1999 har omgjort sitt opprinnelige avslag slik at Dagens Næringsliv nå har fått innsyn i foredragsmanuskriptene. Saken foranlediger etter dette ikke noe mer fra min side, men jeg forutsetter at departementet vil legge til grunn den rettsoppfatning jeg her har gjort gjeldende.»

33.

### Spørsmål om praktisering av meroffentlighet i forhold til regjeringsnotater

(Sak 1999–0017)

*På grunnlag av en konkret klagesak besluttet ombudsmannen å ta opp av eget tiltak med Statsministerens kontor spørsmålet om praktiseringen av meroffentlighet i forhold til regjeringsnotater. Regjeringsnotater er «interne dokumenter» og blir i praksis betraktet som fortrolige dokumenter som det konsekvent skal nektes ethvert innsyn i. Som alminnelig hovedregel blir derfor meroffentlighet ikke vurdert konkret i den enkelte sak.*

*Ombudsmannen fant ikke grunn til å trekke i tvil det rettslige grunnlaget for gjeldende innsynspraksis, og konkluderte med at den praksis som til nå har vært fulgt om innsyn i regjeringsnotater, ikke kan kritiseres på rettslig grunnlag. Hvorvidt det bør holdes fast ved denne praksis, er et utpreget politisk spørsmål som det hører under Stortinget og Regjeringen å vurdere.*

I forbindelse med at Norsk Skoleblad klaget til ombudsmannen over avslag på begjæring om innsyn i nærmere angitte dokumenter i Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet, deriblant flere regjeringsnotater, besluttet jeg å ta opp spørsmålet om praktiseringen av meroffentlighet etter offentlighetsloven § 2 tredje ledd i forhold til regjeringsnotater, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 5.

Etter å ha fått klarlagt enkelte sider av saken i møte med Statsministerens kontor, bad jeg i brev herfra om en kort orientering om de typer saker og spørsmål som etter praksis tas opp og behandles i regjeringsnotatene.

Statsministerens kontor fremholdt innledningsvis i sitt svar at regjeringsnotatene er den enkelte statsråds dokumenter og ikke forvaltningens saksdokumenter. Regjeringsnotatene er statsrådenes notater til regjeringskolleger som bakgrunn for de fortrolige drøftelsene som finner sted i regjeringskonferansene. Det ble videre vist til at det ikke treffes formelle vedtak i regjeringen, og at det i de tilfelle hvor det skal treffes formelle vedtak, alltid finnes dokumenter i det enkelte departement i tillegg til statsrådets regjeringsnotat. Når det gjaldt hvilke saker som behandles i regjeringen, ble det vist til heftet «Om R-konferanser».

Jeg uttalte følgende i mitt avsluttende brev til Statsministerens kontor:

«1. Et regjeringsnotat (r-notat) inneholder en presentasjon av en sak som skal behandles i en regjeringskonferanse. Hvilke typer saker som behandles i regjeringskonferanser og hvilke spørsmål som omtales og behandles i r-notatene, fremgår av retningslinjene «Om R-konferanser», utgitt av Statsministerens kontor i 1998 s. 8 flg. Sakene som behand-

les, kan for oversiktens skyld deles inn i 5 grupper, se Bloch, Kongens råd, Oslo 1963, s. 57–61; saker som skal til statsråd, saker som departementssjefene avgjør, men legger fram for sine regjeringskolleger, alminnelige drøftelser om aktuelle generelle prinsipielle politiske spørsmål («policyspørsmål»), saker om oppreden utad (uttalelser, f.eks. svar på interpellasjoner i Stortinget m.v.), men uten at statlig avgjørelsesmyndighet blir berørt og orienteringer og meddelelser o.l. som ønskes gitt til regjeringskollegene. Ut fra dette kan de spørsmål som tas opp på regjeringskonferansene være av generell politisk karakter, men de kan også være knyttet til konkrete enkeltsaker som måtte være til behandling i sentralforvaltningen.

Regjeringskonferansene har en lang tradisjon i Norge. Konferansene har alltid vært betraktet som uformelle, ikke rettslig regulerte, møter av regjeringens medlemmer, sprunget ut av et behov for å kunne drøfte politisk viktige saker i fortrolighet. Det var visstnok først under krigen 1940–45 at det ble nedtegnet referater fra konferansene. Det var i denne tiden normalt statsministeren selv som førte referatene. Etter krigen ble det ført faste protokollreferater av statsministerens sekretær. I dag føres referatene av en embetsmann ansatt ved Statsministerens kontor, etter retningslinjer gitt av statsministeren. En historisk bakgrunn for fremveksten av regjeringskonferansene er gitt i Bloch, Kongens råd, Oslo 1963, s. 53 flg. Regjeringskonferansene er videre omtalt i Dag Berggrav, Slik styres Norge, Oslo 1994, særlig s. 57 flg. Spørsmålet om regjeringskonferansenes formelle og rettslige plass er behandlet i Eivind Smith, Om politikk og ansvar: Regjeringskonferansene – vårt nye statsorgan? i Marked, konkurranse og politikk, Festskrift til Egil Bakke, Oslo 1995 s. 291–305.

Statsrådet (statsministeren og statsrådene) kan karakteriseres som et «politisk ensartet kollegium» og medlemmene «må forutsettes å være enige om de store linjer i den politikk regjeringen skal følge» (Castberg, Norges Statsforfatning I, Oslo 1964, s. 229). I regjeringskonferansene treffes ingen rettslig bindende beslutninger. Beslutningene vil normalt enten bli truffet av Kongen i statsråd eller i et departement.

2. Det kan spørres hvordan regjeringskonferansene skal betraktes rettslig – som et eget og nytt forfatningsrettslig organ, eller som et rettslig sett uformelt forum for statsrådskollegiets fortrolige, politiske drøftelser. Spørsmålet har betydning for hvordan arbeidsdokumenter, notater m.v. som blir utarbeidet til møtene, og de referater som blir nedtegnet fra møtene, skal betraktes og behandles rettslig.

Det synes alltid å ha vært bred enighet om at regjeringskonferansene må betraktes som uformelle og fortrolige møter som dekker legitime behov regjeringen har for å kunne komme sammen og drøfte ulike politiske spørsmål, også når disse måtte være

knyttet til konkrete forvaltningssaker. Slik jeg ser det, må fortsatt regjeringskonferansene betraktes som et særegent, men ikke rettslig regulert, innslag i vår forfatning som det er opp til det enkelte regjeringskollegium, og særlig statsministeren selv, å tilrettelegge og organisere. Den lange tradisjonen knyttet til regjeringskonferansene har ikke i seg selv skapt noe nytt, selvstendig forfatningsrettslig fundament som innebærer at det er etablert forfatningsrettslige bånd på eller rammer for regjeringskonferansene. At de regjeringene vi har hatt etter krigen har valgt å følge den praksis tidligere regjeringer har fulgt, innebærer bare at denne praksis har vært akseptert som en praktisk og hensiktsmessig ordning, men kan ikke sies å ha medført rettslige skranker eller lagt bånd på den enkelte regjeringens frihet til selv å legge opp sin arbeidsmåte.

I en kjennelse fra Høyesterett i 1994 (Rt. 1994 s. 1036) som gjaldt spørsmålet om statsråders vitneplikt, ble det lagt til grunn at regjeringskonferanser var «vokset frem som et nødvendig og hensiktsmessig ledd i regjeringens arbeidsform», og at regjeringskonferansen ikke var et «konstitusjonelt organ». Førstvoterende, med tilslutning fra de øvrige dommere, påpekte også regjeringens behov «for å kunne drøfte en lang rekke spørsmål i full fortrolighet». Etter det jeg kan se, har det i Stortinget også vært bred enighet om disse forfatningsrettslige utgangspunkter. R-notatene og behandlingen av dem må sees i lys av dette.

Regjeringskonferansene kan med andre ord ikke betraktes som noe konstitusjonelt, forfatningsrettslig organ. Det er heller ikke naturlig å betrakte det som noe rettslig organ, men som et forum for fortrolige drøftelser og forhandlinger mellom regjeringens medlemmer.

3. Når spørsmål skal behandles i en regjeringskonferanse, skal de presenteres skriftlig i form av et regjeringsnotat, og det skal «normalt utarbeides ett notat for hver sak». Et regjeringsnotat inneholder med andre ord en kort fremstilling av den saken eller det spørsmålet som skal fremlegges for regjeringen i regjeringskonferansen.

Om formålet med regjeringsnotater heter det i retningslinjene pkt. 3.2:

«Formålet med et regjeringsnotat er dels å gi regjeringen et godt politisk vurderingsgrunnlag, dels å få fram hvorfor vedkommende statsråd er kommet til den konklusjon notatet foreslår. Notatet skal gi statsråden en god støtte til den muntlige framstillingen av saken for regjeringen.

I notatet skal det derfor redegjøres for hva saken gjelder, forskjellige hensyn som gjør seg gjeldende, hvilke avveininger som har vært gjort, og hva som har vært avgjørende for statsrådets endelige standpunkt i saken. R-notater skal alltid inneholde forslag til konklusjon.»

4. Statsministerens kontor har vist til at regjeringsnotatene er den enkelte statsråds dokumenter,

og ikke forvaltningens saksdokumenter. Etter offentlighetsloven § 2 er det «forvaltningens saksdokumenter» som er offentlige. Dersom regjeringsnotatene ikke er forvaltningens saksdokumenter, vil de i utgangspunktet ikke være omfattet av offentlighetsloven og dens hovedregel om at «forvaltningens saksdokumenter» er offentlige. Selv om regjeringskonferansen som sådan ikke kan karakteriseres som noe organ for forvaltningen, kan likevel dokumenter som legges frem for og utarbeides til bruk for konferansen, karakteriseres som et «forvaltningsdokument». Det kan være tilfellet dersom det spørsmål eller den saken som behandles i notatet er spesielt knyttet til en konkret forvaltningssak som skal få sin formelle avgjørelse ved kgl.res. eller i et departementsvedtak. Behandlingen i regjeringskonferansen kan i så fall sies å inngå som ledd i forvaltningens saksbehandling fordi den har som siktemål å bidra til tilretteleggingen av den aktuelle saken.

I lys av den oppfatning som til nå synes å ha vært rådende, kan det nok med en viss tyngde gjøres gjeldende at r-notatene som utgangspunkt ikke kan betraktes som «forvaltningens saksdokumenter» og således faller utenfor offentlighetslovens område. På den annen side synes det forutsatt, bl.a. i forbindelse med behandlingen av St.meld. nr. 32 (1997–98), at r-notatene må betraktes som «forvaltningens dokumenter», idet disse jo betraktes som «interne», jf. offentlighetsloven § 5.

I Ot.prp. nr. 70 (1968–69) s. 38 ble det stilt spørsmål om referater fra regjeringens konferanser «overhodet går inn under lovens bestemmelser om dokumenter». Spørsmålet synes bare å ha vært reist, men ikke å ha fått sin løsning i forbindelse med lovbehandlingen i Stortinget. Det synes i praksis å være enighet om at r-notatene faller utenfor Grunnloven § 75 f. De protokoller denne bestemmelsen viser til, er statsrådets protokoller og ikke regjeringsprotokollene. R-notatene har som utgangspunkt vært antatt ikke å være omfattet av uttrykket «offentlige Indberetninger og Papirer», jf. Grunnloven § 75 f.

Det er mulig at spørsmålet kan nyanseres noe og at det rettslig sett, i forhold til offentlighetsloven, må skilles mellom aktuelle forvaltningssaker som skal avgjøres i departementet eller statsråd og andre mer generelle, politiske spørsmål som er gjenstand for rådslagning mellom regjeringsmedlemmene. Rettslig kan det tas utgangspunkt i at den friheten regjeringens medlemmer må antas å ha til å kunne drøfte saker fortrolig, er noe lovgiveren ikke har villet gripe inn i, i alle fall ikke ut over det som måtte være nødvendig i forhold til aktuelle saker som er under behandling i sentralforvaltningen.

I lys av dette har jeg kommet til at det er vanskelig å gi noe generelt uttømmende svar på om r-notatene kan karakteriseres som «forvaltningens saksdokumenter».

Uansett må mange r-notater anses å ha tilknytning til forvaltningssaker. Dermed vil disse naturlig

omfattes av lovens uttrykk «forvaltningens saksdokumenter». Denne betraktningmåten synes å harmonere godt med de synspunkter som har vært lagt til grunn av regjeringen og i Stortinget i den senere tid. Som nevnt synes det i henholdsvis St.meld. nr. 32 (1997–98) og Innst. S. nr. 21 (1998–99) å ha vært forutsatt at r-notatene prinsipielt er omfattet av offentlighetsloven. Det vil også være egnet til å styrke tilliten til sentralforvaltningens saksbehandling dersom det legges til grunn at offentlighetslovens regler i prinsippet også omfatter de dokumenter som er utarbeidet til bruk i regjeringskonferansene, når disse inngår som del av beslutningsgrunnlaget for de saker sentralforvaltningen behandler.

5. De r-notatene som anses å omfattes av offentlighetsloven, må under enhver omstendighet rettslig sett bli å anse som «interne dokumenter», jf. offentlighetsloven § 5. Det er således hjemmel i loven for at de kan unntas fra offentlighet.

Spørsmålet reiser seg da om og i tilfelle hvordan meroffentlighetsprinsippet i offentlighetsloven § 2 tredje ledd skal gis anvendelse i forhold til regjeringsnotatene. Bestemmelsen pålegger det enkelte forvaltningsorgan å «vurdere om dokumentet likevel bør kunne gjøres kjent helt eller delvis, selv om det etter bestemmelser i loven kan unntas fra offentlighet».

I praksis blir regjeringsnotater og liknende dokumenter av politisk art generelt unntatt fra offentlighet. Praksis er omtalt i St. meld. nr. 32 (1997–98) s. 68, der det bl.a. heter:

«Utkastene til regjeringsnotater som sendes til de mest berørte departementer for eventuelle merknader, kan sammen med følgebrevet unntas fra offentlighet med hjemmel i offentlighetsloven § 5 annet ledd bokstav c. I retningslinjene for forberedelse av saker til regjeringskonferanser, som er utarbeidet av Statsministerens kontor i 1994, heter det at slike følgebrev med vedlegg alltid skal unntas offentlighet. Følgebrevene blir i praksis journalført hos berørte departementer».

Offentlighetsmeldingen ble senere behandlet i Stortinget, jf. Innst. S. nr. 21 -1998–99. Spørsmålet om innsyn i notater og dokumenter mellom den politiske ledelse i forvaltningen er særlig tatt opp i Justiskomiteens innstilling, s. 12 (pkt. 4.6). Komiteen foretar først en gjennomgang av Regjeringens syn:

«Notater eller dokumenter som utveksles mellom politisk ledelse i departementene kan gjennomgående unntas fra offentlighet med hjemmel i [offentlighetsloven] § 5 første eller annet ledd. Det samme gjelder regjeringsnotater og utkastene til regjeringsnotater som sendes til de mest berørte departementer for eventuelle merknader».

Videre heter det i innstillingen s. 12, under punktet «Komiteens merknader»:

«K o m i t e e n støtter Regjeringens syn om at det har utviklet seg en hensiktsmessig

praksis når det gjelder journalføring og offentlighet for post til og fra politisk ledelse i forvaltningen, og finner det ikke nødvendig med noen ytterligere lovregulering av disse spørsmålene.»

Justiskomiteens innstilling ble behandlet i Stortinget 23. november 1998 (Forhandlinger i Stortinget nr. 34 1998 s. 465 flg.). Spørsmålet om meroffentlighet i forhold til regjeringsnotater og lignende politiske dokumenter synes ikke å ha vært særskilt drøftet under debatten i Stortinget.

6. Spørsmålet om å utlevere eller gi innsyn i dokumenter med referat og opplysninger om forhandlingene ved regjeringskonferansene må, som nevnt, sees i lys av den lange tradisjon for diskresjon som gjerne har omgitt disse møtene, og de ulike behov og hensyn som ligger bak denne praksisen. Videre må det også sees hen til de synspunkter som synes å ha kommet fram i Stortinget i spørsmålet om innsyn i interne dokumenter av politisk art.

I vårt parlamentariske system må det legges til grunn og godtas at en regjering normalt har et sterkt behov for å kunne fremstå som enhetlig og enig utad, jf. sitatet fra Castberg foran. I forhold til Stortinget er statsministeren og statsrådene samlet ansvarlige for de avgjørelser som treffes og den politikk som følges. Videre markerer Grunnloven § 30 tredje ledd regjeringsmedlemmenes kollektive konstitusjonelle ansvar for Regjeringens avgjørelser. Det kollektive parlamentariske og konstitusjonelle statsrådsansvaret medfører et behov for å kunne fremstå enig og samlet. Avdekking av uenighet innad i regjeringen vil lett kunne svekke regjeringens stilling og gjøre beslutningsprosessen vanskelig, samtidig som den vil kunne svekke statsministerens autoritet og styringsfunksjon. Slik uenighet innad i regjeringen vil f.eks. kunne komme til syne ved offentliggjøringen av et r-notat som konkluderer med et annet resultat enn det som senere måtte bli det endelige utfallet av en sak. Offentlighet og innsyn vil også kunne legge en demper på en statsråds ønske om å legge frem foreløpige eller uferdige oppfatninger eller opplysninger som ønskes vurdert, veiet og prøvet av regjeringskollegene. Betydningen av at statsråden også uforferdet kan ytre seg i regjeringens uformelle møter, understrekes av regelen i Grunnloven § 30 annet ledd om statsministerens og statsrådenes plikt til i statsrådet å fremsi sin frimodige mening.

Et praktisk argument mot en plikt til å vurdere meroffentlighet i hvert enkelt tilfelle, vil være at begjæringer om innsyn i regjeringsnotater i så fall vil måtte avgjøres av statsministeren selv. Delegasjon til embetsverket er ikke aktuelt i og med at det dreier seg om dokumenter som kan være av sensitiv politisk karakter. Den enkelte saksansvarlige statsråd kan heller ikke på egen hånd avgjøre innsynsspørsmålet i den enkelte sak fordi dokumentene er felles arbeidsdokumenter for regjeringen. Statsministeren som leder av kollegiet må selv ta stilling til eventuell offentliggjøring.

Reglene om forvaltningens plikt til å vurdere meroffentlighet inneholder imidlertid ikke noe særskilt unntak for regjeringsnotatene, verken i loven eller dens forskrifter. Jeg nevner også som et mot-hensyn at det generelle unntaket fra meroffentlighetsprinsippet som etter praksis gjelder for r-notatene, reiser viktige spørsmål i forhold til rettssikkerhet og kontrollmuligheter. Regjeringskonferansene benyttes som nevnt ikke bare til politisk rådslagning, men også som et viktig ledd i saksbehandlingen med sikte på å få saker som formelt skal avgjøres av departementet, forhåndsklarert av den samlede regjering.

Det må nok likevel aksepteres at det her gjør seg gjeldende særlige hensyn som kan tilsi at meroffentlighetsprinsippet må tåle modifikasjoner. Jeg viser til det jeg har fremholdt foran om dette. Det må også tillegges vekt at Høyesterett på prosesslovgivningens område har tolket reglene om fremleggelsesplikt innskrenkende, slik at r-notater ikke omfattes. Det fremgår av sitatene ovenfor at det heller ikke i Stortinget synes å ha vært reist innvendinger mot regjeringens og departementenes praksis på dette punktet.

På denne bakgrunn finner jeg det vanskelig å trekke i tvil det rettslige grunnlaget for gjeldende innsynspraksis. Konklusjonen blir etter dette at den praksis som til nå har vært fulgt om innsyn i r-notater, ikke kan kritiseres på rettslig grunnlag. Spørsmålet om det bør holdes fast ved denne praksis, er et utpreget politisk spørsmål som det hører under Stortinget og Regjeringen å vurdere.

7. Det kan likevel spørres om meroffentlighet for regjeringsnotater bør bli nærmere regulert i forskrift i medhold av offentlighetsloven § 11 annet ledd, som åpner for at spørsmål som dette kan reguleres i en kongelig resolusjon. En slik regulering av spørsmålet kunne fremstå som en ryddig måte å løse dette på.»

34.

**Spørsmål om Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS er omfattet av offentlighetsloven**  
(Sak 1998–1337)

*Norsk Presseforbund fikk avslag på begjæringer om innsyn i postjournalene til Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS. Kulturdepartementets begrunnelse var at selskapene ikke falt inn under offentlighetsloven.*

*Ombudsmannen fant ikke grunnlag for å kritisere departementets standpunkt. Han viste til at opera- og teaterdrift faller utenfor kjerneområdet for tradisjonell forvaltningsvirksomhet, og til at den nærmer drift av institusjonene i stor grad bestod av faglig/kunstnerisk virksomhet. Videre fremhevet han at de kulturpolitiske mål institusjonene skulle nå var svært generelle, og at institusjonene i liten grad er underlagt politisk styring.*



Norsk Presseforbund henvendte seg til ombudsmannen i en sak om offentlighetslovens virkeområde. Bakgrunnen for klagen var at forbundet hadde fått avslag på sine begjæringer om innsyn i postjournalene til Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS, jf. senest brev 10. juli 1998 fra Kulturdepartementet til Presseforbundet. Departementet viste i brevet til en uttalelse 30. juni 1998 fra Justisdepartementets lovavdeling, som under tvil la til grunn at de to selskapene ikke var forvaltningsorganer. Som begrunnelse for dette ble det særlig anført at selskapene var organisert som aksjeselskaper, og at deres kjernevirksomhet ikke var underlagt offentlig styring.

I klagen hit viste Presseforbundet til sine brev 4. og 5. juni 1997 til Kulturdepartementet, der det bl.a. var fremhevet at Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS måtte anses for å ha særlige samfunnsoppgaver, og at selskapene i realiteten hadde et geografisk monopol innen sitt område. I brevene ble det også fremhevet at selskapene i stor grad var finansiert ved offentlige tilskudd, og at tilskuddene i seg selv utgjorde et tungt argument for at selskapene burde omfattes av offentlighetsloven. Etter Presseforbundets syn burde publikum ha rett til innsyn i en virksomhet som i så stor grad drives for offentlige midler.

Ombudsmannen stilte deretter enkelte spørsmål i et brev til Kulturdepartementet. I brevet ble det vist til ovennevnte uttalelse fra Justisdepartementets lovavdeling, der det var fremhevet at forholdet til offentlighetsloven for virksomheter som er organisert som egne rettssubjekter må avgjøres etter en konkret vurdering der det legges særlig vekt på virksomhetens art, graden av økonomisk tilknytning til det offentlige, om virksomheten har faktisk eller rettslig monopol, og i hvilken grad selskapet er et redskap for offentlig politikk.

Det ble videre vist til at det i Lovavdelingens uttalelse fremgikk at Den Nationale Scene AS er 100 % offentlig eiet, at den klart vesentligste delen av inntektene kommer fra statlige midler, at selskapet har et særlig ansvar for å ivareta nasjonale kulturpolitiske interesser, jf. vedtektenes § 1, og at virksomheten – bl.a. på grunn av de offentlige tilskuddene – i liten grad er utsatt for konkurranse. I brevet til Kulturdepartementet ble det lagt til grunn at de ovenfor nevnte forhold synes å tale for at selskapet bør anses for å være omfattet av offentlighetsloven, dersom det ikke foreligger andre, relativt tungtveien- de grunner, som tilsier et annet resultat.

Videre ble det vist til at Justisdepartementet som begrunnelse for at selskapet ikke er omfattet av offentlighetsloven, hadde anført at det offentlige ikke har noen styring over teaterets kjernevirksomhet, og at det er teatersjefen som treffer avgjørelser om repertoar og andre kunstneriske avgjørelser. I lys av dette ble Kulturdepartementet bedt om å kommentere om det forhold at det er teateret selv som treffer

de nærmere avgjørelser om driften er et tungtveien- de argument for at offentlighetsloven ikke kommer til anvendelse, når teateret har som formål å ivareta nasjonale kulturpolitiske interesser, og skal oppnå mål som er satt av offentlige myndigheter, jf. bl.a. St.prp. nr. 1 for 1998–99 s. 73 flg.

Videre ble departementet bedt om å opplyse om det forhold at Den Nationale Scene AS i dag drives som aksjeselskap alene er et tilstrekkelig argument for at allmennheten ikke skal ha innsynsrett gjennom offentlighetsloven. Departementet ble i denne forbindelse spurt om det ikke kan anføres at offentligheten bør ha krav på innsyn i de nærmere prioriteringer som foretas når det i en offentlig eid kulturinstitusjon avgjøres hvordan overførte midler skal benyttes. Dersom departementet mente at det foreligger spesielle grunner som tilsier at offentligheten ikke bør gis innsyn i teaterets korrespondanse, eller vesentlige deler av denne, ble det bedt om en nærmere redegjørelse og begrunnelse for dette. Videre ble departementet også bedt om å besvare de tilsvarende spørsmål i forhold til Den Norske Opera AS, der de samme hensyn i stor grad syntes å gjøre seg gjeldende.

Kulturdepartementet la deretter fram et brev 10. mars 1998 til Justisdepartementets lovavdeling der departementets syn på om de to institusjonene falt inn under offentlighetsloven fremgikk.

I brevet var det fremhevet at statens eierandel og andelen av statlig finansiering ikke i seg selv kunne være avgjørende. Videre ble det vist til at hovedregelen var at aksjeselskaper faller utenfor offentlighetslovens anvendelsesområde, og at poenget med å nytte aksjeselskapsinstituttet bl.a. er å sikre institusjonenes frihet. Departementet fremhevet også at Den Norske Opera ikke driver en tjenesteyting som kan karakteriseres som offentlig myndighetsutøving, og i denne henseende ikke kan sammenlignes med f.eks. AS Vinmonopolet og statsbankene.

Det ble videre vist til at Den Norske Opera AS er omfattet av aksjelovens vanlige regler, og at særreglene i aksjeloven kap. 18 om statsaksjeselskaper ikke kommer til anvendelse fordi 10 % av aksjene er eiet av Stiftelsen Det norske Operafond. For øvrig fremhevet departementet at selskapet ikke har monopol i forhold til sin aktivitet, og viste i denne forbindelse til den operavirksomhet som drives i Kristiansund og i Bergen. Det ble også fremhevet at institusjonen hadde som mål å nå et størst mulig publikum, og i denne forbindelse konkurrerte med andre institusjoner om kulturkonsumenter m.m. Departementet fremhevet videre at det ville være konkurranse – bl.a. med utenlandske operainstitusjoner – om å få de beste utøvende kunstnere til operaen.

Kulturdepartementet anførte for øvrig det faktum at den norske stat har 90 % av aksjekapitalen, ikke medfører noen begrensninger i selskapets selvstendighet når det gjelder kjerneaktiviteten, som er den kunstneriske virksomheten. I denne forbindelse ble

det vist til at instruksen for operasjefen gir ham ansvaret for operaens kunstneriske drift og profilering, noe som bl.a. omfatter repertoarplanlegging, annen profilskapende programmering og oppfølging av kvaliteten i det kunstneriske arbeid. Etter departementets syn talte dette klart for at operaen ikke omfattes av offentlighetsloven eller forvaltningsloven.

Etter dette konkluderte departementet med at Den Norske Opera AS ikke omfattes av offentlighetsloven. Departementet mente også at det samme måtte gjelde for Den Nationale Scene AS, selv om denne institusjonen er 100 % offentlig eiet. Det ble imidlertid understreket at de to institusjonene i vid utstrekning ville imøtekomme medias behov for informasjon, og at kulturinstitusjonenes korrespondanse med staten i utgangspunktet ville være offentlig tilgjengelig på det offentliges hånd.

Departementet anførte i tillegg at formuleringen i § 1 i vedtektene for Den Nationale Scene AS, samt de mål for teatervirksomheten som var formulert i departementets budsjettproposisjoner, var generelle målformuleringer som ikke gav uttrykk for en grad av politisk styring eller tilknytning til det offentlige som trekker i retning av at organet faller inn under offentlighetsloven. I denne forbindelse fant departementet grunn til å reservere seg mot den oppfatning at Den Nationale Scene AS eller Den Norske Opera AS skulle være å anse som redskaper for offentlig politikk. Departementet fremhevet at det var tale om selvstendige kulturinstitusjoner med overveiende grad av frihet og uavhengighet både i kunstnerisk henseende og i den daglige styring og drift for øvrig.

Norsk Presseforbund opplyste deretter at forbundet ikke hadde noen merknader til departementets brev.

I mitt avsluttende brev til Norsk Presseforbund uttalte jeg:

«Spørsmålet i saken er om Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS må anses som organer «for stat eller kommune» etter offentlighetsloven § 1, slik at lovens bestemmelser om innsynsrett kommer til anvendelse. I forarbeidene til bestemmelsen – som Kulturdepartementet har vist til – synes det å være lagt til grunn at aksjeselskaper og andre selvstendige rettssubjekter som hovedregel faller utenfor loven, jf. Ot.prp. nr. 4 for 1981–1982 s. 7–8. Om fremstillingen i forarbeidene gir et riktig bilde av hva som i dag er gjeldende rett er imidlertid tvilsomt, sml. bl.a. Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett 6. utgave, Oslo 1997 s. 389 og Graver, Forvaltningsprosessen, Oslo 1996 s. 43. Det sentrale er uansett at spørsmålet må avgjøres etter en samlet helhetsvurdering, der det bl.a. legges vekt på formålet med foretaket, arten av virksomheten som drives, om foretaket skal tjene som et redskap for offentlig politikk, den økonomiske tilknytningen til det offentlige, og om foretaket har en monopolstilling.

Av de oppregnede momenter følger det at aksjeselskapsformen i seg selv ikke er et avgjørende argument mot at offentlighetsloven kommer til anvendelse dersom et selskap driver typisk forvaltningsvirksomhet. Staten og kommunene kan derfor ikke fritt bestemme over borgernes innsynsrett ved å organisere en virksomhet som et aksjeselskap. Selv om det offentlige i Norge i lengre tid har vært engasjert i opera- og teaterdrift, faller slik virksomhet imidlertid klart utenfor kjerneområdet for tradisjonell forvaltningsvirksomhet.

Dette illustreres hvis vi ser på operaens fremvekst i Norge, som viser vekslende private og offentlige initiativer, der det offentliges bidrag ofte var forutsatt å være tilskudd til private selskaper, jf. Innstilling om operavirksomhet i Norge, vedlagt St.prp. nr. 1, tillegg nr. 10 (1957) s. 4 flg. og St.prp. nr. 37 (1997–98) Om nytt operahus s. 8–9. I lys av disse forhold fremstår det klart at det faktum at aksjeselskapsformen ble valgt da Den Norske Opera ble etablert i 1959, var et resultat av arten av den virksomhet som skulle drives, og ikke utslag av et ønske om ikke å bli behandlet etter offentligrettslige regler.

Jeg bemerker videre at det forhold at Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS har en offentlig eierandel på henholdsvis 90 og 100 % ikke i seg selv gir noen klar indikasjon på om offentlighetsloven kommer til anvendelse. Derimot er det forhold at den vesentligste delen av selskapenes inntekter kommer fra statlige midler – og at disse tilskuddene medfører at selskapene i liten grad er utsatt for konkurranse – momenter som trekker i retning av at institusjonene må anses som organer for stat eller kommune, jf. offentlighetsloven § 1.

Et sentralt moment i vurderingen er videre i hvilken grad selskapet kan sies å tjene som et *redskap for offentlig politikk*. På den ene side er det her klart at det offentliges engasjement i opera og teater er et kulturpolitisk engasjement, og at institusjonene ikke drives ut fra forretningsmessige formål. På den annen side er Den Nationale Scene AS og Den Norske Opera AS i liten grad underlagt politisk styring, og i den grad institusjonene skal fremme kulturpolitiske mål, er disse svært generelle.

Jeg viser i denne forbindelse til St.prp. nr. 1 for 1988–89 s. 76, der det bl.a. fremgår at institusjonene skal nå flest mulig med scenekunst av høy kvalitet, og at institusjonene skal fremme bruken av ny norsk dramatik. Når disse målene skal nås, har institusjonene – som departementet har vist til – en stor grad av frihet og uavhengighet både i kunstnerisk henseende og i den daglige styring og drift for øvrig. Videre har det betydning at den nærmere drift av operaen i stor grad består av faglig/kunstnerisk virksomhet ut fra de midler som er stilt til disposisjon, og ikke av avgjørelser i saker som det er naturlig at allmennheten får innsyn i.

I lys av de sistnevnte forhold finner jeg ikke grunn til å kritisere Kulturdepartementet for å ha lagt

til grunn at Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS ikke er organer for stat eller kommune i offentlighetslovens forstand.

Jeg vil for ordens skyld presisere at dokumenter som gjelder den offentlige styring av virksomhetene – eller som av andre grunner oversendes til departementet – vil være gjenstand for innsyn hos departementet etter de alminnelige reglene i offentlighetsloven. Selv om jeg ovenfor er kommet til at loven ikke kommer til anvendelse på Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS, vil jeg videre bemerke at det ikke er noe til hinder for at institusjonene anvender lovens bestemmelser analogisk, og at gode grunner kan tale for at dette gjøres når det bes om innsyn i dokumenter som er av interesse i kulturpolitisk sammenheng.»

35.

**Spørsmål om rutinemessig oversendelse av Oslo politidistrikts postjournal til media**

(Sak 1998–1562)

*NRK Østlandssendingen klaget over at Oslo politidistrikt ikke ville sende postjournalen rutinemessig via post eller telefaks.*

*Ombudsmannen uttalte at avslag på krav om rutinemessig tilsendelse av journalen ikke i seg selv var i strid med offentlighetsloven. Det ville likevel være god forvaltningsskikk og hensynsfull saksbehandling dersom journalen ble tilsendt pr post eller telefaks når det ble krevd innsyn i en utferdiget postjournal. I lys av de muligheter som moderne teknologi gir, ble politidistriktet bedt om å vurdere om rutinene burde endres slik at postjournalen ble gjort automatisk tilgjengelig uten innsynsbegjæring, f.eks. ved bruk av internett eller telefaks. Politidistriktet la deretter om rutinene.*

NRK Østlandssendingen klaget over at Oslo politidistrikt ikke ville sende postjournalen rutinemessig via post eller telefaks.

Politidistriktet ble bedt om å kommentere klagen. Det het i brevet herfra bl.a.:

«1. Oslo politidistrikt bes redegjøre for den praksis som eventuelt følges ved anmodninger fra publikum om å få *tilsendt* kopier av postjournalen. Krevs det alltid at journalen leses på administrativt arkiv på politihuset, eller tas det f.eks. hensyn til at den som begjærer innsyn bør et stykke unna politihuset eller at det av andre grunner er vanskelig for ham å møte opp personlig?»

2. Oslo politidistrikt viser til at det verken har teknisk utstyr eller arbeidskapasitet til daglig å sende ut kopier av postjournalen til alle redaksjonene. Det bes opplyst hvilket omfang postlisten normalt har og hvor mange redaksjoner det kan være aktuelt å sende den til? Det bes også opplyst hvor store ressurser som antas å ville medgå dersom postlisten daglig ble sendt ut til de aktuelle redaksjonene pr post eller telefaks.»

I politidistriktets svar ble det vist til at de som var interessert i innsyn, som hovedregel måtte gjennomgå postjournalene på politihuset. Bakgrunnen for dette var at politidistriktets postjournal ikke var databasert på et online system på internett. Postjournalene gav oversikt over både interne og eksterne dokumenter og ble daglig sendt til ledelsen ved politidistriktets tre avdelinger for gjennomsyn, og eventuell påføring av unntakshjemler for innsyn. Det ble videre vist til at ved anmodninger fra publikum eller redaksjoner utenfor Oslo, ble postjournalene oversendt pr post eller faks etter at journalen var gjennomgått internt. Politidistriktet kunne ikke se at dagens praksis var i strid med offentlighetsloven eller god forvaltningsskikk.

Politidistriktet viste til at det var vanskelig å anslå hvor store ressurser som ville medgå dersom postjournalene daglig skulle sendes til redaksjonene. Likhets hensyn tilsa imidlertid at postjournalen i tilfelle måtte sendes til alle redaksjonene i Oslo og omegn, hvilket ville dreie seg om flere titalls redaksjoner. Det ble anslått at et slikt merarbeid vanskelig kunne dekkes innenfor de ressurser som var tilgjengelige på arkivet.

Politidistriktets brev ble oversendt klageren, som i svaret bl.a. viste til at siden det allerede eksisterte en praksis med utsendelse av postjournalene pr telefaks til redaksjoner utenfor Oslo, ville en utvidelse av ordningen neppe medføre merarbeid. Dagens telefaksmaskiner besørger selv gruppesendinger, uten at det krever økte ressurser på arkivet.

Politidistriktet ble herfra bedt om å gjøre rede for om redaksjoner utenfor Oslo rutinemessig fikk tilsendt postjournaler, eller om det krevdes en begjæring i hvert enkelt tilfelle. Politidistriktet svarte at postjournalene ikke ble sendt ut rutinemessig, men kun etter konkrete forespørsler.

I mitt avsluttende brev til politidistriktet uttalte jeg:

«Spørsmålet som er reist, er om NRK Østlandssendingen og eventuelt andre redaksjoner, kan kreve at Oslo politidistrikt daglig oversender postjournalen pr brev eller telefaks. Et alternativ kan være å gjøre journalen tilgjengelig på internett.

Offentlighetsloven 19. juni 1970 nr. 69 § 2 annet ledd første punktum gir enhver rett til å få gjøre seg kjent med «dokumenter i en bestemt sak». Ifølge bestemmelsens annet punktum gjelder innsynsretten også journal og lignende register. Her gjelder det ikke noe krav til individualisering av saker – det er journalen slik den foreligger til enhver tid, som kan kreves fremlagt, jf. Arvid Frihagen, Offentlighetsloven (3. utg) s. 295. I samsvar med prinsippet i offentlighetsloven § 3 må imidlertid retten til å begjære innsyn antas å være begrenset til journalføringer som er «utferdiget» – noen rett til å begjære innsyn i fremtidige journalføringer gir loven ikke. Forvalt-

ningen er med andre ord ikke rettslig forpliktet til å etterkomme krav om innsyn i postjournalen før tidligst etter at posten er journalført. Jeg kan derfor ikke se at politidistriktets avslag på kravet om rutinemessig tilsendelse av postjournalen, er i strid med offentlighetsloven.

Det rettslige utgangspunkt blir et annet når begjæringen om innsyn i postjournalen fremsettes etter at journalføringen har funnet sted. Forvaltningen vil da som hovedregel ha plikt til å etterkomme begjæringen. Dette synes partene også å være enige om.

Spørsmålet er deretter hvordan politidistriktet skal stille journalen til rådighet. Har det på begjæring plikt til å sende kopi av journalen pr. post eller telefaks, eller kan det kreve at postjournalen gjennomgås på politihuset?

Ifølge offentlighetsloven § 8 første ledd «--- bestemmer [forvaltningsorganet] ut fra hensynet til en forsvarlig saksbehandling hvorledes et dokument skal gjøres kjent ---». Forvaltningsorganet har således ingen ubetinget plikt til å oversende dokumenter pr brev eller telefaks. Hensynet til god forvaltningskikk vil likevel som regel tilsi at forvaltningsorganet sender de aktuelle dokumenter til den som begjærer det. Forvaltningen vil ha en særlig oppfordring til dette dersom den som krever innsyn, bor et stykke unna forvaltningsorganet eller av andre grunner har problemer med å møte opp personlig. Dette er lagt til grunn i St.meld. nr. 32 (1997–98) s. 98 der det heter:

«En rett til kopi innebærer ikke at den som ønsker innsyn, uten videre også kan kreve å få kopiene tilsendt. Det ligger implisitt i reglene i § 8 at forvaltningsorganet kan bestemme at kopiene må avhentes hos forvaltningsorganet. Men som oftest tilsier en forsvarlig og hensynsfull saksbehandling at forvaltningen postlegger kopiene eller sender dem med telefaks, særlig når mottakeren bor langt unna eller av andre grunner er forhindret fra å oppsøke forvaltningsorganet. I praksis strekker nok de fleste forvaltningsorganer seg langt når det gjelder oversendelse av kopier, enten pr. post eller telefaks.»

Som begrunnelse for at postjournalen ikke sendes til redaksjoner lokalisert i Oslo, er det særlig vist til at dette ville kreve en uforholdsmessig stor del av arkivets ressurser. Det vil være god forvaltningspraksis og hensynsfull saksbehandling om postjournalen ble sendt til de redaksjoner som ber om dette, selv om de er lokalisert i Oslo. Formålet med lovens offentlighetsprinsipp, taler også for dette. Prinsippet om at postjournalen skal være offentlig, vil lett miste sin aktualitet dersom forvaltningen krever personlig oppmøte for å gjennomgå dokumentene. Selv om det ikke kan rettes innvendinger mot at ressurshensyn

tas i betraktning ved den skjønsmessige vurdering etter lovens § 8, vil betydningen av dette være begrenset dersom man utnytter de muligheter som moderne teknologi gir.

Med dette som utgangspunkt anmoder jeg politidistriktet om å arbeide videre med sine rutiner for å gjøre postjournalen lettere tilgjengelig for redaksjoner og andre interesserte. Jeg viser i denne sammenheng til at erfaringene med å legge enkelte departementers postjournal ut på internett, så langt synes å være positive. I St.meld. nr. 32 (1997–98) s. 88 heter det om dette:

«Regjeringen ser mange fordeler ved å kunne gjøre journaler og enkelte dokumenter tilgjengelig for allmennheten ved hjelp av internett. Dette kan rydde av veien en del praktiske hindringer slik at forvaltningens saksdokumenter rent faktisk blir lettere tilgjengelige enn de er i dag. For folk med tilgang til internett medfører en slik økt tilgjengelighet at terskelen for å benytte seg av innsynsretten blir atskillig lavere. For pressen gjør elektronisk tilgjengelige journaler og dokumenter det lettere å sammenstille opplysninger fra ulike kilder og på den måten belyse forvaltningens virksomhet i tråd med intensjonene bak offentlighetsprinsippet.»

Stortingets justiskomite sluttet seg til Regjeringens syn i Innst. S. nr. 21 (1998–99) s. 17.

Politidistriktet bør i det minste kunne ha en praksis hvor postjournaler kan sendes pr brev eller telefaks. En slik service til interesserte burde være mulig med dagens tekniske hjelpemidler. Når det gjelder pressen og andre som jevnlig har et ønske om innsyn, bør det vurderes å etablere en ordning der journalen automatisk stilles til rådighet. En slik ordning vil kunne vise seg å være mindre ressurskrevende enn å behandle individuelle innsynsbegjæringer.»

Oslo politidistrikt kom deretter tilbake til saken og opplyste:

«--- Etter Sivilombudsmannens avsluttende brev av 16. mars 1999 har vi foretatt endringer i våre rutiner vis-a-vis mediene.

Oslo politidistrikts postjournaler sendes nå rutinemessig til de mest sentrale medier pr telefaks en gang pr uke. Dette betyr at avisene med redaksjon i Oslo, samt NRK og TV 2 m.v. får tilsendt våre postjournaler, i tillegg til NRKs Østlandssendingen. I tillegg oppbevares et eksemplar av postjournalen, som tidligere, ved vårt sentralarkiv for gjennomsyn for de som ønsker innsynet her på politihuset.

Endringene har, ikke uventet, medført betydelig økning i innsynsanmodningene fra mediene, idet journalistene nå får tilsendt postjournalene til redaksjonene og ikke lenger selv behøver å foreta aktiv søking etter nyhetene. Innsynsanmodningene har økt fra ca 10 pr måned til ca 50 pr uke.»

36.

**Lukking av møte i «økonomiutvalg» – praktiseringen av kommuneloven § 31 nr. 5**

(Sak 1998–0224)

*Klepp kommunestyre hadde vedtatt at møtene i et nyopprettet økonomiplanutvalg skulle holdes for lukkede dører. Fylkesmannen la ved sin lovlighetskontroll til grunn at vedtaket ikke tilfredsstilte begrunnelsesplikten i kommuneloven § 31 nr. 5, men fant likevel ikke grunnlag for å oppheve kommunens vedtak. Fylkesmannen viste til en uttalelse fra Kommunal- og arbeidsdepartementet om at det utvilsomt ville være adgang til å lukke dørene i denne type saker.*

*Ombudsmannen kunne vanskelig se at kommunestyrets vedtak var i samsvar med loven. Han la til grunn at vedtak om lukkede dører skal basere seg på en konkret vurdering av behovet i det enkelte tilfelle. Kommunestyret hadde i sitt lukkingsvedtak ikke konkretisert de forhold ved saken som begrunnet lukking, og vedtaket etterlot derfor tvil om kommunestyret hadde oppfylt sin plikt til å vurdere behovet for å holde møtene lukket. Når det gjaldt overprøvingen av kommunestyrets vedtak, la ombudsmannen til grunn at lovligheten av de angitte hensyn må kunne overprøves. Den konkrete avgjørelsen, med avveining av ulike hensyn, må imidlertid kommunestyret kunne ta selv – uten overprøving.*

Saken gjaldt praktiseringen av kommuneloven 25. september 1992 nr. 107 § 31 nr. 5.

Bakgrunnen for saken var en klage fra Jærbladet over Klepp kommunestyres vedtak 8. september 1997 i sak 45/97. Kommunen hadde vedtatt å opprette et økonomiplanutvalg, som bestod av formannskapet og en representant for Sosialistisk Venstreparti. Utvalget skulle utarbeide et forslag til økonomiplan/budsjett, og dette forslaget skulle senere behandles av formannskap og kommunestyre. Kommunestyrets vedtak 8. september 1997 gikk ut på at møtene i økonomiplanutvalget skulle holdes for lukkede dører.

Fylkesmannen i Rogaland tok vedtaket om lukking av møtene i økonomiplanutvalget opp til lovlighetskontroll av eget tiltak i brev 9. januar 1998. Fylkesmannen viste til et brev 22. oktober 1997 fra det daværende Kommunal- og arbeidsdepartementet til Fylkesmannen i Oppland. I brevet hadde departementet påpekt at en generell begrunnelse om at man ville oppnå «en friere debatt ved å lukke dørene» ikke var holdbar. Departementet hadde likevel gitt uttrykk for at kommunestyret utvilsomt måtte ha mulighet til å vedta lukking av dørene under formannskapets budsjettbehandling. Departementet påpekte imidlertid at det var viktig at kommunestyret konkretiserte de forhold ved denne sakstypen som begrunnet lukking av dørene. Fylkesmannen fant ved sin lovlighetskontroll at Klepp kommunes ved-

tak ikke tilfredsstilte begrunnelsesplikten i kommuneloven § 31 nr. 5, men at det likevel ikke var grunnlag for å oppheve kommunens vedtak. Som begrunnelse for dette standpunktet viste fylkesmannen til departementets uttalelse om at det utvilsomt ville være adgang til å lukke dørene i denne type saker, og fylkesmannen forutsatte at kommunestyret traff nytt begrunnet vedtak dersom det i fremtiden skulle bli aktuelt å lukke økonomiplanutvalgets møter.

Norsk Presseforbund brakte saken inn for ombudsmannen i brev 6. februar 1998.

Saken ble herfra forelagt både Fylkesmannen i Rogaland og Kommunal- og regionaldepartementet. Departementet ble bedt om å redegjøre for om det resonnement som fylkesmannen hadde lagt til grunn ved sin behandling av saken var korrekt i forhold til departementets forståelse av den vurdering som skulle foretas etter kommuneloven § 31 nr. 5.

I mitt avsluttende brev til fylkesmannen uttalte jeg:

«Etter kommuneloven § 31 nr. 1 skal møter i folkevalgte organer «holdes for åpne dører hvis ikke annet følger av lovbestemt taushetsplikt eller vedtak etter denne paragraf». Når det gjelder hvilke hensyn som ønskes ivare tatt gjennom regelen om åpne møter, er det i kommunelovutvalgets innstilling, jf. NOU 1990: 13 på s. 309 bl.a. vist til muligheten for demokratisk kontroll, å skape innsikt i og forståelse for hva som skjer i den kommunale forvaltning og å redusere avstanden mellom de som styrer og de som styres.

Med mindre organet skal behandle en sak som berører opplysninger som er underlagt lovbestemt taushetsplikt, er det kun etter vedtak i medhold av bestemmelsene i lovens § 31 at dørene kan lukkes. Paragraf § 31 nr. 5 lyder slik:

«Kommunestyret og fylkestinget selv kan også ellers, når det er nødvendig på grunn av et bestemt angitt forhold ved den særskilte sak eller sakstype, bestemme at møtene i andre organer eller i visse sakstyper i andre organer skal holdes for lukkede dører, når organet ikke selv skal trefte vedtak i saken.»

Bestemmelsen fikk sin nåværende ordlyd etter lovendring 10. januar 1997. Tidligere hadde bestemmelsen angitt at dørene i slike tilfeller kunne lukkes «av hensyn til den interne saksbehandling». Ifølge Ot.prp. nr. 42 (1991–92) s. 228 mente kommunelovutvalget at det var «behov for å lovfeste særlige regler, som muliggjør uformelle, foreløpige diskusjoner i lukkede møter av saker som er på det forberedende stadium». Til utvalgets forslag bemerket departementet bl.a., jf. proposisjonen s. 229:

«Kommunelovutvalget foreslår viktige *unntak* fra prinsippet om møteoffentlighet. Disse unntakene er på den annen side i stor utstrekning

«kan»-regler. Det vil si at dørene kan lukkes, men at det samtidig ikke er noe til hinder for at møtene i disse tilfelle holdes for åpne dører. Sett på bakgrunn av forslaget om plikt for kommuner/fylkeskommuner til å drive aktiv informasjon om sin virksomhet og legge forholdene til rette for offentlig innsyn, bør kommunene/fylkeskommunene være tilbakeholdne med å lukke dørene – f.eks. i saker hvor et folkevalgt organ innstiller og det ikke foreligger særlige hensyn.»

I forbindelse med lovendringen i 1997 understreket departementet at meningen var å presisere i lovteksten at kommunestyret ikke uten videre hadde adgang til å lukke dørene av hensyn til den interne saksbehandling. Fra Ot.prp. nr. 58 (1995–96) s. 32 siteres:

«Kommuneloven § 31 nr. 5 innebærer en vesentlig innskrenking i publikums rett til innsyn i den kommunale/fylkeskommunale avgjørelsesprosess.

I Ot.prp. nr. 42 (1991–92) Om kommuneloven har departementet sagt at kommunene bør være tilbakeholdne med å stenge dørene, f.eks. i saker der et folkevalgt organ uttaler seg og det ikke foreligger særlige hensyn. I vurderingen bør sakens art og karakter tillegges vekt. Behovet for lukking bør vurderes mot kommunelovens prinsipp om mer innsyn og informasjon.

Slik bestemmelsen er formulert kan det virke som kommunestyret/fylkestinget generelt kan gjøre vedtak om lukkede dører av hensyn til den interne saksbehandling. Departementet har imidlertid tolket kommuneloven § 31 nr. 5 slik at kommunestyret/fylkestinget i tillegg må begrunne hvorfor saken skal behandles for lukkede dører. Det er ikke grunn nok til å stenge dørene at organet bare skal uttale seg i saken, det må i tillegg vurderes nøye om det er behov for å gjøre det. Departementet vil ikke her angi hva slags behov det kan være snakk om, det må være opp til kommunen å avgjøre. Poenget er at det skal være vurdert, lukking skal ikke skje automatisk i disse tilfellene.

Departementet foreslår derfor at kommuneloven § 31 nr. 5 presiseres slik at det går klart fram av lovteksten at kommunestyret/fylkestinget ikke uten videre har adgang til å lukke dørene av hensyn til den interne saksbehandling når organet bare skal avgi innstilling i saken.»

Videre siteres fra proposisjonen s. 47:

«Lovteksten gir nå klart uttrykk for at kommunestyret/fylkestinget må vurdere om det er et bestemt forhold ved saken eller sakstypen som gjør det nødvendig å vedta lukkede dører. Det må angis hvilket forhold dette er.»

I Innst. O. nr. 8 (1996–97) uttalte komiteens medlemmer fra Arbeiderpartiet at de var enige «i den presiseringen mht. ordlyden i § 31 nr. 5 som departementet nå foreslår». Det ble i den forbindelse vist til at høringsuttalelsene «viser at det er stor enighet om at det må kreves en konkret og nærmere begrunnelse for vedtak om lukkede dører». Medlemmene fra Høyre uttalte at de var enige i departemen-

tets vurderinger om at det «må være spesielle grunner for at møtene skal lukkes». Medlemmene fra Arbeiderpartiet og Høyre utgjorde flertallet som sluttet seg til departementets forslag vedrørende § 31 nr. 5.

#### *Fylkesmannens behandling av saken*

Når det gjelder spørsmålet om lovligheten av kommunestyrets vedtak 8. september 1997, er jeg enig med fylkesmannen i at kommunestyrets vedtak ikke tilfredsstillende begrunnelsesplikten i kommuneloven § 31 nr. 5.

Fylkesmannens begrunnelse for å unnlate å kjenne kommunestyrets vedtak ugyldig synes å være at det daværende Kommunal- og arbeidsdepartementet i brev 22. oktober 1997 la til grunn at det utvilsomt vil være adgang til å lukke dørene i denne typen saker. I brev 13. mai 1998 til ombudsmannen uttaler også fylkesmannen:

«Kommunal- og arbeidsdepartementet foreslo i brev til Fylkesmannen i Oppland av 22.10.97 en slik formulering som holdbar etter kommunelovens § 31 nr. 5: «Begrunnelsen er at det i disse sakstypene kreves forhandlinger om vanskelige prioriteringsspørsmål som kan skades dersom møtene er åpne.» Vi vil bemerke at denne formuleringen passer til de fleste budsjettsaker og således også til budsjettbehandlingen i Klepp kommune. Fylkesmannen mente derfor at det i dette tilfellet ikke var grunn til å regne med at den mangelfulle begrunnelsen for å lukke dørene hadde virket inn på innholdet i Klepp kommunes vedtak, jfr. forvl. § 41. Det var da ikke grunnlag for å oppheve vedtaket som ugyldig da det, ifølge departementet, utvilsomt var adgang til å lukke dørene i denne type saker.»

Norsk Presseforbund har bl.a. fremholdt at fylkesmannens vedtak med henvisning til departementets brev i realiteten innebærer at kommunestyrene i Rogaland har fått en blankofullmakt til å lukke alle budsjettmøter i underordnede organer – uten å ta stilling til om det er reelle forhold i saken som tilsier lukking.

Bakgrunnen for lovendringen i 1997 synes å være at man ville presisere at kommunestyret skal vurdere nøye om det er behov for lukkede dører i den enkelte sak eller sakstype. Det er således et vilkår i bestemmelsen at lukkede dører må være «nødvendig på grunn av et bestemt angitt forhold ved den særskilte sak eller sakstype». Dersom kommunestyret kommer til at det er nødvendig å lukke dørene, skal de forhold ved saken/sakstypen som begrunner lukking konkretiseres. Ut fra departementets oppfatning av gjeldende rett før lovendringen, kan jeg være enig i at lovendringen ikke medførte noen innskrenkninger i kommunestyrets adgang til å lukke møtene, men at det ble stilt klarere krav til vurderingen bak og begrunnelsen for et slikt vedtak.

Slik kommunestyrets vedtak 8. september 1997 fremstår, kan det vanskelig legges til grunn at kom-

munestyret har konkretisert de forhold ved saken som begrunnet lukking. Vedtaket etterlater derfor tvil om kommunestyret har oppfylt sin plikt til å vurdere behovet for å holde møtene lukket. Under henvisning til ovenstående kan jeg vanskelig se at vedtaket av 8. september 1997 var i samsvar med loven. Vedtak om å lukke dørene skal som nevnt basere seg på en konkret vurdering av behovet i det enkelte tilfelle. Det er således de reelle forholdene som må legges til grunn ved vurderingen av om vilkårene for lukking er oppfylt. Kommunal- og regionalministeren har for øvrig i brev 3. februar 1998 til Norsk Presseforbund uttalt at det ikke var hensikten med det angjeldende brevet til Fylkesmannen i Oppland å lage en bruksanvisning uavhengig av de reelle forhold. Det heter videre i brevet at departementet har forutsatt at formuleringen i brevet kan brukes når den dekker en tilsvarende realitet. Jeg finner etter dette grunn til å be fylkesmannen vurdere sitt standpunkt i saken på ny.

*Kommunestyrets vedtak sett i forhold til den etterfølgende begrunnelsen*

I forbindelse med fylkesmannens lovlighetskontroll har, etter det jeg kan se, kommunen avgitt en uttalelse hvor kommunestyrets vedtak er begrunnet nærmere. Fra uttalelsen 29. oktober 1997 siteres:

«Rådmannen vil gi en foreløpig begrunnelse så langt en kjenner denne. Hvis fylkesmannen ønsker en politisk behandling av saken/begrunnelsen før en tar endelig stilling til saken, ber en om å bli gjort oppmerksom på dette.

Klepp kommune har en anstrengt økonomi, og det er nødvendig for økonomiutvalget å stille omfattende, inngående og detaljerte spørsmål om kommunens drift. Økonomiutvalget vil også ha behov for å få muntlige og skriftlige tilbakemeldinger om hvilke endringer som kan la seg gjøre, hva som vil være fornuftig.

Så å si alle tjenester i kommunen ytes av personer tilsatt i kommunen. Dette betyr at når økonomiutvalget drøfter reduksjon eller nedleggelse av bestemte kommunale tjenester berører dette direkte flere ansatte.

Hovedavtalen er inngått mellom Kommunenes Sentralforbund på vegne av kommunen og de enkelte fagforeningene. Etter hovedavtalen § 12-4 skal arbeidsgiver etter punkt b):

*orientere, drøfte og ta de tillitsvalgte for de aktuelle områder med på råd på et tidligst mulig tidspunkt om de virkninger planlagte/ forestående endringer virksomheten vil få for arbeidstakerne.*

Dette er det samme prinsipp som er lagt til grunn i arbeidsmiljølova § 56 A. Dette innebærer at økonomiutvalget ville begå en rekke brudd mot hovedavtalen om drøftingene deres skulle være offentlige.

I praksis vil en rekke forhold bli avklart i løpet av møtet eller neste møte, slik at det ikke blir noen endringer. Skulle avisene referere fra disse møtene, ville de ansatte gjennom avisene bli

gjort kjent med at økonomiutvalget vurderer deres arbeidsplass, og det ville således foreligge et brudd på hovedavtalen fra arbeidsgiver sin side. Men på den annen side ville det være umulig for arbeidsgiver å orientere de tillitsvalgte på forhånd, fordi det er først i det aktuelle møte at det kommer fram hva økonomiutvalget vil se nærmere på.»

Den begrunnelsen som i ettertid her er gitt, synes å tilfredsstillende begrunnelsesplikten i kommuneloven § 31 nr. 5. Etter det jeg forstår, har ikke fylkesmannen sett hen til denne begrunnelsen i forbindelse med lovlighetskontrollen. Fylkesmannen har imidlertid innledningsvis i sitt vedtak vist til at Klepp kommune har avgitt uttalelse i brev 29. oktober 1997 hvor det er vist til «en del arbeidsgiverrelaterte forhold som drøftes under budsjettbehandlingen og som det ville være uheldig, også ut fra hovedavtalen, å offentliggjøre på et tidlig tidspunkt». Jeg finner å måtte legge til grunn at det var disse forholdene som var avgjørende for kommunestyrets vedtak om å lukke dørene. Etter min mening må den manglende begrunnelsen i kommunestyrets vedtak 8. september 1997 anses som en saksbehandlingsfeil. Det var uheldig og kritikkverdig at det ikke ble gitt en tilfredsstillende begrunnelse i forbindelse med vedtaket om lukking av møtene fordi en mangelfull begrunnelse kan være egnet til å svekke tilliten til kommunestyrets saksbehandling og økonomiutvalgets virksomhet. Etter omstendighetene finner jeg ikke grunn til å vurdere nærmere gyldigheten av vedtaket om å lukke dørene, men viser til det jeg har sagt foran der jeg ber fylkesmannen vurdere saken på nytt.

*Overprøvingen av kommunestyrets vedtak*

Kommunal- og regionaldepartementet har lagt til grunn at det er opp til kommunestyrets frie skjønn å avgjøre når det er behov for å lukke dørene etter § 31 nr. 5. Norsk Presseforbund synes å være uenig i dette standpunktet. For ordens skyld nevner jeg at min adgang til å etterprøve kommunestyrets vedtak er begrenset når det som her er fastsatt at kommunestyret selv avgjør et spørsmål, jf. ombudsmannsloven § 4 første ledd bokstav f. Jeg har likevel funnet det riktig å kommentere spørsmålet. For det første henger dette naturlig sammen med spørsmålet om fylkesmannens overprøving. For det andre er spørsmålet om åpne eller lukkede dører viktig for rettssikkerheten, jf. § 4 første ledd bokstav f annet punktum.

Ordlyden i kommuneloven § 31 nr. 5 kan tilsi at det her er snakk om et rettsspørsmål som ikke er unndratt fra overprøving, jf. at det er et vilkår for å treffe vedtak om lukkede dører at «det er nødvendig på grunn av et bestemt angitt forhold ved den særskilte sak eller sakstype». Slik loven er formulert, må det kreves angitt forhold som kan begrunne lukking. Om de angitte hensyn kan anses lovlige, må kunne overprøves. Den konkrete avgjørelse, med av-

veining av ulike hensyn, må imidlertid kommunestyret kunne ta selv – uten overprøving. Det jeg her har fremholdt synes å samsvare med det som fremgår av Ot.prp. nr. 58 (1996–97) s. 32, jf. også sitatet foran, der det heter:

«Departementet vil ikke her angi hva slags behov det kan være snakk om, det må være opp til kommunen å avgjøre. Poenget er at det skal være vurdert, lukking skal ikke skje automatisk i disse tilfellene».

Selve beslutningen om å lukke dørene vil i siste omgang bero på skjønn, jf. at kommunestyret «kan» bestemme at møtene skal holdes for lukkede dører.

Som det fremgår foran, har jeg bedt fylkesmannen vurdere saken på nytt. Fylkesmannen bes om å gi meg en orientering om utfallet av den fornyede vurdering.»

Fylkesmannen vurderte etter dette saken på nytt, og uttalte bl.a. i sitt svar til ombudsmannen:

«Ut fra ordlyden i kml § 31 nr. 5 må det legges til grunn at kommunestyret må angi konkret de forhold ved den særskilte sak eller sakstype som kan begrunne lukking av møtet. Kommunestyrets vedtak av 08.09.97 var mangelfullt, da slik begrunnelse for lukking ikke var angitt. Rådmannen i Klepp har i brev av 29.10.97 gitt en etterfølgende begrunnelse som synes å gi uttrykk for bakgrunnen for kommunestyrets vedtak. Fylkesmannen er i likhet med ombudsmannen kommet til at denne begrunnelsen synes å tilfredsstille begrunnelsesplikten i forhold til kml § 31 nr. 5. Fylkesmannen finner det således sannsynlig at kommunestyret har vurdert nøye om det var behov for lukkede dører, i samsvar med kml. § 31 nr. 5. Den saksbehandlingsfeil som består i at kommunestyrets vedtak av 08.09.97 ikke var tilstrekkelig begrunnet, kan etter dette ikke føre til at vedtaket anses for ugyldig, da feilen sannsynligvis ikke har virket inn på kommunestyrets avgjørelse.»

37.

#### **Lukking av møte mellom gruppelederne i bystyret og representanter for administrasjonen – kommuneloven § 31 nr. 1**

(Sak 1998–1731)

*I en sammenkomst mellom gruppelederne i bystyret og representanter for administrasjonen ble pressen bedt om å fratre når det gjenstod «å orientere om enkelte saker».*

*Ombudsmannen hadde ikke tilstrekkelig grunnlag for å si at sammenkomsten var et «møte» i et «folkevalgt organ», jf. kommuneloven § 31 nr. 1. Ombudsmannen stilte seg likevel kritisk til formen på møtet og uttalte at det hadde vært mer «ryddig» – og bedre i samsvar med kommunelovens prinsipper – å legge informasjonsvirksomheten til ordinære møter i folkevalgte organer. Ombudsmannen stilte*

*seg også kritisk til at pressen ble utelukket fra møtets siste del. Selv om et møte faller utenfor påbudet om åpenhet, kan de hensyn som ligger til grunn for offentlighetsprinsippet, likevel tilsi at allmennheten bør få adgang.*

Saken gjaldt lovligheten av å lukke siste del av et møte mellom gruppelederne i Moss bystyre og representanter for administrasjonen i kommunen. Tema for møtet var ifølge innkallingen «--- å diskutere nærmere om prosedyren for virksomhetsplanen 1999–2002, samt å orientere om enkelte andre saker». Pressen ble bedt om å fratre når det gjenstod «å orientere om enkelte andre saker».

Etter klage fra Presseforbundet konkluderte fylkesmannen i brev 24. september 1998 med at kommuneloven 25. september 1992 nr. 107 § 31 ikke kom til anvendelse på møtet, og la vekt på «at møtedeltakerne ikke utgjorde medlemmene av et folkevalgt organ, og at saksbehandling ikke ble foretatt».

Presseforbundet brakte deretter saken inn for ombudsmannen. Forbundet mente at fylkesmannens konklusjon var feil og i strid med gjeldende rettstilstand. Fra klagebrevet siteres:

«--- Dersom det åpnes for at møter av nevnte type unntas helt fra kommunelovens saksbehandlingsregler, vil det fungere som en oppmuntring til etablering av uklare møteformer i grenselandet mellom det formelle og uformelle, møteformer som utelukkende vil ha som formål å obstruere hensynene bak kommunelovens hovedprinsipp om møteoffentlighet.

Dersom det gis aksept for at man kan komme utenom lovens regler ved nærmest ad hoc å sette sammen nye politiske fora, vil dette være en invitasjon som kan få alvorlige følger for hele møteoffentlighetsprinsippet, og ikke minst hensynene bak det. Målet er at allmennheten skal være til stede der de reelle beslutninger tas. Når Fylkesmannen således argumenterer med at «saksbehandling ikke ble foretatt», bygger dette, etter vårt syn, på en altfor snever tolkning av begrepet «saksbehandling». Det kreves ikke, slik Sivilombudsmannen selv har påpekt, at det fattes vedtak for at det skal være snakk om «saksbehandling». En orientering er mer enn nok, jfr. de mange saker i politiske utvalg som tas «til etterretning».

Ved brev herfra ble fylkesmannen bedt om å kommentere forbundets anførsler. Det ble videre stilt spørsmål om hvilke oppgaver det aktuelle «gruppelederforumet» hadde hatt, herunder om dette i realiteten var en komite med forberedende saksbehandlingsoppgaver eller et fast utvalg, og om forumet i tilfelle burde vært organisert som en komite eller et fast utvalg.

Henvendelsen ble besvart 15. februar 1999 av fylkesmannen, som også hadde innhentet uttalelse fra Moss kommune.

I mitt avsluttende brev til fylkesmannen uttalte jeg:



«Kommuneloven har i kap. 6 regler om saksbehandlingen i folkevalgte organer. Paragraf 31 nr. 1 lyder:

«Møter i folkevalgte organer skal holdes for åpne dører hvis ikke annet følger av lovbestemt taushetsplikt eller vedtak etter denne paragraf.»

Hovedregelen om åpne dører gjelder etter ordlyden i § 31 nr. 1 for «møter» i «folkevalgte organer». Når det gjelder hvilke hensyn som ønskes ivaretatt gjennom regelen om åpne møter, er det i kommunelovutvalgets innstilling, jf. NOU 1990: 13 på s. 309 bl.a. vist til muligheten for å føre demokratisk kontroll, ønsket om å skape innsikt i og forståelse for hva som skjer i den kommunale forvaltning, og ønsket om å redusere avstanden mellom de som styrer og de som styres.

Avgjørende spørsmål i den foreliggende sak er om den aktuelle sammenkomsten kan karakteriseres som et «møte», og om forumet var å anse som et «folkevalgt organ». Det er de reelle forhold som her er avgjørende.

Begrepene «møter» og «folkevalgte organer» har jeg drøftet nærmere i sak 1994–0723 (årsmeldingen for 1995 s. 96) og 1997–0500 (årsmeldingen for 1997 s. 125). Saken i årsmeldingen for 1995 gjaldt bl.a. et møte hvor kommunestyrets faste medlemmer, utvalgsformenn som ikke var medlemmer i kommunestyret, ekstern konsulent samt kommunalt ansatt deltok. I denne saken uttalte jeg bl.a.:

«Kommunen kan ikke omgå lovens krav til åpne møter ved å organisere møtene på en annen måte enn det lov og annet regelverk forutsetter. Det at andre enn de folkevalgte gis talerett, kan ikke i seg selv være noe argument for at offentligheten skal stenges ute fra å følge de folkevalgtes diskusjoner. Da samtlige medlemmer av organet møtte og det ble drøftet saker av aktuell betydning, finner jeg det vanskelig å akseptere at sammenkomsten ikke må karakteriseres som møte i et kommunalt organ.»

I den foreliggende sak var det kun gruppelederne i bystyret og representanter for administrasjonen som var innkalt. Gruppelederne i et kommune-/bystyre er i utgangspunktet ikke å anse som et «folkevalgt organ» i lovens forstand, jf. kommuneloven § 29. Moss kommune har i sitt brev 13. januar 1999 vist til at gruppelederne i bystyret og den administrative ledergruppe ikke har noen spesiell funksjon i dag, eller som forum utover at de enkelte ganger har vært sammenkalt for å bli orientert av ordføreren om ulike forhold. Kommunen har videre presisert at så lenge det er snakk om «ren informasjonsvirksomhet», kan den vanskelig se noe grunnlag for å få nedsett forumet som utvalg eller komite etter kommuneloven § 10.

Det kan hevdes at den foreliggende sak skiller seg ut fra ovennevnte sak i årsmeldingen for 1995,

idet det her ikke foreligger en «kjerne» av møtedeltakere som kan karakteriseres som «et folkevalgt organ». Kommunen har imidlertid ikke i detalj redegjort for gruppelederforumets virksomhet, og en nærmere undersøkelse fra min side er vanskeliggjort ved at det ikke synes å være tilgjengelig noe referat eller andre skriftlige nedtegnelser. Selv om det aktuelle forumet ikke synes å ha vært tillagt ansvar for noen kommunale oppgaver, og ikke hatt myndighet til å fatte vedtak eller kreve saker utredet av administrasjonen, hefter det likevel en usikkerhet til hvilken funksjon forumet reelt sett har hatt.

Fraværet av skriftlige nedtegnelser gjør det også vanskelig i ettertid å vurdere om de tilstedeværende kunne anses å ha vært samlet i et «møte». Det springende punkt er her om det ble foretatt noen form for saksbehandling. Det som skjedde i møtet, må således kunne karakteriseres som et ledd i den politiske beslutningsprosessen i en sak. Kommunen har opplyst at formålet med den siste delen av sammenkomsten 19. februar 1998 var ren informasjonsvirksomhet, og at deltagerne ikke var sammenkalt for «å forhandle eller behandle noe konkret», dvs. at ordføreren informerte om ulike forhold han var blitt kjent med frem til møtedagen, uten at disse ble gjenstand for noen forhandlinger. Min undersøkelse av saken bygger på det skriftlige materiale som er fremlagt, og dette materialet gir verken grunnlag for å bekrefte eller avkrefte kommunens opplysninger.

Når det gjelder spørsmålet om det å gi en orientering er å betrakte som «saksbehandling», har Presseforbundet fremholdt at det vanskelig kan forstå at ikke orienteringen i den foreliggende sak må karakteriseres som innledende saksbehandling. Presseforbundet har herunder vist til de mange saker som i politiske utvalg tas «til etterretning». Presseforbundet har videre vist til saken i ombudsmannens årsmelding for 1995 s. 96. Jeg uttalte her bl.a.:

«De hensyn som har motivert regelen om åpne dører tilsier at den kommer til anvendelse på ethvert trinn i saksbehandlingen. Når et folkevalgt organ blir orientert om eller selv drøfter en sak i kommunen, blir de hensyn som er nevnt ovenfor best ivaretatt dersom dette skjer for åpne dører.»

Hvis et folkevalgt organ blir orientert om forhold som ligger under organets ansvarsområde, vil nok en orientering, som f.eks. tas «til etterretning», kunne karakteriseres som saksbehandling. Dersom det er tale om et forum som ikke er tillagt noen myndighet eller ansvar for noe saksområde, kan jeg imidlertid vanskelig se at en ren orientering kan anses som et ledd i den kommunale beslutningsprosessen. Hvordan det konkret forholder seg i saken her, kan jeg, som fremholdt, ikke ha noen formening om.

Min konklusjon er etter dette at jeg ikke har tilstrekkelig grunnlag for å slå fast om sammenkomsten 19. februar 1998 er å anse som et møte i et

folkevalgt organ etter kommuneloven § 31 nr. 1. Den tilfeldighet og formløshet som synes å ha preget sammenkomstene i gruppelederforumet – og særlig fraværet av skriftlige nedtegnelser – etterlater således tvil om forhold av betydning for saken, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd. Som påpekt av fylkesmannen, ville det ha vært mer «ryddig» – og dessuten i bedre samsvar med kommunelovens prinsipper – å legge informasjonsvirksomheten til de ordinære møtene i de folkevalgte organer. Da ville man unngå tvil om organet har gjennomført en saksbehandling eller ikke.

Jeg finner også grunn til å påpeke at det ikke er slik at møter som faller utenfor påbudet om åpenhet i kommuneloven § 31 nr. 1, automatisk skal være lukket. Også i slike tilfeller kan de hensyn som ligger til grunn for offentlighetsprinsippet, gjøre seg gjeldende i en slik grad at møtet eller sammenkomsten bør åpnes for allmennheten. I saken her har jeg merket meg at pressen var invitert til sammenkomstens første del. Da utgangspunktet således var at sammenkomsten var åpen, og det er opplyst at siste del av møtet kun omfattet «referatsaker», er det noe vanskelig å se hvorfor det ble besluttet å vise pressen ut. Det er således ikke opplyst at det som ble referert, var belagt med taushetsplikt eller av en slik karakter at det av andre grunner ikke burde bringes videre.»

## 38.

**Lukking av kommunestyremøte i skjenkesak – kommuneloven § 31 nr. 1 og nr. 3**

(Sak 1998–1163)

*Et kommunestyremøte i en sak om skjenkebevilling ble lukket ut fra hensynet til taushetsplikt m.m. etter at kommunen hadde konsultert fylkesmannen. Lukkingen fant sted til tross for at personer som opplysningene gjaldt, hadde krevet at møtet skulle gå for åpne dører.*

*Ombudsmannen var uenig med fylkesmannen, som uten videre hadde lagt til grunn at taushetsplikt gav grunnlag for lukking av møtet. Etter ombudsmannens mening var det også tvilsomt om det forelå (annen) hjemmel for lukking av møtet.*

Norsk Presseforbund klaget til ombudsmannen over en avgjørelse fra Vågå kommunestyre om å lukke dørene i en sak om skjenkebevilling. Det fremgikk i denne forbindelse at kommunen hadde kontaktet fylkesmannen i sakens anledning, og at Norsk Presseforbund senere hadde bedt fylkesmannen om å vurdere hvorvidt vedtaket om lukkede dører var i tråd med kommunelovens og forvaltningslovens regler. I et brev 2. juni 1998 opplyste fylkesmannen imidlertid at vedtaket hadde et lovlig grunnlag, og at han derfor ikke fant grunnlag for å ta opp saken av eget tiltak til særskilt lovlighetskontroll.

I denne forbindelse viste fylkesmannen til at det

utvilsomt var tale om taushetsbelagte opplysninger i saken. Videre ble det vist til at samtykke fra de som har krav på taushet, ikke innebærer en plikt til å se bort fra taushetsplikten, og at det folkevalgte organet fortsatt har rett til å ta de taushetsbelagte opplysningene med i sin vurdering av spørsmålet om lukking av møtet. Fylkesmannen viste også til at personvernens hensyn ikke var utredet spesielt i forhold til vandelsvurderingen ved bevillingssaker etter alkoholloven, og at kommunestyret hadde et ansvar for å skjerme bestemte personopplysninger i sine møter.

Saken ble forelagt Fylkesmannen i Oppland. I brevet ble det vist til at utgangspunktet etter kommuneloven § 31 første ledd er at møter i folkevalgte organer skal holdes for åpne dører hvis ikke annet følger av lovbestemt taushetsplikt eller vedtak i medhold av § 31. Det ble videre vist til at de to personene opplysningene i den foreliggende sak gjaldt, i et brev 19. februar 1998 til kommunen hadde «forlangt» at saken skulle behandles for åpne dører. I lys av dette ble fylkesmannen bedt om å kommentere hvilke (hva slags) opplysninger som kunne komme frem i møtet, og om de berørte hadde blitt spurt om de samtykket i at opplysningene ble gjort kjent for åpne dører.

Fylkesmannen ble også bedt om å presisere om brevet 2. juni 1998 skulle forstås slik at kommuneloven § 31 nr. 1 etter fylkesmannens mening gir hjemmel til å lukke møter i saker der opplysninger som er undergitt taushetsplikt kommer frem, men hvor det er gitt samtykke etter forvaltningsloven § 13 nr. 1. Videre ble fylkesmannen bedt om å opplyse om det forelå «tungtveiende offentlige eller private interesser» som tilsa at møtet ble lukket, jf. § 31 nr. 3. I denne forbindelse ble fylkesmannen bedt om å opplyse om det var foretatt en konkret vurdering av om møtet skulle lukkes ut fra opplysningene som eventuelt ville komme frem, og om det i denne forbindelse var tatt hensyn til at de angjeldende personer hadde krevet at møtet skulle holdes for åpne dører.

Fylkesmannen opplyste at det hadde vært en telefonsamtale mellom en saksbehandler hos fylkesmannen og ordføreren i Vågå kommune samme dag som møtet om skjenkebevilling skulle avholdes. Det ble opplyst at det fremkom i samtalen at det for én av søkerne forelå en opplysning i forbindelse med en tidligere konkurs, men at verken denne eller andre opplysninger var vurdert innholdsmessig av fylkesmannen. Videre ble det opplyst at fylkesmannen hadde antatt at lukkingen av møtet ville ha et lovlig grunnlag så lenge det var tale om taushetsbelagte opplysninger.

Fylkesmannen opplyste også at han ikke visste om de to søkerne var klar over hvilke opplysninger som faktisk var fremme eller som ville komme frem i saken om skjenkebevilling. Han anførte videre at kommunen hadde en plikt til å vurdere behandlingen av taushetspliktige opplysninger, selv om det forelå et fritak fra taushetsplikten, sml. Kommunal- og

arbeidsdepartementets rettleiding for bruk av åpne og lukkede dører fra august 1994, der det heter:

«Det kan vere behov for å skjerme enkeltpersonar ut over det som følgjer av teiepliktreglane. Her må det bli ei subjektiv og konkret vurdering som av omsyn til dei nærare omstenda og den personen det gjeld. Til dømes i ei sak om skjenkerett kan det vere aktuelt å diskutere personlege eigenskapar hos ein part på ein slik måte at vedkomande bør vere skjerma mot at det blir gjengitt i avisreferat.»

Fylkesmannen anførte vidare at kommuneloven § 31 tredje ledd hjemler adgang til å lukke møtet av personvern hensyn, og at det ikke var noen nødvendig forutsetning at det forelå tungtveiende private eller offentlige hensyn, jf. Overå, Bernt, Kommuneloven med kommentarer, 2. utgave, s. 224 flg., hvor det heter at hensynet til personvern kan gå lenger enn reglene om taushetsplikt krever.

Norsk Presseforbund anførte at det i det aktuelle tilfellet hadde foreligget en ubetinget skriftlig erklæring som var mer enn tilstrekkelig til å konstatere at taushetsplikt ikke kunne påberopes som hjemmel for å lukke det aktuelle møtet. Det ble også fremhevet at bevillingshaverne uansett måtte forventes å kjenne sin egen vandel, og dermed også hva som potensielt kunne trekkes inn i saken. Etter Presseforbundets mening var det de aktuelle personer som både formelt og reelt hadde kompetansen til å vurdere fritak fra taushetsplikt.

Presseforbundet anførte vidare at bevillingssøkerens skriftlige erklæring ikke kunne tolkes annerledes enn at den også forhindret kommunen fra å lukke møtet ut fra personvern hensyn, jf. kommuneloven § 31 nr. 3. Videre mente Presseforbundet at sitatet fra departementets veiledning var irrelevant, siden det bygget på en forutsetning om at det ikke var gitt fritak for taushetsplikten. Presseforbundet anførte også at møtet i realiteten var blitt lukket av hensyn til det som måtte fremstå som ubehagelig for representantene i kommunestyret, noe kommuneloven ikke gav hjemmel for.

Klagesaken ble deretter forelagt Vågå kommune. Spørsmålene i brevet var i det vesentlige de samme som i brevet til fylkesmannen.

Vågå kommune opplyste at søkerne før møtet i kommunen var blitt gjort kjent med at det under drøftelsene i kommunestyret kunne komme frem opplysninger om personlig skikkethet og fakta fra tidligere forretningsdrift, men at søkerne ikke hadde merknader til dette, og ønsket at saken skulle gå for åpne dører.

Det ble videre opplyst at søknaden i saken kom i forbindelse med en nyåpning av en tidligere serveringsbedrift, og at én av eierne ikke var med i det nye konseptet. Ordføreren viste videre til at han etter en samtale med fylkesmannen hadde rådet kommunestyret til å føre saken for lukkede dører, da det var

svært sannsynlig at det ville komme til en diskusjon om enkeltpersoners personlige egenskaper og bakgrunn, som partene burde være skjermet fra å få gjengitt i avisene.

Det ble også opplyst at det var grunn til å tro at det ville komme spørsmål der rådmannen ble bedt om å gi innsyn i sakene der kommunen – i hovedsak kommunekassen – hadde hatt kontakt med tidligere og nåværende eiere. I denne forbindelse hadde kommunen også lagt vekt på hensynet til den tidligere eieren. Videre anførte kommunen at det ved en behandling for åpne dører var svært sannsynlig at rådmannen ikke ville ha følt at han kunne gi alle opplysninger. Kommunen presiserte imidlertid at det ved beslutningen om å lukke dørene bare var tatt hensyn til private interesser for virksomheten, søkerne og tidligere medeiere.

Presseforbundet spurte deretter om ikke rådmannens skriftlige forelegg til formannskapet skulle inneholde de relevante momentene for politisk behandling av en sak, slik at ordføreren på forhånd ville vite hvilke forhold som var aktuelle for debatt i kommunestyret. Presseforbundet spurte videre om på hvilken måte kommunekassens kontakt med den tidligere eieren kunne sies å komme inn under personvernet, og om hvor liten og hypotetisk faren for debatt om noens personlige forhold skulle være før et vedtak om å lukke dørene ikke kunne forsvares. Videre reiste Presseforbundet spørsmål om den tidligere eiers personlige forhold – det vil si forhold knyttet til hans fysiske og psykiske helse, familieliv o.l. – ble diskutert, samtidig som det ble påpekt at Fylkesmannen i sitt brev 2. juni 1998 til Presseforbundet ikke hadde nevnt (hensynet til) den tidligere eieren med et ord.

Saken ble igjen forelagt Vågå kommune. I brevet ble det vist til at kommunen hadde opplyst at hensynet til den tidligere eieren også var tillagt vekt. I lys av dette ble kommunen bedt om å opplyse hvilke andre hensyn det var lagt vekt på. Videre ble det bedt om en presisering av hvilke opplysninger om den tidligere eieren som kunne ha kommet frem på møtet. Kommunen ble også bedt om å opplyse om det ble tatt kontakt med vedkommende for å høre om han eller hun hadde innvendinger mot at saken gikk for åpne dører.

Vågå kommune anførte at selv om saken var godt opplyst, og rådmannen skulle ta med alle relevante momenter i sitt saksframlegg, kunne man ikke på forhånd være sikker på hva som ville komme av synspunkter, innspill, spørsmål og opplysninger under debatten i kommunestyret.

Kommunen opplyste videre til at det etter alkoloven § 1–7 annet ledd skulle innhentes uttalelse fra sosialtjenesten og politiet, og at det også kunne innhentes uttalelse fra skatte- og avgiftsmyndighetene. I denne forbindelse ble det vist til at kommunekassereren kunne gi opplysninger til det organ som behandlet saken uten hinder av taushetsplikt, jf.

alkoholloven § 1–15 og serveringsloven § 11. Videre opplyste kommunen at det i saken ble innhentet opplysninger fra kommunekassereren om selskapet hadde overholdt regelverket for innlevering av oppgaver og betaling av skatt og avgift. Det ble vist til at den tidligere eieren i selskapet hadde vært daglig leder og ansvarlig for driften i selskapet, slik at opplysningene om driften ville relatere seg til hvordan vedkommende hadde skjøttet oppgavene sine.

Kommunen fremhevet også at det avgjørende var hvilke opplysninger som kunne komme frem i møtet, ikke hvilke opplysninger som faktisk var kommet frem. Videre opplyste kommunen at den hadde hatt vanskelig for å etterkomme søkerens ønske om at saken ble behandlet i åpent møte, bl.a. fordi det gikk ulike rykter på bygda om driften og eierne, noe som gjorde det usikkert hva som ville bli sagt i kommunestyret. I denne forbindelse ble det understreket at kommunestyrerepresentantene kunne sitte med spørsmål og opplysninger om søkerne og tidligere eiere som det var viktig å få frem og få avklart, men som var av en slik karakter at de ikke kunne reises i et åpent møte.

Avslutningsvis opplyste kommunen at den ikke hadde vært i kontakt med den tidligere eieren for å høre vedkommendes mening om møtet skulle være åpent, og at det kunne være problematisk og direkte uansvarlig å be om et generelt samtykke til åpne dører.

Norsk Presseforbund opplyste deretter at forbundet ikke hadde noen merknader til kommunens brev.

I mitt avsluttende brev til Fylkesmannen i Oppland uttalte jeg:

*«1) Lukking som følge av lovbestemt taushetsplikt*

Spørsmålet i saken er om Vågå kommune hadde rettslig adgang til å avholde et møte om skjenkebevilling for lukkede dører. Det er kommet frem at Fylkesmannen i Oppland før møtet støttet kommunens beslutning om å lukke dørene, og at fylkesmannen i et brev 2. juni 1998 til Norsk Presseforbund la til grunn at det «utvilsomt» var tale om taushetsbelagte opplysninger i saken, slik at lukkingen av møtet hadde et lovlig grunnlag.

Jeg kan ikke uten videre slutte meg til den sistnevnte uttalelse. Utgangspunktet etter kommuneloven er at kommunale møter skal være åpne, jf. kommuneloven § 31 nr. 1. Det unntaket loven oppstiller i tilfeller hvor det på et møte vil bli fremlagt opplysninger som er underkastet lovbestemt taushetsplikt, kommer ikke til anvendelse i tilfeller der den eller de opplysningene gjelder har samtykket i at opplysningene kommer frem, jf. forvaltningsloven § 13, jf. kommuneloven § 31 nr. 1.

I den aktuelle sak har de personer som har søkt skjenkebevilling i et brev til kommunen «forlangt» at møtet går for åpne dører. Et slikt krav kan ikke

uten videre likestilles med et samtykke til å gjøre opplysninger kjent etter forvaltningsloven § 13. Et samtykke etter bestemmelsen kan imidlertid foreligge dersom kravet opprettholdes etter at partene er gjort kjent med hva slags opplysninger som kan komme frem på møtet, noe som synes å være tilfellet i den foreliggende sak. Og uansett signaliserer kravet et sterkt ønske fra sakens parter om at møtet i saken skal gå for åpne dører. I et slikt tilfelle bør ikke kommunen beslutte å avholde møtet for lukkede dører på grunn av taushetsplikten uten å spørre partene om de samtykker i at opplysningene gjøres kjent.

Etter dette finner jeg at det var uriktig av fylkesmannen uten videre å legge til grunn at det forelå et lovlig grunnlag for å lukke møtet i kommunen, siden opplysninger som etter sin art var underlagt taushetsplikt kunne bli fremlagt i møtet, jf. kommuneloven § 31 nr. 1. Når det gjelder adgangen til å lukke møte ut fra hensynet til personvern, viser jeg til avsnitt 2) nedenfor.

I brevene fra kommunen er det anført at det på møtet også kunne komme frem taushetsbelagt informasjon om én av de tidligere eierne av virksomheten. Dette forhold synes ikke å ha vært opplyst til fylkesmannen som en del av grunnlaget for en eventuell lukking av dørene.

Jeg vil derfor understreke at ikke enhver mulighet for at det kan bli nødvendig å fremlegge taushetsbelagte opplysninger vil være tilstrekkelig for å beslutte lukkede dører etter kommuneloven § 31 nr. 1. Dersom det ikke før møtet er sannsynlig at slike opplysninger må fremlegges, må kommunen eventuelt vente med å lukke møtet til det er klart at opplysningene vil bli fremlagt. Hvis opplysningene knytter seg til en avgrenset del av saken, bør det også vurderes om det er tilstrekkelig at denne delen av møtet lukkes.

Jeg vil videre minne om at økonomiske opplysninger om en næringsvirksomhet som en part tidligere har drevet normalt ikke kan regnes som taushetsbelagt informasjon, sml. Ot.prp. nr. 3 for 1976–77 s. 136. De opplysninger kommunen hadde kjennskap til, vil derfor bare være omfattet av taushetsplikten dersom det ble påstått at vedkommende hadde gjort seg skyldig i straffbare eller klart krittikverdige forhold.

For øvrig vil jeg understreke at når det i en sak er fremsatt et sterkt ønske fra partene om at saken går for åpne dører – og det kan bli aktuelt å lukke dørene på grunn av taushetsplikt overfor tredjemann – bør kommunen vurdere om vedkommende skal forespørres om han samtykker i at opplysningene gjøres kjent. I en sak som den foreliggende, der partene synes å ha nær tilknytning til den aktuelle tredjemann, kan et alternativ også være at partene informeres om at møtet vil bli lukket av hensyn til vedkommende, slik at de eventuelt selv kan ta opp spørsmålet om samtykke etter forvaltningsloven § 13 med ham eller henne.

Min konklusjon blir etter det ovennevnte at taushetsplikten i forhold til søkerne ikke i seg selv var tilstrekkelig til å lukke dørene når søkerne hadde forlangt at møtet skulle gå for åpne dører, jf. ovenfor. I lys av de opplysninger som foreligger, finner jeg det også usikkert om hensynet til den tidligere eieren av virksomheten var tilstrekkelig til å lukke dørene.

## 2) Lukking ut fra hensynet til personvern

Uavhengig av hva som følger av taushetsplikten, har kommunen og fylkesmannen anført at det forelå hjemmel til å lukke møtet ut fra personvern hensyn, jf. kommuneloven § 31 nr. 3. Fylkesmannen har i denne forbindelse anført at det i slike tilfeller ikke er en forutsetning at tungtveiende private hensyn tilsier at et møte lukkes.

Av ordlyden i § 31 nr. 3 følger det imidlertid at et møte kan lukkes ut fra personvern hensyn eller andre *tungtveiende* (min utheving) private eller offentlige interesser. I denne formuleringen ligger det ikke at personvern hensyn alltid vil bli ansett som tungtveiende og derfor kan begrunne en lukking, jf. forarbeidene til § 31 nr. 3. Her er det fremhevet at bestemmelsen er ment som en unntaksregel, at det må foreligge tungtveiende hensyn, og at terskelen for å gjøre unntak fra lovens hovedregel må være høy, jf. Ot.prp. nr. 42 for 1991–92 s. 282 og NOU 1990: 13 s. 373–374.

Samtidig er det i forarbeidene fremhevet at hensynet til personvern kan gå lengre enn reglene om taushetsplikt tilsier, noe som typisk vil være tilfelle i saker hvor det er grunn til å tro at det vil bli ført en nærgående debatt om enkeltpersoners personlige egenskaper og bakgrunn. Kommunen har anført at det i den foreliggende sak var grunn til å forvente en slik diskusjon. Selv om dette var tilfelle, gir det imidlertid ikke uten videre grunnlag for å treffe en beslutning om lukkede dører når søkerne selv ikke bare hadde akseptert – men også forlangt – at møtet i saken skulle være åpent.

Dersom et slikt krav fremsettes til tross for at de personer opplysningene gjelder, er gjort kjent med at det kan bli en nærgående debatt om forretningsførselen i en tidligere virksomhet, og at det herunder kan bli fremsatt påstander om kritikkverdige forhold, som igjen kan bli referert i aviser m.m., er dette et forhold som må tillegges betydelig vekt når det vurderes om møtet skal lukkes. Hvis de personer saken gjelder er i stand til å ivareta egne interesser, skal det i et slikt tilfelle mye til før en kan si at hensynet til personvernet er tilstrekkelig tungtveiende til at møtet kan lukkes, jf. § 31 nr. 3.

Kommunen har i denne forbindelse anført at den var usikker på om søkerne var klar over hva slags opplysninger som kunne komme frem, at det gikk

rykter på bygda om driften i den tidligere virksomhet, og at kommunestyrerepresentantene kunne sitte med spørsmål som det var viktig å få frem og avklare, men som var av en slik karakter at de ikke kunne reises i et åpent møte. Til dette vil jeg bemerke at taushetsplikten for ansatte i kommunen bare gjelder for opplysninger som vedkommende er blitt kjent med gjennom sitt arbeid eller tjeneste, jf. forvaltningsloven § 13. Videre må kommunen, hvis den blir kjent med at det foreligger rykter om søkerne som vil komme opp i saken, kunne formidle dette til dem. Slik kan søkerne ta dette forholdet i betraktning når de vurderer om de skal samtykke i at opplysninger som er underkastet taushetsplikt gjøres kjent i møtet, jf. forvaltningsloven § 13 bokstav a) nr. 1. Den samme fremgangsmåte må følges dersom det kan bli tale om å fremlegge uttalelser fra politi, sosialtjenesten eller kemneren.

Jeg bemerker videre at kommunen har fremhevet at det i vurderingen av om dørene skulle lukkes bare ble tatt hensyn til private interesser. Hvis søkerne selv ikke hadde innvendinger mot at opplysningene om driften i en tidligere virksomhet ble diskutert, kan jeg da ikke se at det kan ha betydning om representantene i kommunestyret syntes det var vanskelig å ta opp enkelte spørsmål i et åpent møte. I et slikt tilfelle kan jeg heller ikke se at det kan anføres at sakens opplysning vanskelig gjøres av et åpent møte, og at tungtveiende offentlige interesser derfor tilsier lukking av møtet, jf. kommuneloven § 31 nr. 3.

Jeg bemerker avslutningsvis at de ovennevnte synspunkter i stor grad også gjør seg gjeldende i tilfeller der det er aktuelt å lukke et møte ut fra hensynet til personvernet til tredjemenn. Også i et slikt tilfelle må det legges stor vekt på et samtykke til at saken går for åpne dører til tross for at opplysninger som er underkastet taushetsplikt kan komme frem. En forutsetning er imidlertid at vedkommende er gjort kjent med hvilke opplysninger som kan komme frem, og bli diskutert og referert i pressen. Når det var fremsatt krav om åpne dører i den foreliggende sak, kunne kommunen ha vurdert om den tidligere eieren burde ha vært kontaktet, for å uttale seg om han ønsket at møtet skulle lukkes, jf. ovenfor i pkt. 1).

Ut fra det ovennevnte er det vanskelig å se at kommunen hadde et rettslig grunnlag for å lukke dørene ut fra hensynet til søkerne. Jeg finner det også usikkert om hensynet til den tidligere eier utgjorde en tilstrekkelig grunn til å lukke møtet, men finner ikke grunn til å foreta nærmere undersøkelser av dette.

Jeg ber om at fylkesmannen i fremtidige avgjørelser etter kommuneloven § 31 tar hensyn til de ovennevnte synspunkter, og at disse formidles til kommunene i Oppland.»

39.

**Tilsetning i professorat i retts historie –  
saksbehandlingen**

(Sak 1998–0236)

*Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo utlyste et professorat i retts historie. Det meldte seg tre søkere hvorav to søkere ble ansett kvalifisert for stillingen av en særskilt oppnevnt bedømmelseskomite til professoratet. Den ene av søkerne (A) hadde sin utdanning og vitenskapelige produksjon ut fra bl.a. historie som fag (dr. philos), mens den andre av søkerne (B) var cand. jur. og arbeidet allerede på fakultetet som førsteamanuensis med retts historie som fag. Bedømmelseskomiteens flertall anså B som best kvalifisert til stillingen.*

*B hadde etter utlysingen, men før bedømmelsen til professoratet forelå, også levert et doktorgradsarbeid innenfor faget retts historie som da av flertallet i denne komiteen ikke ble funnet verdig til å forsvares for den juridiske doktorgrad. A ønsket en ny vurdering av professoratinnstillingen, mens B ønsket en ny eller supplerende vurdering av doktorgradsarbeidet. Fakultet besluttet, bl.a. under hensyntagen til fremdriften i tilsettingssaken, å innhente supplerende vurderinger til doktorgradsarbeidet. Dette medførte at doktorgradsarbeidet ble godkjent og forsvart, og at B ble tilsatt i professoratet.*

*Ombudsmannen pekte på at de valg som ble gjort da fakultetet bestemte å lyse ut stillingen også overfor søkere som ikke hadde juridisk embetseksamen, måtte innebære at fakultetet i sin saksbehandling var særlig oppmerksom på betydningen av ikke å behandle søkere med historie som fag på en mindre tilfredsstillende måte enn jurister. På bakgrunn av bl.a. uenigheten i bedømmelseskomiteene og de to delte innstillingene som forelå, særlig de vurderinger som lå bak fremgangsmåten ved utlysingen, mente ombudsmannen at det ville være bedre i samsvar med regelverket om de supplerende bedømmelser hadde vært foretatt i forhold til professoratbedømmelsen og ikke dorktorgradsarbeidet. Ombudsmannen kritiserte saksbehandlingen, men presiserte at han ikke hadde tatt stilling til hva utfallet av tilsettingssaken kunne eller burde ha blitt om tilsettingen hadde skjedd på grunnlag av de regler som gjaldt for professoratbedømmelsen.*

Saken gjaldt tilsetning av professor i retts historie ved Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo. Bakgrunnen for saken var i hovedtrekk:

Institutt for offentlig rett vedtok i møte 21. april 1995 å utlyse en stilling som «professor i rettsvitenskap, med særlig plikt til å forelese i retts historie». Etter at saken var behandlet i forskningsutvalget og fakultetsstyret, vedtok fakultetsrådet 20. juni 1995 at stillingen skulle lyses ut som «professorat i retts historie». Begrunnelsen for endringen var et ønske om «en bredest mulig utlysing». Rådet vedtok samtidig

en betenkning til bedømmelse av søkerens kompetanse. I denne betenkningen het det:

«Ved Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo, er det ledig et professorat i retts historie. Stillingen omfatter antikkens, middelalderens eller den nyere tids retts historie.

Ved bedømmelse av søkerens kompetanse vil det først og fremst bli lagt vekt på vitenskapelige arbeider i antikkens, middelalderens eller den nyere tids retts historie. Det vil også bli lagt vekt på andre historiske arbeider i den grad de kaster lys over søkerens kvalifikasjoner i retts historie, og på andre rettsvitenskapelige arbeider.

Ved rangering av flere kompetente søkere, legges det særlig vekt på søkerens arbeider innenfor den norske eller nordiske retts historie.

Den som tilsettes kan også bli tillagt andre undervisningsoppgaver ved fakultetet.»

Stillingen ble utlyst 1. august 1995 med søknadsfrist 22. august. I utlysingen het det at stillingen «omfatter antikkens, middelalderens og den nyere tids retts historie ---».

Videre ble det i utlysingen vist til at en «(n)ærmere presisering av fagkrets og ansvarsområde, samt særlige plikter og andre forhold som det vil bli lagt vekt på ved besettelsen, er inntatt i en egen betenkning ---» som kunne fås ved henvendelse til sekretariatet ved Det juridiske fakultet. Det var videre vist til at stillingen kunne besettes som «kvalifikasjonsstipend» hvis ingen av søkerne ble funnet å fylle «kravene til professorkompetanse i retts historie».

Det meldte seg tre søkere til stillingen, deriblant statsarkivar dr. philos A og førsteamanuensis cand. jur. B. B var på det tidspunkt ansatt ved Det juridiske fakultet.

I fakultetsrådets møte 12. september 1995 ble det oppnevnt en bedømmelseskomite til professorstillingen. Komiteen bestod av professor dr. Lars Bjørne, Åbo, professor dr. juris Ole Fenger, Århus og professor dr. philos Sølvi Sogner, Oslo (med fakultets dekanus, professor dr. juris Fredrik Zimmer, som komiteens administrator).

B leverte 12. februar 1996 inn et arbeid til bedømmelse for den juridiske doktorgraden. Forskningsutvalget, med professor dr. juris Eivind Smith som formann, oppnevnte 28. februar 1996 en bedømmelseskomite for doktorgradsarbeidet. Komiteen bestod av to av professorene som var oppnevnt til bedømmelsen av professoratet (Bjørne og Sogner), samt en professor som ikke deltok i bedømmelsen for professoratet (professor dr. juris Ditlev Tamm).

Bedømmelseskomiteen for professoratet avgav sin vurdering («innstilling») i juli 1996. Det er fakultetsstyret som avgir innstilling om søkerne, jf. Regler for tilsetning av professorater § 8. Det er med andre ord fakultetsstyret som er innstillingsorgan etter tilsetningsreglementet. Bedømmelseskomiteens oppgave var å gi en «vurdering» av søkerne, jf. Regler for tilsetning i professorater § 6, herunder også å

rangere dem, jf. § 6 pkt. 2.3. Flertallet (Bjørne og Fenger) rangerte B som nr. 1 og A som nr. 2. Mindretallet (Sogner) mente at bare A var kompetent.

I flertallets redegjørelse for vurderingen ble det lagt til grunn at B hadde «en klar kompetens for professuren», «medan A endast med tvekan er kompetent». Mindretallets vurdering bygde på at B, «sine store kunnskaper innenfor faget rettshistorie til tross, ikke (er) kompetent til det utlyste professoratet». A ble av mindretallet ansett «klart kompetent».

A tilskrev fakultetet i brev 9. august 1996, og rettet innvendinger mot flertallets vurderinger, særlig når det gjaldt hans faglige kompetanse. Avslutningsvis gjorde han gjeldende at «skulle fakultetets organer mene at de ikke har tilstrekkelig sakkyndig kompetanse til selv å vurdere mine innsigelser i dette brevet, ber jeg om at det oppnevnes nye sakkyndige, eventuelt at komiteen suppleres slik reglenes pgr. 8 gir hjemmel for».

Bedømmelseskomiteen for Bs doktorgradsarbeid avgav sin innstilling i juni 1996. Denne komiteen hadde også delt seg i et flertall og et mindretall.

Flertallet (Sogner og Tamm) fant ikke å kunne anbefale det innleverte arbeidet verdig til å forsvares for den juridiske doktorgraden. Mindretallet i professoratbedømmelsen (Sogner) utgjorde således en del av flertallet i bedømmelsen av doktorgradsarbeidet. Ett medlem av flertallet i professoratbedømmelsen (Bjørne) utgjorde mindretallet (en) i doktorgradskomiteen.

På basis av den delte innstillingen for doktorgradsarbeidet, ble det deretter (i september 1996) oppnevnt to nye professorer som «supplerende medlemmer av den aktuelle bedømmelseskomité». I tilknytning til dette engasjerte flere av fakultetets lærere seg i den videre behandlingen av tilsettingssaken og vurderingen av doktorgradsarbeidet. De var kritiske til behandlingsmåten, særlig til å avvente tilsettingen i påvente av en «supplerende» vurdering av doktorgradsarbeidet. Også en annen doktoravhandling ved fakultetet ble i samme tidsrom ikke godkjent. Fakultetet benyttet samme fremgangsmåten der.

Dekanus tilskrev A i brev 11. desember 1996 og redegjorde for bakgrunnen for fremgangsmåten ved å oppnevne to nye sakkyndige til å avgi særuttalelser om doktorgradsarbeidet. Dekanus viste særlig til at å gjennomføre en tilsetting på det grunnlag som forelå da, ville være utilfredsstillende for begge de kvalifiserte søkerne. Det gjaldt etter dekanus» syn enten rangeringsrekkefølgen til professoratet ville bli fulgt eller utfallet av bedømmelseskomiteens vurdering av doktorgradsarbeidet ville bli tillagt avgjørende vekt.

Uttalelsene fra de to senere oppnevnte sakkyndige forelå i januar 1997. De konkluderte begge med at Bs doktorgradsarbeid var verdig til å forsvares for den juridiske doktorgraden. Fakultetsstyret vedtok i møte 21. januar 1997 at Bs doktorgrad «er verdig til

å forsvares». I møte 3. april 1997 vedtok fakultetsstyret å innstille B til professorstillingen. Det akademiske kollegium besluttet deretter i møte 20. mai 1997 å tilsette B i professorstillingen.

A brakte saken inn for ombudsmannen. Han rettet innvendinger mot flere sider ved tilsettingssaken. Det ble bl.a. vist til at fakultetet ikke hadde «underlagt kommisjonsflertallets vurdering ny behandling trass i mine innsigelser», at det muliggjorde «en preferanse av B (som) ikke hadde saklig og regelverksbasert forankring», at fakultetet «valgte å se bort fra underkjennelse av Bs doktorgrad og valgte en oppsiktsvekkende prosess for å sikre at doktorgrad kunne tilstås ham», at fakultetet ikke «har evnet å skille mellom sine roller som arbeidsgiverorganer for førstemanuensis B i forhold til den nøytrale og upartiske rolle som kreves av organene som tilsettingsorganer» og endelig «at saken har vart mye lenger enn nødvendig».

Saken ble tatt opp med universitetet. Det ble da bl.a. stilt spørsmål om årsakene til at tilsettingsprosessen ikke hadde startet opp tidligere. Videre ble det med tanke på kvalifikasjonsvurderingen vist til en angivelig uenighet i bedømmelseskomiteen for professoratet med hensyn til forståelsen av faget rettshistorie. På dette punkt ble det også spurt om beslutningen om «ekstern» utlysning kunne få betydning for vurderingen av søkere som ikke var jurister. Avslutningsvis ble det antydnet at den samlede saksbehandlingstiden syntes lang, og stilt spørsmål om hva som kunne være «vanlig» saksbehandlingstid ved tilsetting i professorstillingen.

Universitetet svarte og la ved bl.a. en redegjørelse 22. juni 1998 fra dekanus ved Det juridiske fakultet. I hovedsak imøtegikk dekanus de anførsler A var kommet med når det gjaldt de kriterier som var lagt til grunn som basis for professoratbedømmelsen og hvordan denne bedømmelsen var foretatt i en sammenlignende kvalifikasjonsvurdering av de to innstilte søkerne. Dekanus fremholdt bl.a.:

«A hevder videre at forståelsen av faget retts-historie – og ikke uenighet om produksjonenes kvalitet mv. – synes så ha vært utslagsgivende for bedømmelseskomiteen, de innstillende organer og for tilsettingsmyndigheten. Etter fakultetets oppfatning er det neppe riktig å si at dette var utslagsgivende, men det var åpenbart et moment av betydning for mange i fakultetsstyret. Uansett hvordan man forstår faget rettshistorie, ble det av flere i debatten i fakultetsstyret gitt uttrykk for at Bs faglige profil var mer relevant for fakultetet enn As. Vi finner det for øvrig hevet over tvil at det i en ansettelsesprosess for et professorat er helt legitimt å legge vekt på både hvilken forståelse av faget og på hvilken søkers faglige profil som tjener fakultetets formål best, naturligvis innenfor de rammer som betenkningen for stillingen setter.

Sivilombudsmannen spør om hvorfor det ikke ble oppnevnt supplerende eller nye sakkyndige på bakgrunn av uenigheten om rettshistoriefagets innhold. Fakultetet ser det slik at nye sak-

kyndige først og fremst er aktuelt hvor det kan reises tvil om riktigheten av den vitenskapelige bedømmelse av søkerne. Spørsmålet om hvilket saksområde stillingen gjelder er det derimot fakultetsorganenes oppgave å ta stilling til, først og fremst ved utforming av betenkningen. I ansettelsesrunden må det så tas stilling til om de sakkyndige har vurdert søkerne ut fra en forsvarlig forståelse av betenkningen. Flertallet i fakultetsstyret fant at dette var tilfellet. Det må antas å ligge utenfor formålet med reglene i § 8, 3. ledd å gi nye sakkyndige i oppgave å tolke betenkningen. Dette er en side av saken som fakultetets organer og Kollegiet er fullt ut kompetente til å gjøre selv.

Spørsmålet om en professor i rettshistorie bør være jurist eller historiker, har versert i flere tiår ved fakultetet, og det kan anføres gode argumenter for begge standpunkter. Den forrige innehaver av stillingen, Gudmund Sandvik, var historiker, men hans forgjengere, Gösta Aqvist og Knut Robberstad, var jurister. Når instituttet først foreslo at stillingen skulle besettes med en jurist, mens fakultetet vedtok en betenkning som gjorde det mulig også for andre å søke, må det ses som et konkret utslag av denne debatten. --- At stillingen ble åpnet for søkere med ikke-juridisk bakgrunn, har imidlertid ingen umiddelbar betydning for spørsmålet om hva som skal forstås med rettshistorie. At historikere utmerket godt kan være kvalifisert for professorat i rettshistorie også i den forstand som fakultetet har lagt til grunn, viser det forhold at A ble kjent kompetent til stillingen og at den forrige innehaver av stillingen var historiker. Den åpne utlysningen gir uttrykk for at historikerens tilnærming klart er relevant. Men det må, her som ellers, være en konkret vurdering av de aktuelle søkere i ansettelsesprosessen som er avgjørende. Det vises her til det som er sagt foran om søkerens faglige profil.»

Videre beklaget dekanus «nok en gang» såkalte «sekretærmessige blundere», noe som bl.a. refererte seg til at A til dels ikke var holdt løpende orientert i saken. Med sikte på saksbehandlingstiden generelt, fremholdt fakultetet at den samlet sett neppe var uvanlig lang om det ble tatt hensyn til det ekstraarbeid som måtte gjennomføres ved de påfølgende supplerende uttalelsene fra de sakkyndige om doktorgradsarbeidet. Når det gjaldt spørsmålet om tilsettingssaken burde vært fremmet for avgjørelse i januar 1997, uten å avklare status for doktorgradsarbeidet til B, skrev fakultetet:

«Fakultetsledelsen fant det imidlertid riktigst å avvente sluttbehandlingen til utfallet av saken om Bs doktoravhandling var avklart, noe det da var klart ville skje meget raskt. Dette innebar i høyden en forsinkelse på under tre måneder (ultimo januar til medio april). Vurderingen var at en avklaring av denne premiss ville gjøre beslutningsgrunnlaget for professoratsaken klarere, uten at det ville forsinke saken vesentlig. Det er grunn til å minne om at B var blitt innstilt som nr. 1 til professoratet i rettshistorie av bedømmelseskomiteens flertall, og denne bedømmelsen kunne naturligvis ikke uten videre settes til side av den grunn at en annen komite hadde et

annet syn på ett av hans arbeider. Det er derfor en feilslutning når A (brevet pkt. 4) skriver at B ville være uaktuell om saken hadde vært fremmet til avgjørelse på et tidligere tidspunkt. Dekanens vurdering er at B ville blitt tilsatt også ved en slik saksbehandling.»

A kom med merknader og fastholdt og utdypet sitt syn på at hans arbeider og kvalifikasjoner ikke var dekkende vurdert av flertallet i bedømmelseskomiteen for professoratet og at «ansettelsessaken er et spill for galleriet» uten hensyn til en saklig og reell vurdering av de viktigste faglige kvalifikasjoner utlysingen bygde på. Det ble generelt vist til «forbigåelse» og «grov forskjellsbehandling og manipulasjon».

I min avsluttende uttalelse skrev jeg:

«Saken reiser flere spørsmål, særlig knyttet til saksbehandlingen og forhold knyttet til kvalifikasjonsvurderingen. Jeg finner grunn til å gi uttrykk for følgende:

#### *Bedømmelsesgrunnlaget*

Etter en foreløpig vurdering av klagen, tok ombudsmannen i brev 15. mai 1998 til universitetet opp sider ved kvalifikasjonsvurderingen som lå til grunn for professoratbedømmelsen.

Når det gjelder de kriterier som ble vedtatt lagt til grunn for den faglige kvalifikasjonsvurderingen, har jeg særlig merket meg at stillingen ble vedtatt utlyst som professorat i «rettshistorie», ikke i «rettsvitenskap, med særlig plikt til å forelese i rettshistorie». Begrunnelsen for dette valg skal ha vært at det var ønsket en «bredest mulig utlysning». Dette må forstås slik at det dermed ble tilkjennegitt og bestemt at det faglige bedømmelsesgrunnlaget som skulle være avgjørende for kvalifikasjonsvurderingen ved tilsettingen i professoratet skulle være bredest mulig, det vil si skulle kunne omfatte søkere med bakgrunn både i for eksempel historie og juss. Sagt på en annen måte, måtte utlysingen innebære at den faglige basiskompetansen til den som skulle tilsettes, like så vel skulle kunne ligge innenfor det juridiske som andre (mest praktisk her; historiske) fagområder.

Av forståelige grunner kan jeg vanskelig uttale meg om den vurderingen som ble gjort av flertallet og mindretallet i komiteen for professoratbedømmelsen og om den nærmere avveining av momentene i vurderingen av søkerens vitenskapelige arbeider og faglige kvalifikasjoner. Det er heller ikke nødvendig for å vurdere om den fremgangsmåten fakultetet fulgte ved tilsettingen var i samsvar med reglementet, den vedtatte utlysingen og god forvaltnings-skikk. I denne forbindelse er det imidlertid viktig at det i utlysingen var bestemt at den faglige bedømmelsen skulle skje med utgangspunkt og forankring i at professoratet skulle være i «rettshistorie». Selv om faget «rettshistorie» vel kan regnes som en gren



av rettsvitenskapen, vil både juridisk og historisk fagkompetanse, og arbeider basert på bruk av juridisk og historisk vitenskapelig analyse og metode, være relevant som bedømmelsesgrunnlag ved tilsetningen i et professorat i «rettshistorie». Uten at jeg finner grunn til å utdype dette nærmere, må det være grunn til å anta at både juridisk og historisk vitenskapelig analyse og metode vil kunne være relevant og brukbar i rettshistorisk arbeid. Dette må også universitetet ha lagt til grunn da utlysingskriteriene ble vedtatt. Det må på den annen side også være grunn til å anta at synet på og vurderingen av vitenskapelige, historiske og juridiske arbeider i sin alminnelighet og av rettshistoriske arbeider i særdeleshet, vil kunne være avhengig av og bli påvirket av den vitenskapelige forankringen man selv måtte ha. I innstillingen fra bedømmelseskomiteen for professoratet het det bl.a.:

«Gränsdragningen mellan rättshistoria och allmänhistoriska arbeten, som behandlar rättsliga fenomen, är naturligtvis en avvägningsfråga, om vilken humanister och jurister knappast kan komma överens.»

Slik jeg ser det, måtte det standpunkt som ble tatt til kriteriene for kvalifikasjonsvurderingen bli retningsgivende for hvordan saken skulle behandles videre, for saksbehandlingen. Ved det valget som var truffet om kvalifikasjonskriteriene og bedømmelsesgrunnlaget, hadde fakultetet åpnet for en konkurranse mellom søkere med ulik vitenskapelig bakgrunn. Det ble da viktig å følge en fremgangsmåte som behandlet søkere med ulik faglig bakgrunn likt. Mer presist måtte det kreves at den faglige bedømmelsen skjedde på en måte som så langt som mulig ytet de ulike relevante fagretninger (her historie og juss) rettferdighet og lik behandling. Ettersom vurderingene som skulle foretas var problematiske, måtte det være av vesentlig betydning at saksbehandlingen skjedde på en formelt sett korrekt måte. Kjerne-spørsmålet her er om prosessen frem til tilsetningen foregikk på en måte som behandlet søkerne med ulik vitenskapelig og faglig bakgrunn og ulike vitenskapelig produksjon likt. Den innstillingen som fakultetsstyret skulle avgi etter reglementets § 8 måtte baseres på vurderinger fra de sakkyndige. Det var derfor viktig at også innhenting av de sakkyndiges vurderinger som skulle legges til grunn, skjedde på en reglementsmessig korrekt måte. Spesielt viktig var det her fordi det skulle foretas faglige vurderinger av vitenskapelige arbeider og prestasjoner der ulike faglige metoder og ulik faglig bakgrunn ville være av betydning. For at de ulike vitenskapelige og faglige interesser skulle bli vurdert på en riktig måte og for at søkere med ulik faglig bakgrunn skulle få en «fair» behandling, var det viktig at de saksbehandlingsregler som var gitt for professoratbedømmelsen ble fulgt.

Uten at jeg finner grunn til å forfølge det nærme-

re, peker jeg på at utfallet av tilsettingssaken også kunne bli, dersom ingen ble funnet å fylle «kravene til professorkompetanse i rettshistorie», at stillingen kunne besettes «som kvalifikasjonsstipend».

### *Saksbehandlingen*

Spørsmålet er for det første om tilsetningen ble avgjort etter de regler som gjaldt for professortilsetninger. Det kan også reises spørsmål om det var korrekt å avvente utfallet av bedømmelsen av den ene av søkerne doktorgradsarbeid fra supplerende sakkyndige.

Det generelle forvaltningsrettslige utgangspunktet etter forvaltningsloven 10. februar 1967 § 17 er at «(f)orvaltningsorganet skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes».

Regelen i forvaltningsloven § 17 gir uttrykk for et generelt forvaltningsrettslig prinsipp som må komme til anvendelse om ikke det foreligger uttrykkelige særregler som gir anvisning på en annen fremgangsmåte. Generelt sett gir prinsippet i forvaltningsloven § 17 uttrykk for en relativ norm om hva som kreves av saksutredning før vedtak fattes. Ordlyden i bestemmelsen – «så godt opplyst som mulig» – må sees i sammenheng med sakens karakter og betydningen av den avgjørelsen som skal treffes for dem saken gjelder.

Hensynet til å sikre et godt beslutningsgrunnlag krysses av målsettingen om å fremme rask saksbehandling (tidsmomentet). Dette momentet er rettslig sett forankret bl.a. i forvaltningsloven § 11 a. der det heter at «(f)orvaltningsorganet skal forberede og avgjøre saken uten ugrunnet opphold».

Spørsmålet er så om det var riktig av fakultetet å innhente supplerende faglige vurderinger som ledd i professoratbedømmelsen, og om disse supplerende vurderinger skulle knyttes til bedømmelsen av den ene av søkerne doktorgradsarbeid.

Jeg peker først på at bedømmelsene til professoratet og av doktorgradsarbeidet skjer etter ulike regelsett og vel også skal bygges på ulike kriterier.

Bedømmelsen av doktorgradsarbeidet forelå da bedømmelseskomiteen for professoratet avgav sin innstilling. Tilsetningsprosessen hadde da pågått siden våren 1995, da spørsmålet om utlysning første gang ble behandlet. I lys av dette kan det hevdes at det ikke var ønskelig med ytterligere utsettelse og derfor best i samsvar med prinsippet i forvaltningsloven § 11 a om beslutningen hadde blitt truffet på basis av de opplysninger som da forelå. På den annen side måtte avgjørelsesgrunnlaget for professoratet etter den første vurderingen av doktorgradsarbeidet til den ene av søkerne ha fremstått som sprikende og vel også utilfredsstillende.

Komiteenes sammensetning og det forhold at begge komiteene var delt, gjør det etter min vurdering forståelig at det fremstod som ønskelig å få en ytterligere vurdering for professoratbedømmelsen.

Spørsmålet kan imidlertid reises om dette skulle skje etter reglene for professorattilsetninger eller om det kunne greie seg med en nærmere avklaring av status for det juridiske doktorgradsarbeidet til den ene av søkerne. Søkeren med juridisk bakgrunn var rangert som nr. 1 til professoratet og av flertallet ansett best kvalifisert til stillingen. På dette punkt legger jeg særlig vekt på at fakultetet la til grunn en tidshorison for supplerende uttalelser på ca. tre måneder, noe som i lys av tiden fra utlysingen vel måtte fremstå som akseptabelt på bakgrunn av hva som kunne forventes å bli avklart i og med uttalelsene fra de supplerende sakkyndige. Jeg har også merket meg at fakultetet tilskrev A særskilt i brev 11. desember 1996 og redegjorde for sitt valg av fremgangsmåte. Ut fra de undersøkelser som har vært gjort herfra, kan jeg derfor vanskelig på rettslig grunnlag kritisere fakultetet for å ha latt tilsettingssaken bero i påvente av supplerende vurderinger.

Jeg finner imidlertid grunn til å sette spørsmålstegn ved om det var riktig av fakultetet utelukkende å avvente innstillingen med supplerende vurderinger av doktorgradsarbeidet. Spørsmålet er om fakultetet i stedet eller i tillegg burde ha innhentet supplerende uttalelser etter reglene for professoratbedømmelsen, eventuelt ved å oppnevne nye sakkyndige. Så vidt jeg kan se, åpner Regler for tilsetting i professorater for en slik fremgangsmåte, jf. § 9.

En grunn til å foretrekke en slik fremgangsmåte fremfor å basere seg utelukkende på en supplerende vurdering av doktorgradsarbeidet, kunne være det nokså iøynefallende sprik som forelå mellom flertallet og mindretallet i bedømmelseskomiteen til professoratet. Synspunktet forsterkes også av at søkerne hadde ulik faglig bakgrunn, i juss og historie, og at det var tale om vanskelige faglige avveininger. Å basere professoratbedømmelsen på supplerende sakkyndige uttalelser avgitt i tilknytning til en bedømmelse til den juridiske doktorgrad, var egnet til å gi inntrykk av at A med en ikke-juridisk vitenskapelig produksjon og faglig bakgrunn fikk en annen og mindre gunstig behandling enn B, som hadde innlevert juridiske arbeider til bedømmelse og som hadde juridisk basiskompetanse og faglig bakgrunn.

Det kan imidlertid være vanskelig å se for seg hvordan en bedømmelseskomite skulle settes sammen som et fullgodt redskap til å bedømme de ulike innleverte faglige arbeider og de forskjellige søkerne som hadde ulik vitenskapelig og faglig basiskompetanse. Til syvende og sist måtte en avgjørelse treffes av det kompetente innstillingsorganet, fakultetsrådet. Det måtte imidlertid være viktig å følge en fremgangsmåte for innhenting av supplerende opplysninger som behandlet de ulike søkerne faglig sett rettferdig, det vil si på en lik måte, etter de samme kriterier og etter samme regler.

Særlig i lys av det standpunkt som var tatt ved utlysingen, ville den riktige fremgangsmåten etter min mening ha vært å innhente supplerende faglige

vurderinger og i tilfelle oppnevne nye sakkyndige etter de regler som gjaldt for tilsetting i professorater. Å avvente professortilsettingen i påvente av en supplerende juridisk doktorgradsbedømmelse, fremstår som en saksbehandlingsmessig ugunstigere behandling av en søker med historisk faglig bakgrunn. Selv om det på rettslig grunnlag vanskelig kan kritiseres at fakultetet ønsket å innhente supplerende vurderinger, kan det spørres om det var riktig å koble disse vurderingene som ble ansett som nødvendig i professoratbedømmelsen, til doktorgradsbedømmelsen. Ved å gjøre det, kan det med en viss rett sies at fakultetet gav en søker med historisk faglig bakgrunn en spesiell og mindre gunstig behandling. Jeg ser det slik at fakultetet, ved å la tilsetningsprosessen bli påvirket av utfallet av den juridiske doktorgradsbedømmelsen, kom i skade for, uten forankring i regelverket, å svekke betydningen av den historiske faglige basiskompetansen hos en av søkerne, noe som harmonerte dårlig med det standpunkt til bedømmelsesgrunnlaget og kvalifikasjonsvurderingen som var tatt i og med stillingsutlysingen.

I lys av dette mener jeg at fakultetets fremgangsmåte ved tilsettingen kan kritiseres. Jeg finner imidlertid grunn til å peke på at jeg med dette ikke har tatt stilling til hva utfallet av saken kunne eller burde ha blitt om tilsettingen hadde skjedd på grunnlag av de regler som gjaldt for bedømmelsen til professoratet.»

40.

#### **Tilsetting av lensmannsbetjent – betydningen av alder**

(Sak 1998–1631)

*A klaget til ombudsmannen fordi han mente seg forbigått ved tilsettingen av polititjenestemann ved et lensmannskontor i Larvik politidistrikt.*

*Ombudsmannen la til grunn at både A og den som ble tilsatt var kvalifisert for stillingen. Det ble også lagt til grunn at alder hadde vært vurdert ved tilsettingen. Ombudsmannen fant ikke rettslig grunnlag for å rette avgjørende innvendinger mot den kvalifikasjonsvurderingen som var foretatt. Det var tale om et kortvarig vikariat, der det fremstod som saklig og viktig både med rask tiltredelse i stillingen og å legge vekt på at alderssammensetningen for bemanningen utenom ledersjiktet ved lensmannskontoret tilsa at det nå var egnet med yngre tjenestemenn. Saken skilte seg således fra tidligere tilsettingssaker fra politiet som ombudsmannen har behandlet, hvor det har vært lagt ensidig negativ vekt på alder uten at sakene for øvrig gav saklig grunn til å tilsette søkere med kortere yrkespraksis.*

Det var elleve søkere til et vikariat som lensmannsbetjent i Larvik politidistrikt. Lensmannen innstilte tre søkere, som alle var uteksaminert fra Politihøgskolen i 1998. I innstillingen het det:

«Ved utvalg av kandidater til stillingen har jeg lagt vekt på muligheten for å få besatt vikariatet snarest mulig etter 1. oktober d.å.

-----  
 Driftsenheten har i dag fire polititjenestemenn med lang erfaring. Det vil derfor være positivt å få en ny yngre tjenestemann.

-----  
 Jeg håper på forståelse fra ansettelsesrådet for at jeg har valgt å ikke innstille noen av de eldre søkerne, som allerede har faste stillinger, og av den grunn ikke vil kunne innfri nevnte behov for snarlig tiltredelse.»

Tilsettingsrådet i Larvik politidistrikt gjorde enstemmig vedtak om å tilsette søkeren som var innstilt som nr. 1 til vikariatet.

I forbindelse med As klage på tilsettingen, skrev lensmannen til Politimesteren i Larvik at det på grunn av restansesituasjonen var lagt vekt på å unngå vakanser. Det ble opplyst at lensmannen før innstillingen ble gjort hadde tatt kontakt med As arbeidsgiver med en forespørsel om mulig snarlig avgivelse. Det fremgikk at A måtte søke permisjon og deretter tjenestegjøre i inntil tre måneder. Avslutningsvis het det i innstillingen at «[n]år man se bort fra tjenesteansiennitet, vil jeg påstå at B, som er tilsatt i stillingen, utpeker seg som beste kandidat. ---».

A brakte saken inn her, og anførte at Larvik politidistrikt syntes å prioritere yngre tjenestemenn. Han hevdet videre at lensmannen i telefonsamtale vedrørende stillingen hadde uttalt at han ønsket yngre tjenestemenn ved kontoret. A mente at han var forbigått ved tilsettingen, og viste til lengre tjenesteerfaring og mer tilleggsutdanning enn vedkommende som ble tilsatt. Det ble fremholdt at også Personalreglement for tjenestemenn i politi- og lensmannsetat neppe var fulgt, da erfaring og ansiennitet ikke var vurdert.

Saken ble tatt opp herfra med Politimesteren i Larvik. Politimesteren ble bedt om å kommentere påstandene om at yngre tjenestemenn ble foretrukket og at personalreglementets kvalifikasjonsbestemmelser således ikke var fulgt. Det ble også bedt redegjort for den sammenlignende kvalifikasjonsvurdering som ble foretatt ved tilsettingen og bedt opplyst hvorfor den tilsatte ble funnet bedre kvalifisert enn A. Det ble spesielt bedt opplyst hvilken vekt det var lagt på søkerens alder.

I sitt svarbrev viste politidistriktet til at påstandene om at yngre tjenestemenn ved flere tilsettinger var prioritert, vanskelig kunne kommenteres generelt da hver stilling ble tilsatt etter en konkret vurdering av de aktuelle søkerne. Det var ikke foretatt intervju av A, men lensmannen som hadde snakket med A på telefon, og hadde gitt nærmere opplysninger under tilsettingsrådets møte. I tillegg var A kjent for to andre medlemmer av tilsettingsrådet. Om den tilsatte het det at han hadde gode karakterer, gode skussmål og forsk praksis fra lensmannskontor. Tilsettingsrådet kunne ikke se at A var bedre kvalifisert

enn den tilsatte, og viste til at det gjaldt et ettårig vikariat uten utsikter til forlengelse der den tilsatte kunne tiltre raskt. Tilsettingsrådet fant etter dette at personalreglementet var fulgt, da den best egnede søkeren var tilsatt.

A kom med merknader, og fastholdt at lang og variert praksis i liten grad hadde blitt vektlagt. Det var ikke dementert at yngre tjenestemenn var foretrukket. A hadde vært til intervju til en stilling som var svært ulik vikariatet som lensmannsbetjent, og hevdet derfor at dette intervjuet ikke kunne få betydning ved denne tilsettingen. Han hevdet videre at dersom rask tiltredelse var et kriterium for tilsettelse, ville det utelukke de aller fleste «eldre» tjenestemenn.

På basis av oversendte dokumenter, hevdet A at innstillingen viste at lensmannen var klar over at personalreglementet ikke ble fulgt idet han bad om forståelse for ikke å ha innstilt noen av de eldre søkerne. Dessuten ble det hevdet at utenforliggende forhold som rask tiltredelse og alderssammensetningen ved driftsenheten var vektlagt, og stilt spørsmål ved at det ble innhentet opplysninger fra arbeidsgiver om hvor lenge arbeidsgiver kunne «holde på» A. A fastholdt at tilsettingsrådet syntes å ha lagt avgjørende vekt på at den tilsatte kunne tiltre raskt og at kontoret ønsket seg yngre tjenestemenn.

Saken ble igjen tatt opp herfra med Politimesteren i Larvik. Det ble bedt opplyst om den tilsatte ble foretrukket fordi han kunne tiltre raskt eller fordi han ble ansett som best kvalifisert. Påstandene om at det i en situasjon med restanser ville lønne seg å tilsette en erfaren tjenestemann, ble også bedt kommentert. Det ble også bedt opplyst om tilsettingsrådets vedtak var enstemmig.

I sitt svar viste tilsettingsrådet i Larvik politidistrikt til at både kvalifikasjoner og rask tiltredelse ble vektlagt. Det ble hevdet at utlysningsteksten indikerte at rask tiltredelse var ønskelig. Det ble innrømmet at informasjonen fra As arbeidsgiver om at oppsigelsestiden var tre måneder, kunne ha påvirket beslutningen om ikke å innkalle A til intervju. Henvendelsen kunne vært gjort på en mer hensiktsmessig måte med tanke på å avklare muligheten for tidlig fratredelse. Hovedgrunnen til å unnlate intervju var tidsaspektet. Det forhold at det var avholdt intervju i forbindelse med en annen stilling, var likevel ikke uten betydning her. Selv om intervjuet gjaldt en annen stilling, hadde det vært en gjennomgang av søkerens faglige og personlige kvalifikasjoner. Det ble vist til at restansene ved lensmannskontoret ikke var av en slik karakter at det var avgjørende at den tilsatte hadde omfattende erfaring, og at tilsettingsrådet var enstemmig i sitt vedtak.

I mitt avsluttende brev til A bemerket jeg:

«Siktemålet i en tilsettingssak vil i alminnelighet være å finne frem til den av søkerne som etter en

skjønnsmessig helhetsvurdering fremstår som best kvalifisert for stillingen. Det følger av Personalreglementet for tjenestemenn i politi- og lensmannsetaten § 7 – hovedsakelig i samsvar med kvalifikasjonsprinsippet – at egnethet, utdanning og relevant praksis avgjør hvem som skal tilsettes.

Det er opplyst i saken at vikariatet var uten mulighet for forlengelse, og at restansesituasjonen krevet rask tiltredelse. De tre innstilte var alle uteksaminert fra Politi- og lensmannskolen i 1998. Det fremgår at rask tiltredelse ble vektlagt ved innstillingen, og at det ut fra den øvrige alderssammensetningen ved lensmannskontoret ble ansett som positivt med en yngre tjenestemann ved enheten. Under henvisning til behovet for rask tiltredelse, ble det bedt om forståelse for at eldre tjenestemenn ikke var innstilt. Lensmannen, som var innstillingsmyndighet, uttalte at den tilsatte etter hans mening var best kvalifisert, dersom det ble sett bort fra tjenesteansiennitet. Tilsettingsrådet gjorde vedtak i tråd med innstillingen, og har i senere brev hit uttalt at det ikke kan se at De var bedre kvalifisert enn den tilsatte.

Jeg må på bakgrunn av undersøkelsene herfra legge til grunn at både De og vedkommende som ble tilsatt var kvalifiserte for stillingen. Den nærmere vurdering av hvem som skulle bli foretrukket måtte, så vidt jeg kan forstå, bero først og fremst på en avveining av behovet for rask tiltredelse og en jevnere alderssammensetning mot Deres lengre yrkespraksis. Dette er svært skjønsmessige og vanskelige sammenlignbare momenter. Samtidig legger jeg til grunn at disse momentene var saklige ved tilsettingen i et vikariat av denne typen.

Ut fra de opplysninger som er gitt, kan jeg vanskelig se at jeg på rettslig grunnlag kan rette avgjørende innvendinger mot den vurderingen som er foretatt. Jeg peker da særlig på at det var tale om et vikariat der det fremstod som saklig og viktig med rask tiltredelse.

Jeg vil videre for ordens skyld tilføye at ombudsmannen er oppmerksom på spørsmål om eventuell usaklig tilsidesettelse av eldre søkere til stillinger i politiet der søkeren ikke når frem bl.a. på grunn av sin høyere alder. Rundskriv G-47/99 av 7. juni 1999 fra Justisdepartementet er foranlediget av konkrete saker her angående vektleggingen av alder ved tilsetting av polititjenestemenn. Det fremgår av dokumentene i Deres sak at alder har vært vurdert, men at bemanningen utenom ledersjiktet ved lensmannskontoret nå tilsa at det var egnet med yngre tjenestemenn. På dette punkt og ved at det var tale om et kortvarig vikariat, skiller Deres sak seg fra de som lå til grunn for rundskrivet. I de sakene var det lagt ensidig negativ vekt på alder uten at saken for øvrig gav saklig grunn til å tilsette søkere med kortere yrkespraksis.

Jeg nevner avslutningsvis at jeg ikke har oppfattet tilsettingen i denne saken dithen at Deres kvalifikasjoner generelt har blitt ansett for å stå tilbake for dem De konkurrerte med.»

41.

#### Tilsetting av kontorsjef – kvalifikasjonsprinsippet (Sak 1998–1390)

*A søkte stilling som kontorsjef i Vadsø kommune. I utlysningsteksten var det bl.a. stilt krav om relevant ledererfaring og kompetanse innenfor administrasjon. A mente å være urettmessig forbigått ved tilsettingen, siden den tilsatte (B) i hovedsak bare hadde erfaring som saksbehandler. Kommunen anførte at «erfaringsbasert kompetanse» hos B kunne veie opp for manglende eller begrenset ledererfaring.*

*Ombudsmannen presiserte at kvalifikasjonsprinsippet innebar at den skulle tilsettes som på best måte ble ansett å kunne utføre de oppgaver som lå til stillingen, og at anvendelsen av prinsippet bidro til å sikre at tilsetting skjedde etter saklige kriterier. Ut fra opplysningene i saken fremstod A som best kvalifisert i forhold til utlysningstekstens krav til lederkompetanse og ledererfaring. Saken etterlot begrunnet tvil til forhold av betydning for tilsettingen. Kommunens saksbehandling i forbindelse med referanseinnhenting, herunder at navnet på en referanseperson var hemmeligholdt, ble kritisert.*

A var søker til ledig stilling som kontorsjef i Vadsø kommune og ble innstilt som nr. 3. Kommunens tilsetting av B var i tråd med innstillingen.

A brakte saken inn for ombudsmannen. Han anså seg forbigått ved tilsettingen og anførte at han var den eneste av søkerne som fylte kvalifikasjonskravene i utlysningsteksten. Tilsettingen innebar derfor etter As mening et brudd på kvalifikasjonsprinsippet. Han påpekte videre at det forelå saksbehandlingsfeil da kravene til stillingen ble modifisert i innstillingen i forhold til utlysningsteksten. I klagen ble det også fremsatt andre innvendinger mot saksbehandlingen, bl.a. når det gjaldt innhenting av referanser.

Saken ble forelagt kommunen. Kommunen ble bl.a. bedt om å kommentere klagerens anførsel om at kravene i utlysningsteksten var fraveket ved tilsettingen. Kommunen ble også bedt om å redegjøre for sin vurdering av «manglende eller begrenset ledererfaring opp mot kandidatens øvrige erfaringsbaserte kompetanse». Med utgangspunkt i klagerens ledererfaring (ca. 3 1/2 år), ble kommunen bedt om å redegjøre for hvordan klagerens og den tilsattes kvalifikasjoner var vurdert i forhold til hverandre. Det ble også bedt om en kommentar til klagerens kritikk av referanseinnhenting og opplyse om hvilke referansepersoner som var blitt kontaktet.

I sitt svar hevdet kommunen at kravene i utlysningsteksten om relevant ledererfaring og kompetanse innenfor administrasjon, ikke var fraveket i innstillingen. Kommunen gav følgende begrunnelse for dette:

«Som det framgår av innstillingens første side, siste avsnitt, under - *beskrivelse av stillingen*»

*ansvarsområde og kravspesifikasjon* – er der gjengitt de krav som er stilt i utlysningsteksten. Når en så i innstillingens side 2, under *utvelgelsesprosess og kriterium* – beskriver praksis fra offentlig administrasjon, saksfelt i forvaltningen med relevans/tilknytning til kommunalt nivå samt ledelse og personaladministrasjon – og knytter disse vurderingene mot kontorsjefens ansvarsområde, er dette for å anskueliggjøre hva som i utlysningsteksten er ment med «relevant ledererfaring og kompetanse innenfor administrasjon». Enhver ledererfaring er nødvendigvis ikke alltid relevant eller automatisk overførbart, uansett arbeidsoppgave. Derfor vil arbeidsoppgaver og arbeidsinnhold i utøvelsen av yrket, medvirke som et kriterium.

I vurderingen av manglende eller begrenset ledererfaring opp mot øvrig erfaringsbasert kompetanse må forstås at uteblivelse av formell lederutdanning eller stillingstitler hvor lederskap inngår, må ses i sammenheng med hvilken kompetanse innen ledelse et individ kan tilegne seg gjennom sitt arbeid, arbeidets innhold og deltagelse forøvrig i organisasjoner eller gjennom tilslutning.

Når det gjaldt kvalifikasjonsvurderingen av klageren og den tilsatte, mente kommunen de stod likt med hensyn til formell kompetanse. Kommunen anså ikke klagerens to vekttalls lederutdanning fra BI for å være av betydning i vurderingen. Det ble også vist til at den tilsatte var under videreutdanning innen administrasjon og ledelse. Kommunen anså den tilsattes spesialfag i selskapsrett for mer relevant enn klagerens som var barnerett.

Kommunen opplyste videre at søkerens yrkespraksis var vurdert i forhold til relevans for stillingen, og at den tilsattes yrkeserfaring var ansett som mer relevant enn klagerens.

I tillegg til ovennevnte kvalifikasjoner, hadde kommunen lagt vekt på «erfaringsbasert kompetanse» i vurdering av søkerne. I kommunens brev het det:

«Erfaringsbasert kompetanse er en egenskap som ofte omsettes og kommer til uttrykk gjennom utøvelsen av sitt arbeid. Denne kompetanse erverves mange ganger gjennom de arbeidsforhold en innehar men også gjennom øvrig aktivitet tilknyttet arbeid eller privatlivet. Erfaringsbasert kompetanse vil ofte påvirke og danne grunnlaget for den personlige egnethet som vil være et målekriterie ved rekrutteringsprosessen.

Den tilsatte har også innehatt øvrige arbeidsforhold og verv som tydelig har vært med på å prege dennes egnethet og forståelse og som anses som en god og overførbart tilleggskompetanse. Ofte kan erfaring på tvers av profesjoner være et positivt bidrag i arbeidslivet.»

Kommunen opplyste for øvrig at det var benyttet samme referanse knyttet til Landbruksavdelingen hos Fylkesmannen i Finnmark for både klageren og den tilsatte.

Brevet fra kommunen ble forelagt klageren for eventuelle merknader. Han konkluderte med at kom-

munens svarbrev «ikke inneholder noe nytt, kun etterfølgende vurderinger». Etter klagerens oppfatning forelå det «brudd på kvalifikasjonsprinsippet, god forvaltningsskikk, likebehandlingsprinsippet og utredningsplikten». A gjentok bl.a. sin anførsel om at kommunen hadde moderert kravene til stillingen i innstillingen, og at stillingen burde vært utlyst på nytt med endrede kvalifikasjonskrav. Han fremholdt videre at et krav til relevant ledererfaring i en annonsetekst må forstås som krav til formell ledererfaring. Klageren fant det «påfallende at 4 års relevant ledererfaring og kompetanse innen administrasjon ikke synes å tillegges vekt i det hele tatt, til tross for at dette er etterspurt». I tillegg kom han med nye anførsler om at det var lagt vekt på at den tilsatte opprinnelig var fra kommunen. Det skulle også ha vært lagt vekt på at A skulle ha fremsatt for høye lønnskrav under intervjuet.

Klagerens brev ble forelagt kommunen. Kommunen bestred at det ved tilsettingen forelå brudd på kvalifikasjonsprinsippet. Under henvisning til at den politiske leder av tilsetningsutvalget og arbeidstakerorganisasjonens hovedtillitsvalgt var med på intervjuet, avviste kommunen videre klagerens påstand om at tilsettingen ble foretatt på bakgrunn av ufullstendige opplysninger.

I mitt avsluttende brev til kommunen uttalte jeg:

«Etter fast praksis gjelder det såkalte kvalifikasjonsprinsippet ved tilsetting i offentlig sektor. Kvalifikasjonsprinsippet innebærer at det offentlige i utgangspunktet har plikt til å tilsette den av søkerne som etter en totalvurdering fremstår som best kvalifisert. Prinsippet er også nedfelt i Hovedtariffavtalen § 2 pkt. 2.2 første ledd, som lyder:

«Ved tilsetting og opprykk skal det i første rekke tas hensyn til søkerens kvalifikasjoner (teoretisk og praktisk utdanning samt skikkethet for stillingen).»

Prinsippet er i utgangspunktet begrunnet i det offentliges plikt til å søke besatt stillinger med de personer som anses på best måte å kunne utføre de oppgaver som er tillagt stillingen. Kvalifikasjonsprinsippet bidrar også til å sikre at tilsettingen finner sted på grunnlag av saklige kriterier.

Ved kvalifikasjonsvurderingen skal det tas utgangspunkt i de kvalifikasjonskrav som måtte være fastsatt i utlysingen. For øvrig vil sentrale momenter være utdanning, praksis og personlig skikkethet. Den nærmere avveiningen av disse momentene må nødvendigvis være preget av skjønn.

I utlysingen av stillingen som kontorsjef i kommunen var det, foruten krav om juridisk embetseksamen, stilt krav om «relevant ledererfaring og kompetanse innenfor administrasjonen».

Både den tilsatte og klageren tilfredsstilte kravet

om juridisk embetseksamen. Av innstillingen fremgikk dessuten at begge «gjorde et udelt positivt inntrykk i intervjusituasjonen». Jeg legger således til grunn at begge var vurdert som skikket til stillingen. Det fremgår av sakens dokumenter at klagerens ledererfaring bestod i nærmere tre år som avdelingsjef ved Finnmark fylkesskattekontor, seks måneders konstituering som fylkesskattesjef, og at han ved tilsetningen hadde fungert som kontorsjef ved fylkesskattekontoret fra 26. januar 1998. Han hadde også eksamen fra BI (to vektall) i «Organisasjon og ledelse». Det fremgår videre at den tilsattes erfaring hovedsakelig var som saksbehandler. Hun hadde ikke innehatt noen formelle lederstillinger, og hennes ledererfaring i yrkeslivet bestod kun i fungering som stedfortreder ved fylkesjordsjefens fravær.

Det kan etter dette reises spørsmål om den tilsatte fylte utlysningstekstens krav om «relevant ledererfaring og kompetanse innenfor administrasjonen». Ut fra en språklig forståelse synes dette å innebære et krav om ledererfaring og kompetanse innenfor personaladministrasjon i kraft av de stillinger og/eller utdanning søkeren har hatt. Dette synes også å fremgå av beskrivelsen av kravene til stillingen i innstillingen s. 2, der det heter at «relevant ledererfaring og kompetanse innen administrasjon (er) stilt som krav».

I innstillingen under punktet «Utvelgelsesprosess og kriterium» er kravformuleringen i utlysningsteksten imidlertid forlatt. Det heter her at det vil være en «fordel» med erfaring fra ledelse eller personaladministrasjon med tanke på kontorsjefens ansvarsområde. Videre heter det at «manglende eller begrenset ledererfaring (vil) måtte sees opp mot kandidatens øvrige erfaringsbaserte kompetanse for oppveining av manglende ledererfaring». I kommunens svarbrev hit 7. oktober 1998 er «erfaringsbasert kompetanse» forklart nærmere (jf. sitatet foran).

Slik saken er opplyst, kan jeg vanskelig se det annerledes enn at kommunen her i realiteten fravek kravet til lederkompetanse som var stilt i utlysningsteksten.

Kvalifikasjonskrav i stillingskunjgjøring vil antakelig ikke rettslig avskjære tilsettingsmyndigheten fra å ansette en søker som ikke fyller de fastsatte krav. Hensynet til god forvaltningsskikk og til likhetsprinsippet tilsier imidlertid at det i slike tilfeller foretas ny utlysning med lempninger i kvalifikasjonskravene, slik at det åpnes adgang også for andre interesserte til å melde seg som søkere på disse premissene. Gode grunner kan tilsi at dette burde vært gjort i dette tilfellet på bakgrunn av at kommunen ikke fant grunn til å stille et krav om lederkompetanse i vanlig forstand, slik utlysningsteksten gav inntrykk av. Det er egnet til å svekke tilliten til en tilsetting dersom det offentlige ser bort fra de stillingsbetingelser som er angitt ved en utlysning fordi det kan gi grunnlag for mistanke om usaklighet eller vilkårlighet ved tilsetningen. Det er også uheldig fordi

tilsettingsmyndigheten kan få et skjevt og utilfredsstillende grunnlag å bygge tilsetningen på.

Når det gjelder selve tilsetningen, har jeg merket meg at klagerens *ledererfaring* ikke er omtalt i innstillingen. I innstillingen heter det at søkerne er vurdert «særdeles likt med hensyn til formell kompetanse og relevant yrkespraksis». På bakgrunn av at klageren har en ledererfaring på ca. 3 år, stiller jeg meg undrende til at dette ikke er omtalt nærmere. I kommunens svarbrev hit synes det å fremgå at As ledererfaring fra fylkesskattekontoret, herunder seks måneder som fylkesskattesjef, ikke har vært ansett som relevant for stillingen. På bakgrunn av at den aktuelle stillingen som kontorsjef inngår i rådmannens ledergruppe og bl.a. er administrativ leder av rådmannskontoret (med tre underliggende stillinger) med ansvar for daglig drift og internadministrasjon, er dette vanskelig å forstå. Jeg kan uansett ikke se at dette er tilfredsstillende begrunnet i kommunens svarbrev hit.

Kommunen har i brev hit 7. oktober 1998 begrunnet tilsetningsvedtaket med at den tilsattes yrkeserfaring er «mer relevant» fordi hun har arbeidet som *saksbehandler* ved sosial- og familieavdelingen hos fylkesmannen og ved fylkestrygdekontoret. Det er også vist til at den tilsatte har lenger erfaring enn klageren ved fylkesmannens landbruksavdeling. As flerårige ledererfaring fra skatte- og avgiftsforvaltningen synes ikke å være tillagt vekt. Dette gir grunn til å spørre om det er foretatt en forsvarlig sammenlignende kvalifikasjonsvurdering av klageren og den tilsatte i forhold til kravene i utlysningsteksten. Selv om klagerens faglige erfaring fra skatte- og avgiftsforvaltningen ikke er ansett like relevant, kan det vanskelig sees bort fra hans faktiske ledererfaring. Den tilsatte har ikke innehatt noen formelle lederstillinger, men har fungert som stedfortreder ved fylkesjordsjefens fravær. Det er imidlertid ikke gitt noen nærmere opplysninger om i hvor lang tid den tilsatte faktisk har fungert som stedfortreder og hvilke oppgaver hun faktisk har blitt tildelt i disse periodene. Ut fra det som er opplyst, er det vanskelig å se at dette kan sammenlignes med As flerårige ledererfaring. Etter det som foreligger, synes det som A var best kvalifisert i forhold til de kravene som ble stilt i utlysningsteksten og derfor ble forbigått. Undersøkelsen herfra har ikke kunnet forklare hvorfor As ledererfaring og personaladministrative erfaring ikke ble tillagt vesentlig betydning når dette ble stilt som et særskilt krav i utlysningsteksten. På dette punkt etterlater tilsetningen en begrunnet tvil om forhold av betydning, jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. Jeg presiserer imidlertid at jeg ikke har grunnlag for å kritisere gyldigheten av tilsetningsvedtaket i forhold til den tilsatte, som heller ikke har vært part i forbindelse med min undersøkelse av saken.

Jeg finner videre grunn til å knytte noen kommentarer til kommunens referanseinnhenting.

Når det gjelder spørsmålet om innhenting av

referanser, er det på det rene at gjentatte oppfordringer fra klageren og ombudsmannens kontor om å opplyse om hvilke referansepersoner som var blitt kontaktet, ikke har blitt imøtekommet av kommunen. Kommunen har opplyst at «en representant» fra fylkeslandbruksstyret ble kontaktet, og at det kun var mottatt vurderinger av klageren og den tilsatte som A ikke har krav på innsyn i. Hvem denne personen er, er imidlertid fortsatt uklart.

Etter § 3 i forskrift om partsoffentlighet i saker om tilsetning i den offentlige forvaltning 21. november 1980, har en part som hovedregel rett til å gjøre seg kjent med deler av dokument som inneholder faktiske opplysninger og vurderinger om seg selv. Siden muntlige opplysninger av betydning for saken som regel skal nedtegnes, jf. forvaltningsloven § 11 c annet ledd og § 17 annet og tredje ledd, omfattes også slike opplysninger av innsynsretten. Dersom dette ikke gjøres, er det ikke mulig å kontrollere hvorvidt det som blir sagt er undergitt partsoffentlighet som parten kan gjøres kjent med og eventuelt imøtegå. I motsatt fall vil avgjørelser kunne bli basert på gale opplysninger, og det kan da reises spørsmål om saken har vært tilstrekkelig opplyst overfor tilsettingsorganet, jf. forvaltningsloven § 17.

Vurderinger fra «partens nåværende eller tidligere arbeidsgiver eller overordnet eller noen som har handlet på vegne av disse» og «partens nåværende eller tidligere oppdragsgiver eller i særlige tilfeller person som parten har hatt nær yrkesmessig kontakt med», kan unntas partsoffentlighet, jf. forskriftens § 3. Kommunen har imidlertid i utgangspunktet ikke etter forskriften adgang til å hemmeligholde navnet på den referanseperson som er benyttet, dersom denne personens opplysninger fremgår av et dokument. Dette må anses som en faktisk opplysning. Uansett tilsier hensynet til god forvaltningsskikk at kommunen opplyser om dette når det er innhentet referanser fra andre personer enn de klageren har oppgitt.

I saksdokumentene ligger det ikke noe referat eller annen form for nedtegning av hva referansepersoner har opplyst om klageren. Slik saken er opplyst, har jeg derfor ikke hatt grunnlag for å ta stilling til om referanseopplysningene var å anse som vurderinger, slik kommunen opplyser. Det er ikke tilfredsstillende dersom nedtegning av opplysninger gitt av referansepersoner ikke er foretatt. Hensynet til god forvaltningsskikk og behovet for i ettertid å kontrollere hva som har vært sagt, tilsier at slike opplysninger om søkerne bør nedtegnes, uavhengig av om søkerne har krav på innsyn eller ikke.

På bakgrunn av det jeg har uttalt ovenfor, anmoder jeg om at kommunen nå oppgir navnet på referansepersonen som er brukt, slik A flere ganger har bedt om.»

42.

#### **Tilsetning av lærer/adjunkt/lektor – forholdet til forskrifts- og avtalebestemte kvalifikasjonskrav**

(Sak 1998–0684)

*A mente seg forbigått ved tilsetning i lærerstilling på hudpleielinjen ved en videregående skole i Østfold. Den tilsatte var, i motsetning til A, ikke formelt kvalifisert for stillingen etter de kompetansekravene som er oppstilt i lov og forskrift, og var tilsatt under forutsetning av at hun påbegynte relevant utdanning innen to år. Skolen anførte at rettsvilkårsavtalen 14. juni 1984 med tilleggsavtale mellom departementet og lærerorganisasjonene for tilsetning i studieretning HI (håndverk og industri) gav hjemmel for å fravike de lov- og forskriftsbestemte krav til lærerutdanning.*

*Ombudsmannen uttalte at forskrift om lærer-, adjunkt- og lektorutdanning m.m. og rettsvilkårsavtalen må forstås slik at det bare er adgang til å dispensere fra de lovbestemte kvalifikasjonskravene når det til utlyst stilling ikke melder seg andre fullt kvalifiserte søkere. Når det gjaldt den nevnte tilleggsavtalen mellom departementet og lærerorganisasjonene for tilsetning i studieretning håndverk og industri, kunne ombudsmannen vanskelig se at det var grunnlag for å anvende avtalen analogisk ved tilsetning i stilling ved hudpleielinjen. På denne bakgrunn fant ombudsmannen at A var forbigått, og skolen ble anmodet om å vurdere hva som eventuelt kunne gjøres i forhold til A for å bøte på den urett som var begått. Fylkesutvalget i Østfold fylkeskommune vedtok etter dette å tilby A 30 % oppsigelig lærerstilling på hudpleielinjen ved skolen med tiltredelse 1. august 1999 i tillegg til erstatning på kr. 125.440,-.*

En 30 % oppsigelig stilling som lærer/adjunkt/lektor ved hudpleielinjen ved X videregående skole ble lyst ledig med søknadsfrist 13. juni 1997. Det meldte seg fire interesserte til stillingen.

Skolerådet vedtok enstemmig å tilsette B i stillingen. Hun ble tilsatt i stillingen under forutsetning av at hun innen to år påbegynte relevant praktisk-pedagogisk og yrkesteoretisk utdanning.

Skolenes landsforbund brakte på vegne av A saken inn for ombudsmannen. I klagen ble det anført at A var blitt forbigått da hun, i motsetning til den tilsatte, oppfylte de lovfestede utdanningskravene i lærerutdanningsloven og derfor var bedre formelt kvalifisert enn den tilsatte.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere. X videregående skole ble bedt om å redegjøre for hvordan A og den tilsattes kvalifikasjoner var vurdert opp mot hverandre både når det gjaldt utdanning, praksis og personlig skikkethet. Skolens redegjørelse ble sendt Skolenes landsforbund til orientering og for eventuelle merknader.

I mitt avsluttende brev til skolen uttalte jeg:

«Ved tilsetning i offentlige stillinger skal som hovedregel det såkalte *kvalifikasjonsprinsippet* legges til grunn ved vurderingen av søkerne til stillingen. Dette innebærer at tilsetningsorganet i utgangspunktet har plikt til å tilsette den av søkerne som er best kvalifisert for stillingen. Kvalifikasjonsprinsippet skal sikre at stillinger i det offentlige til enhver tid blir besatt med best mulig personell, og bidrar også til å sikre at tilsettingen finner sted på grunnlag av saklige kriterier.

Siktemålet i en tilsettingssak vil således være å finne frem til den av søkerne som etter en skjønnsmessig totalvurdering fremstår som best kvalifisert for stillingen. Ved denne vurderingen må det tas utgangspunkt i eventuelle kvalifikasjonskrav som følger av lov eller forskrift eller som er fastsatt i utlysingen. Ellers vil sentrale momenter være utdanning, praksis og personlig skikkethet for stillingen.

Etter lærerutdanningsloven 8. juni 1973 nr. 49 § 15 skal den som tilsettes i videregående skole ha lektor-, adjunkt- eller lærerutdanning. Hvilke krav som stilles til slik utdanning, fremgår av samme lovs §§ 6–8 og § 11 samt forskrift av 9. juni 1987 nr. 669 om lærer-, adjunkt- og lektorutdanning for skoleslag som omfattes av § 1 nr. 1 i lov om lærerutdanning. I utlysningsteksten for stillingen var det for øvrig stilt krav om «utdanning som hudpleier samt bred yrkeserfaring». Skolen har i brev 10. juni 1998 fremholdt at den i tillegg etterspurte kompetanse i en spesiell epilasjonsteknikk kalt blendsystem.

Skolenes landsforbund har fremholdt at A oppfyller lærerutdanningslovens krav til utdanning for tilsetning i lærerstilling i videregående skole da hun, i tillegg til utdanning som hudpleier og relevant praksis, har avlagt både yrkesteoretisk og praktisk-pedagogisk utdanning. Det fremgår også av den utvidede søkerlisten for stillingen under punktet «utdanning» at skolen har oppført at A var ferdig utdannet faglærer i 1995 og at hun i 1997 hadde fullført praktisk-pedagogisk utdanning. I brev hit 22. september 1998 fremholdt X videregående skole for øvrig at «[s]kolen vurderte søknadene og søker A tilfredsstilte kravene til fag- og lærerkompetanse». Dette er også lagt til grunn i klagen fra Skolenes landsforbund, uten at det har blitt imøtegått av skolen. Slik saken er opplyst for meg, legger jeg etter dette til grunn skolens oppfatning om at A var formelt kvalifisert for stillingen etter de kompetansekravene som er oppstilt i lov og forskrift.

Det fremgår av den utvidede søkerlisten at den tilsatte verken hadde avlagt yrkesteoretisk eller praktisk-pedagogisk utdanning. Hun ble tilsatt i stillingen under forutsetning av at hun påbegynte slik utdanning innen to år.

Når det gjelder valget av den tilsatte fremfor A, har X videregående skole fremholdt følgende i brev 10. juni 1998:

«Hva utdanningen angår mener vi at det er gitt åpning i rettsvilkåravtalen for undervisningspersonale, tilleggsavtalen om utdyping av bestemmelsen i § 3 5. ledd, studieretning HI punkt 4B, hvor det går på den faglige vurdering.

Skolens hovedlærer hadde telefonsamtale med A hvor skolen utdypet hvilke kvalifikasjoner vi ønsket. Denne samtalen hadde også hovedlærer med B. Her fremkom det at skolen ønsket en spesiell kompetanse som skolen ikke hadde, derfor er også stillingsstørrelsen bare 30 %.

Ut fra det ovennevnte mener skolen at B var den best kvalifiserte til stillingen.»

Forskrift om lærer-, adjunkt- og lektorutdanning m.m. har i § 37 første og annet ledd regler om tilsetning på vilkår:

«Når det til utlyst full stilling eller delstilling i yrkesfag ikke melder seg søker som fyller kompetansekravene, har departementet dispensert i henhold til lærerutdanningslovens § 12 nr. 1 bokstav d slik at søker som fyller de faglige krav, men som mangler pedagogisk og/eller yrkesteoretisk utdanning kan tilsettes på oppsigelse på vilkår.

Bestemmelsen om tilsetning på vilkår gjelder søkere til utlyst stilling i yrkesfag når de kan dokumentere faglig utdanning fra arbeidslivet (f.eks. fagbrev) eller fra andre institusjoner enn pedagogiske høyskoler/universiteter, men som mangler pedagogikk og/eller yrkesteori.»

I avtale 14. juni 1984 om rettsvilkår m.v. for personalet i undervisningsstillinger og lederstillinger i den videregående skolen (heretter kalt rettsvilkårsavtalen) § 2 sjette og tiende ledd heter det følgende:

«Ved tilsetning i undervisningsstilling i yrkesfaglige studieretninger kan søker som fyller de faglige krav til utdanning og praksis tilsettes på oppsigelse, selv om vedkommende mangler pedagogisk utdanning eller allmennteknisk/yrkesteoretisk utdanning. Vilkår for dette er at vedkommende skaffer seg godkjent utdanning innen en frist fastsatt av tilsetningsmyndigheten. Fristen skal til vanlig ikke overstige 3 år. Tilsetningsmyndigheten kan i særlige tilfeller forlenge 3-årsfristen. For tilsetning i HI gjelder tilleggsavtale mellom departementet og lærerorganisasjonene, tatt inn i rundskriv F-58/83.

-----  
Tidsbegrenset tilsetning (for inntil ett skoleår) kan bare nyttes når det ikke er mulig å få stillingen besatt med personale med godkjent utdanning eller når det er påviselig at arbeidet er av forbigående karakter og i samsvar med stillingsplanen jf. også arbeidsmiljøloven § 58 nr. 7.»

Forskriften og rettsvilkårsavtalen må forstås slik at det bare er adgang til å dispensere fra de lovbestemte kvalifikasjonskravene når det til utlyst stilling ikke melder seg søker som tilfredsstillt kravene. Forutsetningen for at X videregående skole lovlig skulle kunne foreta en tilsetning av lærer/adjunkt/lektor ved hudpleielinjen i strid med de kvalifikasjonskravene som fulgte av lov og forskrift, var på



denne bakgrunn at det ikke var andre fullt kvalifiserte søkere til stillingen.

Som nevnt ovenfor, har skolen lagt til grunn at A oppfylte de kvalifikasjonskravene som er oppstilt i lærerutdanningsloven. Den tilsatte hadde ikke den nødvendige yrkesteorietiske og praktisk-pedagogiske utdanningen, og var følgelig ikke formelt kvalifisert for tilsetning i den utlyste stillingen. A var med andre ord den av de to som var best kvalifisert for stillingen ut fra de krav som følger av lærerutdanningsloven med tilhørende forskrifter.

X videregående skole har anført at en tilleggsavtale mellom departementet og lærerorganisasjonene for tilsetning i studieretning HI (pkt. 4b), som det er vist til i rettsvilkårsavtalen § 2 sjette ledd siste punktum, innebærer at det var adgang til å fravike de krav til utdanning som er fastsatt i lærerutdanningsloven. Avtalen er inntatt i rundskriv F-58/83. Det følger av ordlyden i rettsvilkårsavtalen § 2 sjette ledd at denne tilleggsavtalen kun gjelder for tilsetning i studieretning håndverk og industri (HI). Tilsetningsvedtaket i den foreliggende saken gjaldt stilling ved hudpleieavdelingen ved skolen. Slik saken er opplyst for meg, kan jeg vanskelig se at det er grunnlag for å anvende tilleggsavtalen analogisk i den foreliggende saken. Så langt jeg er kjent med, er det ikke holdpunkter for at partene har ment at denne tilleggsavtalen også skal kunne brukes ved tilsetning i andre studieretninger og således medføre en utvidelse av adgangen til å tilsette søker uten godkjent utdanning for stillingen.

X videregående skole har for øvrig fremholdt at den i valget av den tilsatte fremfor A har lagt avgjørende vekt på den tilsattes kompetanse i en spesiell form for epilasjonsteknikk til tross for at vedkommende ikke oppfylte de lovpålagte formelle krav for tilsetning i stillingen. Det var ikke presisert i utlysningsteksten at skolen etterspurte den nevnte kompetansen, men skolen skal etter utlysingen ha nevnt kravet i telefonsamtale med både den tilsatte og A. Ut fra de foreliggende opplysningene, kan jeg vanskelig se at skolen lovlig kunne legge avgjørende vekt på denne kompetansen i strid med de lovpålagte utdanningskravene som følger av lærerutdanningsloven med tilhørende forskrifter. Kompetanse i den spesielle formen for epilasjonsteknikk er et selvplågt kvalifikasjonskrav som ved tilsetning i oppsigelig stilling vanskelig kan sette de lov- og forskriftsbestemte kvalifikasjonskrav til side. For øvrig nevner jeg at A i brev 11. oktober 1998 til Skolenes landsforbund har anført at kunnskap om forskjellige epilasjonsteknikker er en del av fagutdanningen som hudpleier, og at hun med den faglige bakgrunnen hun innehar ikke ville hatt vanskeligheter med å sette seg inn i denne spesielle formen for epilasjonsteknikk. Skolen har ikke imøtegått dette.

Slik saken er opplyst for meg, må jeg etter dette konkludere med at tilsetningsvedtaket er i strid med gjeldende regelverk, og at A ble forbigått. For or-

dens skyld understreker jeg at jeg ikke har grunnlag for å uttrykke tvil om gyldigheten av tilsetningsvedtaket i forhold til den som ble tilsatt og har tatt imot stillingen. Skolen bes imidlertid vurdere hva som eventuelt kan gjøres i forhold til A for å bøte på den urett som er begått i forhold til henne.

Jeg ber om å bli holdt orientert om hva skolen foretar seg i saken.»

Fylkesutvalget i Østfold fylkeskommune vedtok 10. juni 1999 å tilby A 30 % oppsigelig lærerstilling på hudpleielinjen ved X videregående skole med tredelse 1. august 1999 i tillegg til erstatning på kr. 125.440,-.

43.

#### **Tilsetjing av leiar for vernepleietenesta – manglande opplysningar om kvalifikasjonsvurdering**

(Sak 1998–1123)

*A meinte seg forbigått ved tilsetjing i vikariat som leiar for vernepleietenesta i Vanylven kommune og stilte fleire spørsmål om kommunen si vurdering av søkjarane sine kvalifikasjonar.*

*Ombodsmannen gjorde fleire forsøk på å få ei utgreiing frå kommunen om korleis kvalifikasjonane til A og den tilsette hadde vore sett på, men konkluderte med at det ikkje var mogleg å sjå om kommunen hadde gjort ei slik samanliknande kvalifikasjonsvurdering som er turvande. Det knytta seg difor «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken», jf. § 10 andre leden, siste punktet i ombodsmannslova av 22. juni 1962 nr. 8. Kommunen blei oppmoda om å sjå nærare på saka og vurdere om tilsetjinga var i samsvar med kvalifikasjonsprinsippet. Dersom den nye vurderinga synte at A var sett att, bad ombodsmannen om at kommunen tok standpunkt til korleis uretten kunne bli bøtt på.*

Klagesaka gjaldt tilsetjing i vikariat som leiar av vernepleietenesta i Vanylven kommune. A meinte seg forbigått og stilte mellom anna fleire spørsmål til kommunen si vurdering av den tilsette sine kvalifikasjonar i høve til kvalifikasjonane hennar.

Ombodsmannen bad kommunen grunnge korleis dei tre utdanningane var vurderte opp mot kvarandre i høve til stillinga som leiar for vernepleietenesta. Ombodsmannen viste òg til utlysningsteksten der det heitte:

«Søkjarar må ha utdanning som vernepleiar, evt. sjukepleiar eller anna relevant utdanning på høgskulenivå. Det er ønskeleg med administrativ utdanning/erfaring i tillegg til relevant praksis.»

Kommunen blei bedd om å opplyse om det var lagt vekt på administrativ utdanning/erfaring og praksis ved tilsetjinga. Ombodsmannen spurde òg

om kommunen hadde lagt vekt på personlege eigenskapar for stillinga.

Kommunen svara at han hadde som praksis ikkje å gje opplysningar om interne vurderingar i saker om tilsetjingar.

Saka blei på nytt lagt fram for kommunen med dei same spørsmåla, og det blei vist til ombodsmannslova 22. juni 1962 nr. 8 § 7 fyrste leden der det heiter:

«Ombudsmannen kan hos offentlige tjenestemenn og hos alle andre som virker i forvaltningens tjeneste kreve de opplysninger han trenger for å kunne utføre sitt verv.»

I svaret frå kommunen heitte det:

«Vanylven kommune har som praksis å ikkje gje opplysningar om interne vurderingar om tilsetjingar, men administrasjonsutvalet i Vanylven vurderte det slik at den som vart tilsett i vikariatet gjekk framfor klagaren.»

I mitt avsluttande brev til kommunen uttala eg om kvalifikasjonsvurderinga:

«Siktemålet i ei tilsetjingssak vil til vanleg vere å finne fram til den av søkjarane som etter ei skjønsvurdering står fram som best kvalifisert for stillinga. Det er dette ein ofte kallar kvalifikasjonsprinsippet, og som for kommunane sin del er nedfelt i hovudtariffavtalen § 2.2. Ved denne vurderinga må ein ta utgangspunkt i dei kvalifikasjonskrava som er fastsette i kunngjeringa. Elles vil sentrale moment vere utdanning, praksis og personlege eigenskapar.

I brev herifrå 25. august 1998 vart kommunen beden om å grunngje korleis utdanningane som barnevernspedagog, sosionom og sjukepleiar vart vurderte opp mot kvarandre i høve til stillinga som leiar av vernepleietenesta. Mitt kontor bad òg kommunen opplyse om det vart lagt vekt på administrativ utdanning/røynsle og praksis ved tilsetjinga og å grunngje det nærare dersom kommunen *ikkje* hadde lagt vekt på slik erfaring og praksis. Kommunen vart beden om å opplyse om det var lagt vekt på personlege eigenskapar for stillinga.

Kommunen svara i brev 19. oktober 1998 at det var praksis for ikkje å gje opplysningar om interne vurderingar ved tilsetjingar. I brev herifrå 13. november 1998 vart kommunen gjort merksam på at unnataket frå grunngjevingsplikta i forvaltningslova ikkje gjeld i høve til ombudsmannen, og at ombudsmannen etter § 7 i ombodsmannslova kan krevje å få dei opplysningane han treng for å kunne utføre vervet sitt. I brev 29. januar 1999 gjentok kommunen at han ikkje gav opplysningar om interne vurderingar ved tilsetjingar, men at administrasjonsutvalet i Vanylven vurderte det slik at ho som vart tilsett i vikariatet, gjekk framfor klagaren.

Ombudsmannen si oppgåve er å søkje å sikre at forvaltninga ikkje gjer urett mot den einskilde bor-

garen, jf. § 3 i ombodsmannslova. For å kunne ta stilling til dette må ombudsmannen hente inn opplysningar frå forvaltninga, og ombudsmannen si fråsegn i saka byggjer på dei opplysningane han får. Ufullstendige opplysningar kan difor føre til at ombudsmannen uttalar seg på eit urett faktisk grunnlag. Dette er bakgrunnen for § 7 i ombodsmannslova der det går fram at ombudsmannen kan krevje at forvaltninga gjev dei opplysningane han treng for å kunne utføre vervet sitt.

Jamvel om spørsmålet har vore lagt fram for kommunen fleire gonger, har kommunen ikkje gjort nærare greie for korleis administrasjonsutvalet har vurdert utdanningane som barnevernspedagog, sosionom og sjukepleiar opp mot kvarandre i høve til stillinga som leiar av vernepleietenesta. Kommunen har heller ikkje opplyst om det vart lagt vekt på administrativ utdanning/røynsle og praksis ved tilsetjinga, og om det var lagt vekt på personlege eigenskapar for stillinga. Det er kritikkverdig av kommunen ikkje å gje desse opplysningane når ombudsmannen spør etter dei. Slik saka no ligg føre, er det ikkje mogleg for meg å sjå om kommunen har gjort ei slik samanliknande kvalifikasjonsvurdering som er turvande, og følgjeleg heller ikkje kva som var avgjerande då B «gjekk framfor» A.

På denne bakgrunn må eg konkludere med at «det knytter seg begrunnet tvil til forhold at betydning i saken», jf. § 10 andre leden, siste punktum i ombodsmannslova av 22. juni 1962 nr. 8. Dette vil seie at eg må be kommunen sjå nærare på saka og vurdere om tilsetjinga var i samsvar med kvalifikasjonsprinsippet. Kjem det fram at A vart forbigått, må kommunen take stode til korleis uretten kan bli bøtt på, ved erstatning eller på annan måte. Tilsetjingsvedtaket kan naturleg nok ikkje gjerast om til skade for ho som fekk stillinga.»

Eg bad om å få melding om kva kommunen ville gjere vidare.

Kommunen opplyste at administrasjonsutvalet hadde teke ombudsmannen si uttale til vitande, og at A no var blitt tilsett i eit vikariat som soneleiar/avdelingssjukepleiar i pleie- og omsorgsetaten i kommunen.

44.

#### **Tilsetting av IT-leder – intern utlysing bare for fast tilsatte**

(Sak 1998–1137)

*Vardø kommune lyste ut stilling som IT-leder i kommunen internt. A klaget til ombudsmannen og mente seg forbigått ved tilsettingen ettersom han var bedre kvalifisert for stillingen enn den tilsatte. Kommunen viste på sin side til at A kun var tilsatt i et vikariat, og at det bare var de fast tilsatte i kommunen som hadde anledning til å søke ved intern utlysing.*

*Ombudsmannen uttalte at det i et tilfelle som dette måtte være anledning for kommunen til å lyse ut stillinger og tilsette blant dem som allerede var fast ansatt i kommunen. Det ble lagt vekt på at kommunen måtte redusere driftsnivået og derfor måtte foreta visse rokeringer for å sikre at nødvendige oppgaver ble utført, samtidig som kommunen unngikk å si opp noen av de fast tilsatte. Det var imidlertid uheldig at det ikke allerede i utlysningsteksten var presisert at utlysingen kun omfattet kommunens faste tilsatte samt at A først etter tilsetningsmøtet ble informert om at han ikke kunne søke stillingen.*

Saken gjaldt tilsetting av IT-leder i Vardø kommune.

A brakte saken inn for ombudsmannen og gjorde gjeldende at han ble urettmessig forbigått ved tilsetting i stillingen. Han viste til at han var langt bedre kvalifisert for stillingen enn vedkommende som ble tilsatt. Videre anførte A at tilsetningsutvalget hadde hatt en uheldig sammensetting, og at dette kunne ha hatt betydning for tilsettingen.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og Vardø kommune ble bedt om å redegjøre for hvordan As kvalifikasjoner ble vurdert i forhold til de kvalifikasjoner vedkommende som ble tilsatt hadde. Videre ble det bedt om kommunens vurdering av tilsetningsprosedyren, herunder sammensettingen av tilsetningsutvalget.

Kommunen fremholdt i sitt svarbrev at stillingen var lyst ut internt, og at utlysingen da bare gjaldt kommunens fast tilsatte. Det ble vist til at A var tilsatt i et vikariat i kommunen, og dermed ikke kom i betraktning ved tilsettingen. Da kommunen av denne grunn stod tilbake med kun én reell søker, gikk tilsetningsutvalget ikke inn på å diskutere faglige kvalifikasjoner. Videre viste kommunen til hvordan sammensettingen av tilsetningsutvalget var kommet i stand.

A kom tilbake til saken og viste til at personalkontoret i kommunen ikke hadde informert ham om at en intern utlysning bare skulle gjelde kommunens fast tilsatte. Videre viste A til at hans søknad syntes å ha blitt antatt og behandlet i tråd med vanlig prosedyre, helt frem til tidspunktet for møtet i tilsetningsutvalget. Det ble også anført at kommunens standpunkt om at en intern utlysning kun gjelder for de fast tilsatte, var ukjent for personalorganisasjonene og det politiske miljøet i kommunen.

Brevet ble oversendt kommunen, som ble bedt om å opplyse om As søknad ble behandlet på samme måte som den andre søknaden, selv om han ikke var fast ansatt i kommunen. Dersom dette ble gjort, ble det bedt opplyst hvorfor tilsetningsutvalget likevel ikke «gikk inn på å diskutere faglige kvalifikasjoner».

Kommunen svarte at As søknad ble behandlet på lik linje med den andre søknaden frem til tilsetningsmøtet, men at tilsetningsutvalget etter en avklaring

av begrepet «intern utlysning» kom til at det kun var én søker som var aktuell. Videre fastholdt kommunen sin oppfatning om at en «intern utlysning» kun gjelder blant kommunens fast ansatte.

Etter ytterligere en forespørsel herfra opplyste kommunen at grunnen til at søkermassen ikke var avklart før møtet i tilsetningsutvalget berodde på en saksbehandlerfeil, noe som ble beklaget. Forutsetningen for å lyse ut stillingen var at det skulle tilsettes fra egne rekker for ikke å øke lønnsutgiftene. Det ble videre vist til at kommunen i løpet av 1998 hadde tilsatt i en rekke stillinger hvor det var benyttet intern utlysning blant de fast tilsatte i kommunen. I de tilsettinger skole-/etatsjefen hadde vært involvert, hadde intern utlysning betydd blant de fast tilsatte. Om det tidligere hadde vært en annen praksis, var ikke kjent.

I mitt avsluttende brev til klageren uttalte jeg:

«Kommunen har i sine brev hit fremholdt at en intern utlysning av stillinger i kommunen innebærer at kun fast ansatte i kommunen har anledning til å søke. Det er vist til kommunens ansettelsesreglement § 2 som gir anledning til å kunngjøre ledige stillinger internt. Videre er det vist til at kommunen er i en slik situasjon at det ikke er rom for økning av tallet på stillingshjemler, og at det for tiden er vanlig at interne utlysninger bare omfatter fast tilsatte. I løpet av 1998 skal det i en rekke tilfeller være ansatt etter intern utlysning blant de fast ansatte. For stillingen som IT-leder er det opplyst at forutsetningen for å lyse ut stillingen var at det skulle tilsettes fra egne rekker, slik at lønnsutgiftene ikke måtte økes.

På bakgrunn av de opplysninger kommunen har kommet med, finner jeg at det i et tilfelle som dette må være anledning for kommunen til å lyse ut stillinger og tilsette blant de som allerede er fast ansatte i kommunen. Etersom kommunen er i en situasjon der driftsnivået må reduseres, er det naturlig at det for kommunen kan bli nødvendig å foreta visse rokeringer blant de tilsatte for å sikre at nødvendige oppgaver blir utført. Samtidig er dette for kommunen en måte å unngå å si opp noen av de fast tilsatte.

Jeg finner det imidlertid uheldig at det ikke allerede i utlysningsteksten ble presisert at utlysingen kun omfattet fast tilsatte i kommunen. Dette har jeg funnet grunn til å ta opp med kommunen i eget brev herfra i dag, se vedlagte gjenpart. Det er videre uheldig at Deres søknad ble behandlet på vanlig måte, og at De ikke ble informert om at utlysingen bare omfattet fast tilsatte før etter tilsetningsmøtet. Kommunen har i brev hit opplyst at bakgrunnen for at søkermassen ikke ble avklart tidligere, berodde på en saksbehandlerfeil. Dette er beklaget, og denne beklagelsen er på sin plass.

Saken gir etter dette ikke grunn til noe mer fra min side.»

I brev til Vardø kommune fant jeg grunn til å presisere følgende:

«Som det fremgår, finner jeg det uheldig at det ikke allerede i utlysningsteksten ble presisert at utlysingen kun omfattet fast tilsatte i kommunen. Jeg ber kommunen merke seg dette for senere interne utlysinger i Vardø kommune. Videre var det uheldig at A ikke på et tidligere tidspunkt ble informert om at han ikke kunne søke stillingen ettersom han bare hadde et vikariat i kommunen. Det er kritikkverdig at dette først ble klarlagt på møtet i tilsetningsutvalget. Kommunen har opplyst at dette berodde på en saksbehandlerfeil, og har beklaget forholdet. Denne beklagelsen er på sin plass.

A tok kontakt med kommunen for å få avklart forholdene rundt tilsettingen. Først etter at saken var brakt inn for ombudsmannen og forelagt kommunen herfra, fikk A svar på sin henvendelse gjennom kommunens svarbrev hit. På denne bakgrunn finner jeg grunn til å minne kommunen på bestemmelsen i forvaltningsloven § 11 a hvor det heter at forvaltningsorganet skal «forberede og avgjøre saken uten grunnnet opphold».

45.

**Tilsetting av vaktmester – om deltidstilsatt hadde fortrinnsrett ved eksternt utlysning av stillingen**

(Sak 1998–0841)

*En stilling som vaktmester/badebetjent ble utlyst eksternt. Etter søknadsfristens utløp fant kommunens personalutvalg at en av søkerne hadde fortrinnsrett etter hovedtariffavtalen (HTA) kap. 1 § 2 pkt. 2.3 annet ledd og tilsatte ham. En av de andre søkerne mente seg forbigått ved tilsettingen, idet han hevdet at kvalifikasjonsprinsippet skulle ha vært lagt til grunn, og at han var den best kvalifiserte søkeren.*

*Ombudsmannen uttalte at det var en saksbehandlingsfeil å lyse ut stillingen eksternt når det fantes en søker med fortrinnsrett etter HTA § 2 pkt. 2.3. Det måtte være anledning til å rette feilen ved å stanse tilsetningsprosedyren og tilsette i henhold til fortrinnsretten.*

Kommunalansattes Fellesorganisasjon (KFO) klaget på vegne av sitt medlem B til ombudsmannen over tilsetting av vaktmester/badebetjent i X kommune. I klagen ble det vist til at rådmannen forut for tilsettingen hadde anbefalt å innkalle tre av søkerne, herunder B, til intervju, men at kommunens personalutvalg under forberedelsen av tilsettingssaken fant at A hadde fortrinnsrett og tilsatte ham. KFO bad ombudsmannen om å vurdere tilsettingen, prinsipalt i forhold til kvalifikasjonsprinsippet i HTA kap. 1 § 2 pkt. 2.2, subsidiært i forhold til pkt. 2.3 annet ledd om rett til utvidelse av deltidsstilling.

Klagen ble herfra forelagt kommunen med

spørsmål om hva som var bakgrunnen for at denne stillingen ble utlyst eksternt, om A ble ansett som kvalifisert for stillingen, og hvordan kommunen vurderte spørsmålet om fortrinnsrett etter HTA kap. 1 § 2 pkt. 2.3 annet ledd i forhold til B.

Kommunen svarte at administrasjonen ikke hadde hatt opplysninger om at noen deltidstilsatte med fortrinnsrett hadde den ønskede kompetansen, og at stillingen derfor ble utlyst eksternt. Personalutvalget hadde med 2 mot 1 stemme funnet at A var kvalifisert for stillingen. Administrasjonens representant hadde utgjort mindretallet. Kommunen mente det kun var A som hadde fortrinnsrett etter HTA kap. 1 § 2 pkt. 2.3, idet B ikke var fast tilsatt i kommunen.

KFO stilte deretter spørsmål ved hvordan og hvorfor A var funnet kvalifisert for stillingen med utgangspunkt i utlysingen. Kommunen svarte at A fra tidligere hadde en deltidsstilling som badebetjent på samme sted, og at han da hadde gått inn som vikar for vaktmester ved sykdom og annet fravær. I den forbindelse hadde han fått den nødvendige opplæring, og flertallet hadde derfor ansett ham for å være kvalifisert for stillingen.

I mitt avsluttende brev til KFO uttalte jeg:

*«1. Saksbehandlingen*

Ved tilsettinger i kommunen må HTA § 2 pkt. 2.3 iakttas. Fra 1. juni 1990 ble det inntatt en ny bestemmelse i pkt. 2.3 under § 2. Her het det i første ledd at «[v]ed ledighet i stillingen skal det vurderes om deltidsansatte kan gis utvidelse i sitt arbeidsforhold inntil hel stilling». Fra og med tariffperioden 1. mai 1994 til 30. april 1996 har bestemmelsen hatt følgende ordlyd:

«Det skal som hovedregel tilsettes i full stilling, med mindre omfanget av arbeidet eller en vurdering av arbeidssituasjonen tilsier noe annet.

Ved ledig stilling skal deltidstilsatte ved intern utlysning tilbys utvidelse av sitt arbeidsforhold inntil hel stilling, dersom vedkommende er kvalifisert for stillingen.

Arbeidsgiver skal generelt informere og drøfte bruk av deltidsstillinger med de tillitsvalgte.

Det samme gjelder for bruk av midlertidige tilsettinger, jf. arbeidsmiljølovens bestemmelser om midlertidige stillinger. Unntatt herfra er vikariater.

Arbeidsmarkedstiltak forutsettes behandlet etter de regler som gjelder for disse.»

Det fremgår av B-rundskriv nr. 6/95 fra Kommunenes sentralforbund (KS) at KS og forhandlings-sammenslutningene er enige om at intensjonen bak denne bestemmelsen er å gi deltidstilsatte mulighet til å øke sin stillingsstørrelse inntil hel stilling. Videre heter det:

«Arbeidsgiver skal drøfte med de tillitsvalgte hvordan man hensiktsmessig skal legge opp ruti-

ner og håndtering av bestemmelsen om intern utlysning. Det vises også til bestemmelsens tredje avsnitt. Man skal vente med eksternt kunngjøring når det er antatt at det finnes aktuelle kvalifiserte søkere til stillingen blant de deltidstilsatte. Dersom kvalifiserte deltidstilsatte har søkt, skal disse tilbys stillingen. I de tilfeller det er flere interne deltidstilsatte søkere tilsettes den som er best kvalifisert.»

Som det fremgår, skal arbeidsgiver vente med eksternt kunngjøring når det er antatt at det finnes aktuelle kvalifiserte søkere til stillingen blant de deltidstilsatte. Det er derfor viktig at spørsmålet om fortrinnsrett avklares før kommunen eventuelt beslutter eksternt utlysning. Dersom det antas at det finnes fortrinnsberettigede, skal stillingen lyses ut internt.

Kommunen har opplyst at den i denne saken besluttet å lyse ut eksternt da administrasjonen ikke hadde opplysninger om at det var noen deltidstilsatte med fortrinnsrett som hadde den kompetansen man ønsket. Jeg har ikke nærmere opplysninger om hvilke undersøkelser som ble satt i gang for å få avklart dette, eller hva slags vurderinger som ble gjort fra administrasjonens side omkring dette spørsmålet. Det fremgår imidlertid at personalutvalget anså A for å ha fortrinnsrett. Ut fra denne forutsetningen var det objektivt sett en saksbehandlingsfeil å lyse ut stillingen eksternt. Jeg har i brev i dag til kommunen påpekt dette. Dessuten har jeg understreket betydningen av at kommunen allerede på et tidlig tidspunkt i tilsetningsprosessen gjør de undersøkelser som er nødvendig for å få avklart om det er deltidstilsatte med fortrinnsrett. En gjenpart av brevet følger vedlagt til orientering.

## 2. Realiteten – spørsmålet om fortrinnsrett

2.1. Siktemålet i en tilsettingssak vil normalt være å finne frem til den av søkerne som etter en skjønnsmessig totalvurdering må anses som best kvalifisert for stillingen. Ved denne vurderingen skal det tas utgangspunkt i eventuelle kvalifikasjonskrav som følger av lov, forskrift eller avtale, eventuelt kvalifikasjonskrav som er fastsatt i utlysingen. Ellers vil de sentrale momenter være utdanning, praksis og personlig skikkethet for stillingen. Dette såkalte kvalifikasjonsprinsippet er nedfelt i HTA § 2 pkt. 2.2 og står sentralt ved tilsettinger i det offentlige. Kvalifikasjonsprinsippet må imidlertid tolkes og anvendes også i lys av andre hensyn, f.eks. rekrutteringshensyn og hensynet til en effektiv utnytting av eksisterende arbeidsstokk. Her kommer HTA § 2 pkt. 2.3 inn i bildet. Denne bestemmelsen fremstår i formen som en saksbehandlingsregel. I lys av bl.a. to dommer avsagt av Høyesterett, har jeg lagt til grunn at bestemmelsen må forstås som en integrert del av de tilsattes arbeidsavtaler og således kan påberopes av dem som en (materieell) rettighet (ombudsmannssak 1998–1431). Vurderingstemaet etter § 2 pkt. 2.3 vil være om den deltidstilsatte søker *er kvalifisert* for

stillingen. Hvis det er flere fortrinnsberettigede søkere, vil tilsettingsmyndigheten måtte foreta en sammenlignende kvalifikasjonsvurdering, og da er spørsmålet hvem *av de fortrinnsberettigede* som er best kvalifisert for stillingen.

Ved personalutvalgets tilsetting av A ble det lagt til grunn at han hadde fortrinnsrett etter HTA § 2 pkt. 2.3, og at B ikke hadde noen slik fortrinnsrett. Jeg vil først ta for meg om personalutvalget vurderte riktig her. Dernest vil jeg ta for meg spørsmålet om personalutvalget gjorde rett da det unnlot å foreta en sammenlignende kvalifikasjonsvurdering ut fra den utlysingen som hadde funnet sted.

2.2. A var på tilsettingstidspunktet tilsatt i 16 % stilling som vaktmester/ badebetjent ved Y svømmebasseng og samfunnshus. I tillegg var han deltidstilsatt i stilling som kinomaskinist i kommunen, og han var deltidstilsatt som kokk på helsesenteret Z. Kommunen har opplyst at A på det aktuelle tidspunktet var fast tilsatt i kommunen. Dette synes ikke bestridt, og jeg legger det til grunn ved min vurdering av saken.

For å ha fortrinnsrett til utvidelse av stillingen, måtte A være kvalifisert for stillingen. Kommunen har opplyst at han var tilsatt i deltidsstilling som badebetjent på samme sted, og at han da også hadde gått inn som vikar for vaktmesteren ved sykdom og annet fravær. I den forbindelse hadde han fått opplæring, slik at han skulle være i stand til å betjene det bassengtekniske, og personalutvalgets flertall fant ham derfor kvalifisert for stillingen. Ut over dette er det ikke gitt opplysninger om hva slags opplæring A hadde fått.

I utlysingen var det oppstilt krav om følgende kvalifikasjoner:

- driftsteknisk kompetanse for svømmebasseng
- kunnskap om vannbeh./vannkjemi
- kunnskap om vedlikehold av bade-/svømmeanlegg
- kunnskap om bygningsmessig vedlikehold generelt
- kunnskap om førstehjelp og livredning

I medhold av kommunehelsetjenesteloven 19. november 1982 nr. 66 § 4a-1 annet ledd og § 4a-4 annet ledd har Sosial- og helsedepartementet 13. juni 1996 fastsatt forskrift for badeanlegg, bassengbad og badstu m.v. Forskriften tar sikte på å sikre brukerne av badeanlegg, bassengbad og badstuer tilfredsstillende helsemessige og hygieniske forhold, samt bidra til å hindre ulykker. Etter § 9 i forskriften plikter den som eier eller driver badeanlegg å påse at både personellet som holder oppsikt med personsikkerheten i anlegget, og personellet som gjennomfører den praktiske drift av sirkulasjonssystemet, er gitt tilfredsstillende opplæring. Det fremgår ikke nærmere av selve forskriften hvordan opplæringen skal gis, men i merknadene til forskriften, som er ment som en rettleiding til denne, heter det i tilknytning til § 9

at opplæring kan gis gjennom førstehjelpskurs og relevante teoretiske og praktiske kurs for badevakter. Opplæring til driftspersonell kan gis gjennom kurs i drift av sirkulasjonssystem i badeanlegg.

Det fremgår ikke at A hadde noen slike kurs. KFO har stilt spørsmål ved om opplæring i forbindelse med sykdom og annet fravær er tilstrekkelig. Kommunen har ikke redegjort nærmere for hvor omfattende opplæring og hvor mye praktisk erfaring A hadde fått.

Ut fra utlysningsteksten og kommunehelse- tjenesteloven med forskrifter kan jeg ikke se at det er oppstilt noen absolutte krav til på hvilken måte de nødvendige kvalifikasjonene skal være oppnådd. Det er således ikke oppstilt noe krav om gjennomført kurs eller lignende. Det synes således ikke å være noe til hinder for at søkerne kan ha tilegnet seg den nødvendige kompetansen gjennom praksis. På denne bakgrunn og på grunnlag av de opplysninger som kommunen har gitt, har jeg ikke grunnlag for å bestride at A var kvalifisert for stillingen, og at han dermed kom inn under regelen om fortrinnsrett.

Når det gjelder B, er det ikke bestridt at hans tilsettingsforhold i kommunen har vært av midlertidig karakter, og at han derfor ikke hadde fortrinnsrett.

2.3. Jeg går så over til spørsmålet om personalutvalget handlet rett da det tilsatte A uten å foreta en sammenlignende kvalifikasjonsvurdering. Jeg ser det slik at personalutvalget valgte å stanse tilsetningsprosessen da det kom for en dag at A måtte anses som intern søker med fortrinnsrett. Utvalget synes med andre ord å ha vurdert det slik at det ble begått en feil i forhold til A da kommunen besluttet å utlyse stillingen eksternt. For å bøte på dette valgte man å stanse tilsetningsprosedyren og tilsette etter HTA § 2 pkt. 2.3.

Det rettslige utgangspunktet er at en arbeidsgiver, selv etter å ha utlyst en stilling, ikke vil ha plikt til å tilsette noen av søkerne, dersom det foreligger saklige grunner for å unnlate å tilsette. Et praktisk tilfelle vil være at det har meldt seg få søkere med de ønskede kvalifikasjoner, og at arbeidsgiveren ønsker å lyse ut stillingen på ny for å få et bredere søkergrunnlag. Dette vil være en saklig grunn til å unnlate tilsetning på grunnlag av den allerede foretatte utlysingen. Også dersom arbeidsgiveren etter å ha utlyst stillingen finner at stillingen bør omorganiseres, kan det være en saklig grunn til å stanse tilsetningsprosessen.

I tråd med dette må det vurderes om det forhold at stillingen ikke skulle ha vært utlyst eksternt fordi en av søkerne hadde fortrinnsrett, kan være en saklig grunn til å stanse tilsetningsprosessen og dermed unnlate tilsetning i henhold til den eksterne utlysingen. Jeg antar at dette spørsmålet må kunne besvares bekreftende. Idet kommunen oppdaget at den hadde gjort en feil ved vurderingen av om det fantes aktuelle kvalifiserte deltidsstilsatte med fortrinnsrett, måtte kommunen ha adgang – og vel også plikt – til å

forsøke å rette feilen. Dette ble gjort ved å stanse tilsetningsprosessen. Muligens ville det helt korrekte ha vært å kunngjøre stillingen på nytt, denne gangen internt, slik at eventuelle andre søkere med fortrinnsrett også ville ha fått et signal om å søke.

Jeg går imidlertid ikke nærmere inn på dette da en slik unnlattelse under enhver omstendighet ikke representerte noen urett i forhold til klageren i saken her.

Sammenfatningsvis ser jeg det slik at tilsetningsprosessen ble stanset for å hindre at kommunen ytterligere grep inn i As individuelle rettigheter. Dette må anses som saklig, selv om stillingen da alt hadde vært utlyst eksternt. Det følger av dette at jeg ikke kan se at stansingen av tilsetningssaken representerte noen urett i forhold til B.»

Til kommunen skrev jeg:

«Som det fremgår, har jeg funnet grunn til å påpeke at det var en saksbehandlingsfeil å utlyse denne stillingen eksternt når det fantes en søker med fortrinnsrett i henhold til HTA § 2 pkt. 2.3. Denne saken understreker nødvendigheten av at kommunen allerede på et tidlig stadium i tilsetningsprosessen foretar de nødvendige undersøkelser omkring spørsmålet om det foreligger aktuelle deltidsstilsatte med fortrinnsrett. At spørsmålet om fortrinnsrett avklares så tidlig som mulig, er viktig for å unngå at stillinger, som i denne saken, utlyses eksternt i tilfeller hvor det finnes aktuelle fortrinnsberettigede søkere i kommunen. En ekstern utlysning vil i et slikt tilfelle være egnet til å skape en feilaktig forventning om at det skal skje en ordinær tilsetning basert på prinsippet om at den best kvalifiserte søker skal tilsettes, noe som er uheldig.

Jeg ber kommunen merke seg dette med tanke på fremtidige tilsetninger.»

46.

#### **Tilsetning av sekretær – om deltidsansatt hadde fortrinnsrett til stillingen**

(Sak 1998–1431)

*En deltidsstilsatt med 24 % stillingsbrøk i en kommune søkte en fast nyopprettet 75 % stilling. Hun ble ansett som «marginalt kvalifisert» for stillingen. Hovedspørsmålet i saken var om kommunen rettmessig kunne utlyse stillingen eksternt eller om vedkommende hadde en materiell individuell rett på tilsetning etter hovedtariffavtalen kap. 1 § 2 pkt. 2.3.*

*Ombudsmannen tok utgangspunkt i at hovedtariffavtalens bestemmelse regulerer fremgangsmåten ved tilsetning (saksbehandlingsregel). Dette var etter hans syn ytterligere underbygget av at kvalifikasjonsprinsippet tilsier at det offentlige bør tilsette den person som er best kvalifisert for den konkrete stillingen (ekstern utlysning). På grunnlag av to*

*høyesterettsdommer (Rt. 1962 s. 122 og Rt. 1988 s. 20), la ombudsmannen likevel til grunn at deltids-tilsatte måtte ha en individuell materiell fortrinnsrett til tilsetning ved intern utlysning. Ombudsmannen forutsatte også at en intern søker bare ville ha fortrinnsrett om vedkommende var kvalifisert for stillingen. Det var noe uklart i denne saken om klageren var ansett kvalifisert til stillingen av kommunen.*

Saken gjaldt tilsetning av sekretær ved pleie- og omsorgstjenesten i Kongsberg kommune.

Klageren gjorde gjeldende at hun ble urettmessig forbigått ved tilsetningen, under henvisning til at hun etter sin mening hadde «bedre utdanning og praksis enn innstilt nr. 1». Videre viste hun til at forbigåelsen måtte innebære brudd på Hovedtariffavtalen (HTA) § 2 pkt. 2.3 om fortrinnsrett ved utvidelse til hel stilling, samt på Kongsberg kommunes ansettelsesreglement pkt. 4 idet hun var fast tilsatt i kommunen i 24 % stilling.

Saksforholdet var i korte trekk:

Kongsberg kommune utlyste eksternt en fast nyopprettet 75% stilling som sekretær i pleie- og omsorgstjenesten. Det meldte seg 39 søkere til stillingen. A ble innkalt til intervju, men var ikke blant de tre innstilte til stillingen. Den tilsatte fikk stillingen etter en enstemmig innstilling.

Kommunen ble bedt om å opplyse om A hadde bedre formelle kvalifikasjoner enn vedkommende som ble tilsatt, og i bekreftende tilfelle om årsaken til at hun likevel ikke ble innstilt til stillingen. I den forbindelse ble det særlig bedt opplyst om personlig skikkethet hadde vært et fremtredende moment i kvalifikasjonsvurderingen. Videre ble kommunen bedt om å få opplyst om bestemmelsene om deltids-tilsatte i HTA § 2 pkt. 2.3 og ansettelsesreglementet pkt. 4.1. var fremme som et moment ved tilsetningen.

Kommunen gav en nærmere redegjørelse for hvordan den har vurdert klagerens kvalifikasjoner. Jeg forstod det som fremholdes der slik at det er lagt til grunn at A var formelt kvalifisert, men at hun ikke nådde opp i forhold til de øvrige søkerne. Det ble bl.a. vist til at tilleggsutdanningen var lite relevant for stillingen, og at hennes praksis kun i begrenset grad dekket de arbeidsområder som var nevnt i utlysningsteksten. Videre viste kommunen til at inntrykket på intervjuet var mindre bra. Forholdene rundt intervjusituasjonen skal for øvrig senere ha blitt utdypet i samtale mellom A og etatssjefen. Vedrørende påstanden om brudd på HTA § 2. pkt. 2.3 opplyste kommunen at den ut fra et ønske om et bredest mulig søkergrunnlag valgte å foreta eksternt utlysning. Stillingen var dessuten av en slik størrelse at det ikke ble ansett som naturlig å gjennomføre en tilsetningsprosess etter HTA § 2 pkt. 2.3. Til slutt ble det vist til at det ikke fremkom innvendinger fra søkerens organisasjon mot kommunens fremgangsmåte, og at en derfor vil hevde at avtalepartene lokalt var enige om hvordan HTA § 2.3 skulle tolkes.

Kommunen fastholdt senere at utdanning og praksis var noe perifer i forhold til stillingen. Dessuten ble det vist til at det var inntrykket etter intervjurunden som i størst grad bidro til at A ikke nådde opp ved vurderingen av hvem som skulle tilsettes. Videre viste kommunen til at ansettelsesreglementet pkt. 4 kun er en henvisning til HTA § 2 pkt. 2.3, og at kommunen derfor nøyde seg med å referere til denne bestemmelsen.

Jeg hadde følgende merknader i saken:

«Bestemmelsen i HTA kap. I pkt. 2.3 ble først tatt inn i tariffavtalen 1. juni 1990. Det ble da i første ledd under pkt. 2.3 angitt at «[v]ed ledighet i stillingen skal det vurderes om deltidsansatte kan gis utvidelse i sitt arbeidsforhold inntil hel stilling». Etter dette ble bestemmelsen endret 1. mai 1994 og fikk da følgende ordlyd:

«Det skal som hovedregel tilsettes i full stilling, med mindre omfanget av arbeidet eller en vurdering av arbeidssituasjonen tilsier noe annet.

Ved ledig stilling skal deltids-tilsatte ved intern utlysning tilbys utvidelse av sitt arbeidsforhold inntil hel stilling, dersom vedkommende er kvalifisert for stillingen.

Arbeidsgiver skal generelt informere og drøfte bruk av deltidsstillinger med de tillitsvalgte.

Det samme gjelder for bruk av midlertidige tilsetninger, jf. arbeidsmiljølovens bestemmelser om midlertidige tilsetninger. Unntatt herfra er vikariater.

Arbeidsmarkedstiltak forutsettes behandlet etter de regler som gjelder for disse.»

Det fremgår av B-rundskriv nr. 6/95 fra Kommunenes Sentralforbund (KS) at avtalepartene er enige om at intensjonen bak HTA § 2 pkt. 2.3 er at deltidsansatte skal gis muligheter til å øke sin stillingsstørrelse inntil hel stilling. Videre heter det i rundskrivet:

«Arbeidsgiver skal drøfte med de tillitsvalgte hvordan man hensiktsmessig skal legge opp rutiner og håndtering av bestemmelsen om intern utlysning. Det vises også til bestemmelsens tredje avsnitt. Man skal vente med eksternt kunngjøring når det er antatt at det finnes aktuelle kvalifiserte søkere til stillingen blant de deltids-tilsatte. Dersom kvalifiserte deltids-tilsatte har søkt, skal disse tilbys stillingen. I de tilfeller der det er flere interne deltids-tilsatte søkere tilsettes den som er best kvalifisert.»

Kommunen har fremholdt at A av administrasjonen ble vurdert som «marginalt kvalifisert for stillingen». Denne formuleringen, sammenholdt med det faktum at hun ble innkalt til intervju, tyder på at kommunen må ha vurdert henne som formelt kvalifisert for stillingen, selv om hennes kvalifikasjoner ikke var spesielt relevante. Det er heller ikke fremkommet opplysninger i ettertid som skulle tilsi at

kommunen har lagt til grunn at hun ikke var kvalifisert. På denne bakgrunn må jeg legge til grunn at A var kvalifisert for stillingen i henhold til utlysings-teksten.

Saken reiser etter dette for det første spørsmål om HTA § 2 pkt. 2.3 er å anse som en regel om hvilken fremgangsmåte kommunen skal følge i forbindelse med intern utlysning eller eksternt utlysning, dvs. en saksbehandlingsregel. Brudd på saksbehandlingsregler må vurderes i lys av prinsippet i forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 41 som går ut på at vedtaket likevel må anses gyldig dersom feilen ikke kan antas å ha hatt betydning for innholdet av vedtaket.

For det annet reiser saken spørsmål om HTA § 2 pkt. 2.3 er en regel som gir deltidstilsatte en individuell materiell rett til tilsetning dersom vedkommende er kvalifisert for stillingen, eventuelt er best kvalifisert for stillingen av de allerede deltidstilsatte.

Avgjørelser i tilsettingssaker har vesentlig økonomisk og velferdsmessig betydning for den enkelte. Tilsetningsvedtak er som hovedregel ikke undergitt administrativ klagesaksbehandling (forvaltningsloven § 3 annet ledd). Ombudsmannens kontroll er derfor viktig for den enkelte søker.

Slik bestemmelsen er formulert, må den etter mitt syn sees som en saksbehandlingsregel. Tilsetningsmyndigheten må ha plikt til å utrede tilsettingssaken på en måte som gjør det praktisk mulig å klarlegge om virksomheten under vedkommende tilsetningsmyndighet har kvalifiserte personer til den stillingen som ønskes besatt. Dette arbeidet forutsettes bl.a. å kunne skje i samvirke med de ansattes organisasjoner.

Kvalifikasjonsprinsippet er også viktig som en materiell regel for tilsettingssaker i alle deler av forvaltningen, sentralforvaltningen og kommunene. Kvalifikasjonsprinsippet innebærer at forvaltningen – om en søker skal tilsettes – må velge den søkeren som er best kvalifisert. Reelt sett hviler kvalifikasjonsprinsippet på tungtveiende hensyn særlig i forhold til en målsetting om at offentlig forvaltning på fellesskapets vegne skal kunne løse viktige samfunnsmessige oppgaver på best mulig måte. Dessuten må kvalifikasjonsprinsippet sees i sammenheng med forvaltningens plikt til god og forsvarlig bruk av offentlige midler.

Kvalifikasjonsprinsippet må imidlertid også tolkes og anvendes i lys av andre hensyn, f.eks. rekrutteringshensyn, hensynet til en effektiv utnyttelse av eksisterende arbeidsstokk osv. Her kommer bestemmelsen i HTA § 2 pkt. 2.3 inn i bildet.

I en dom i Rt. 1962 s. 122 synes Høyesterett å bygge på at den enkelte arbeidstaker langt på vei kan bygge en individuell rett på tariffavtale fordi denne må sees som en integrert del av den individuelle arbeidsavtale. Saken gjaldt en midlertidig tilsatt i vegvesenet som etter organisasjonsoverenskomsten under ellers like fagmessige vilkår skulle vært foretrukket for fast tilsetning på grunnlag av ansiennitet.

Høyesterett bygde på at saken hørte under de alminnelige domstoler og ikke Arbeidsretten. Forutsetningen var med andre ord at regelen gav en individuell rett. Videre viser jeg til Høyesteretts dom inntatt i Rt. 1988 s. 20 som gjaldt spørsmål om fortrinnsrett ut fra kommunal ansiennitet etter hovedoverenskomsten for kommunalt ansatte. Høyesterett la til grunn at saken hørte hjemme i Arbeidsretten. Høyesterett synes å bygge på et skille mellom organiserte som har arbeidsavtale og påberoper kollektive rettigheter og organiserte som ikke er i jobb eller i annen jobb utenfor de kollektive avtaler.

På bakgrunn av disse dommene er det vanskelig å se det annerledes enn at et spørsmål om fortrinnsrett ved intern utlysning etter HTA § 2 pkt. 2.3 må komme i samme stilling med hensyn til å gi den tilsatte en individuell rett. Jeg må ut fra dette legge til grunn at det ble begått en feil overfor A da stillingen ble utlyst eksternt med tilsetning av eksternt søker.

Jeg peker likevel for ordens skyld på at blant de fortrinnsberettigede interne søkerne vil kvalifikasjonsprinsippet komme til anvendelse på vanlig måte. Hva feilen kan ha hatt av betydning i denne saken har jeg derfor ikke tatt stilling til nå. Jeg viser likevel til at det fremgår av søkerlisten at vedkommende som ble innstilt som nr. 1 ikke var tilsatt i kommunen på søknadstidspunktet. Videre synes det å følge av søkerlisten og sakens øvrige dokumenter at heller ingen av de andre søkerne som ble innkalt til intervju, med unntak av klageren, var tilsatt i deltidsstilling i kommunen på søknadstidspunktet. Ut fra dette kan det vanskelig utelukkes at den eksterne utlysingen kan ha hatt betydning for resultatet i tilsettingssaken.

Jeg ber kommunen gå gjennom sin behandling av tilsettingssaken og vurdere om det er gjort urett mot A på bakgrunn av det syn jeg har gitt uttrykk for her. I så fall ber jeg kommunen også å vurdere tiltak for å bøte på den urett som måtte være begått i forhold til henne da kommunen besluttet å utlyse stillingen eksternt uten å ha foretatt en intern utlysning.»

47.

**Spesialpedagogiske tiltak – kravene til grunnlaget for kommunens avgjørelse og utdanningskontorets oppfølging**

(Sak 1998–0020)

*Foreldrene til A klaget til ombudsmannen over at Haugesund kommune og Statens utdanningskontor i Rogaland hadde godtatt en sakkyndig vurdering som foreldrene hevdet var mangelfull. Foreldrene anførte at kommunens vedtak gjorde det vanskelig å vurdere om deres datter hadde fått et likeverdig tilbud, og at det gav dårlig grunnlag for utforming av en klage.*

*Ombudsmannen viste til at mangler i den sakkyndige vurderingen ville kunne innebære at kom-*



*munens utredningsplikt etter forvaltningsloven § 17 ikke var oppfylt, samtidig som det ville bli vanskelig å oppfylle kravene til begrunnelse i forvaltningsloven § 25, jf. § 24. Det ble uttalt at utdanningskontoret burde ha bedt kommunen gi en bedre begrunnelse for tildelingen i denne saken og at kommunen burde ha vært kritisert for å ha avvist foreldrenes klage. Ut fra opplysningene som kom frem under klagebehandlingen hos ombudsmannen, bl.a. om utdanningskontorets løpende veiledningsarbeid overfor kommunene og endringene i kommunens saksbehandling, fant ombudsmannen likevel å kunne la saken bero med den forklaring som var gitt, jf. ombudsmannsloven § 10 fjerde ledd.*

Foreldrene til A klaget til ombudsmannen over kommunens tildeling av spesialpedagogiske tiltak og saksbehandlingen i denne forbindelse, samt over Statens utdanningskontors behandling av deres klage dit.

Hovedanførselene i klagen var knyttet til den sakkyndige vurderingen fra PPT, som ble ansett å være for lite spesifikk og uten tilstrekkelig begrunnelse for det timeantallet som var foreslått. Foreldrene hevdet videre ikke å ha vært kontaktet i forbindelse med tildelingen. De anførte at skolens tildelingsvedtak derfor ikke kunne sies å ha vært godt nok utredet, og at vedtaket heller ikke var tilstrekkelig begrunnet. Disse forhold mente foreldrene gjorde det vanskelig å vurdere om deres datter hadde fått et likeverdig tilbud, og gav dårlig grunnlag for utforming av en klage. Det ble generelt vist til at uklare vedtak bidrar til å svekke rettssikkerheten for elever med spesielle behov.

Foreldrenes innvendinger mot selve tildelingen rettet seg særlig mot avgrensningen av spesialundervisningen til enkelte fag, og de mente skolen burde laget en individuell opplæringsplan for A i alle fag der hun avvek fra klassens mål.

Videre ble det klaget over kommunens saksbehandling, særlig det forhold at foreldrenes klage først ble avvist i kommunen med den begrunnelsen at det bare var klagerett over tildelingsvedtaket, ikke den sakkyndige vurderingen.

Klagen ble lagt frem for Statens utdanningskontor i Rogaland. Det ble bl.a. stilt spørsmål om den sakkyndige vurderingen etter utdanningskontorets mening fylte de kravene som bør stilles til slike, for å gi kommunene et tilstrekkelig grunnlag for å treffe sine tildelingsvedtak. Videre ble det spurt om kommunens vedtak oppfylte forvaltningslovens krav i forhold til utredningsplikt og begrunnelse, jf. forvaltningsloven §§ 17 og 25.

Utdanningskontoret svarte at knapt noen av de sakkyndige tilrådingene som fulgte de ca. 300 klagesakene i Rogaland pr. år kunne sies å «holde mål» i forhold til ideelle krav. Heller ikke forvaltningslovens krav i forhold til utredningsplikt og begrunnelse mente utdanningskontoret generelt ble oppfylt.

Dette gjaldt også i denne konkrete saken. Det var likevel utdanningskontorets mening at manglene ved den kommunale saksbehandlingen i denne saken ikke var av en slik art at vedtaket måtte anses som ugyldig.

Utdanningskontoret opplyste videre at kontoret i flere år hadde arbeidet systematisk med skolering og veiledning overfor kommunene, gjennom bl.a. årlige samlinger for kommunenes skoleetater og PP-tjeneste. I tillegg ble det sendt ut et oppsummerings- og veiledningsskriv til hver kommune hvert år etter at klagebehandlingen var ferdig, for suksessivt å høyne kvaliteten på saksbehandlingen.

Om kommunens saksbehandling, ble det først presisert at selv om klageretten etter forvaltningsloven § 28 knytter seg til den endelige avgjørelsen, og ikke rådgivende uttalelser og innstillinger underveis, ville selvsagt forvaltningslovens regler gjelde for den sakkyndige vurderingen som underlag for selve enkeltvedtaket. Utdanningskontoret hadde imidlertid under sin behandling av klagen ikke funnet det hensiktsmessig å gå nærmere inn på detaljene i kommunens saksbehandling, under henvisning til at klageinstansen ville ta klagen opp til behandling i full bredde. Det ble imidlertid opplyst at det var grunn til å klandre kommunen for bl.a. ikke å ha gjort klagerne kjent med rådmannens saksfremstilling til møtet i klageutvalget.

Utdanningskontoret viste videre til at det i forarbeidene til ny opplæringslov er foreslått å lovfeste krav om individuelle opplæringsplaner der det vil foreligge avvik fra de allmenne reglene om innholdet i opplæringen. Da det i dag bare foreligger «bør»-formuleringer i lov og forskrift om dette, opplyste utdanningskontoret at det var dette de hadde holdt seg til i sin veiledning overfor kommunene. Det ble imidlertid understreket at utdanningskontoret delte foreldrenes syn om at det ville være å starte i feil ende dersom de individuelle planene først skulle utarbeides etter at tildelingen av ressurser var foretatt. Avslutningsvis het det:

«Utdanningsdirektørens kommentarer til denne saken er forøvrig at selv om det finnes saksbehandlingsmessige svakheter og saksbehandlingsfeil på flere trinn, er ingen av disse etter klageinstansens vurdering, av en slik karakter at kommunens vedtak må kjennes ugyldig. Sett i relasjon til det store behov for spesialundervisning som er dokumentert, og de begrensede ressurser som er stilt til rådighet, er det vårt syn at A har fått et godt og likeverdig opplæringstilbud.

Haugesund kommune har i likhet med de fleste andre kommuner, et stort forbedringspotensiale når det gjelder saksbehandlingen i denne type saker – både m.h.t. PPT's sakkyndige vurdering og tilråding, individuelle opplæringsplaner, begrunnelse for vedtak m.v.»

Klagerne kom tilbake til saken, og uttalte bl.a. at de fant det provoserende at utdanningskontoret omtalte forvaltningslovens krav til saksbehandlingen i

§§ 17 og 25 som «ideelle krav». De mente utdanningskontoret derimot aktivt burde gripe inn mot uklare kommunale vedtak og påpeke at slike var uttrykk for dårlig forvaltningsskikk.

Foreldrene opplyste videre at den kommunale saksbehandlingen for neste skoleår etter deres mening var forbedret, og det ble bl.a. vist til at det ble utarbeidet individuell opplæringsplan i alle fag hvor klassens plan ble fraveket. Det ble imidlertid fremhevet at deres datter i denne forbindelse syntes å være favorisert i forhold til andre elever som mottok spesialundervisning.

Foreldrene reagerte ellers på det ovenfor siterte utsagn fra utdanningskontorets brev hit, og utdanningskontoret ble i brev herfra bedt om å kommentere klagernes merknader på dette punkt.

I utdanningskontorets svarbrev ble det gitt uttrykk for at den siterte delen av utdanningskontorets brev kunne gi inntrykk av at As undervisningstilbud var målt i forhold til andre elever som mottok spesialundervisning, og ikke i forhold til det vanlige tilbudet til flertallet av Haugesunds elever. Dette hadde ikke vært meningen.

Foreldrene fastholdt avslutningsvis at tildelingen på 12 timer pr. uke ikke hadde gitt A et likeverdig tilbud, og at de fortsatt savnet en begrunnelse for hvordan kommunen hadde kommet frem til dette tallet.

I mitt avsluttende brev til Statens utdanningskontor i Rogaland uttalte jeg:

#### «1. Saksbehandlingen:

Etter grunnskoleloven av 13. juni 1969 § 7 har alle elever «rett til å få opplæring i samsvar med dei evnene og førestnadene dei har». Videre følger det av § 8 nr. 1 at «born og ungdom som ut fra ei sakkunnig vurdering treng særleg hjelp skal få spesialundervisning». Behovet for spesialpedagogiske tiltak skal vurderes av den pedagogisk-psykologiske tjenesten (PPT), som også skal gi tilråding om innhold og omfang av tiltakene, jf. § 1–4 nr. 2 i forskrift 17. november 1989 nr. 1184 om grunnskolen.

De sentrale spørsmål i denne saken, knytter seg etter min mening til hvilke krav som kan stilles til grunnlaget for kommunenes avgjørelser om tildeling av ressurser til spesialpedagogiske tiltak. Det er anført at når kommunen «godtar» en vag, mangelfullt begrunnet sakkyndig vurdering, innebærer dette et brudd på forvaltningsorganets utredningsplikt, jf. forvaltningsloven § 17. Videre er det vist til at dette også får som konsekvens at tildelingen ikke blir godt nok begrunnet, noe som gjør det vanskelig å se om det er gitt et likeverdig tilbud og derved om det er grunnlag for å påklage avgjørelsen.

Tilrådingen fra Haugesund kommune PPT i denne saken er meget knapp. Det henvises riktignok til utredninger og observasjoner fra ulike hold som

grunnlag for uttalelsen, men det gjøres ingen oppsummerende vurdering av disse. Det sies heller ikke noe om organiseringen av undervisningen, herunder i hvilke fag/timer det skal gis spesialundervisning. Jeg må derfor si meg enig med foreldrene i at det er vanskelig å se hvordan PPT har kommet frem til det timeantallet som anbefales.

As individuelle opplæringsplan inneholder utfyllende opplysninger som i noen grad «reparerer» dette. Denne er imidlertid laget etter at den sakkyndige vurderingen ble gitt, og det kan derfor være grunn til å si at kommunen har «begynt i feil ende». Jeg vil også understreke behovet for at det blir utarbeidet individuelle opplæringsplaner i alle fag der eleven ikke kan følge klassens plan, noe som ikke var gjort i denne konkrete saken. Jeg har merket meg at utdanningskontoret overfor kommunene også har presisert dette, og i denne forbindelse vist til den nye opplæringsloven av 17. juli 1998 nr. 61 som ennå ikke er trådt i kraft.

Grunnskoleloven gir den enkelte elev et visst minstekrav på særskilt tilrettelagt opplæring, og det er alminnelig antatt at det i grunnskoleloven ligger et krav om kvalitetsmessig likeverd mellom den opplæring som blir tilbudt elever med behov for spesialundervisning og den opplæring som gis til øvrige elever. Den enkelte elevs behov vil ut fra dette være utgangspunktet for omfanget av kommunens forpliktelser, som derfor vil utgjøre en «bunden» utgift som ikke utelukkende kan fastsettes gjennom budsjettbehandling. Måten kartleggingen av den enkeltes behov gjøres på, oppdateringer av utredninger og rekkefølgen i saksbehandlingen blir derfor viktig. Jeg viser i denne forbindelse til utdanningskontorets uttalelser om dette i brev 2. januar 1998 til Haugesund kommune s. 2 og 3, som jeg slutter meg til.

Dersom den sakkyndige vurderingen inneholder mangler, vil dette kunne innebære at kommunens utredningsplikt etter forvaltningsloven § 17 ikke er oppfylt, og det vil samtidig bli vanskelig å oppfylle kravene til begrunnelse i forvaltningsloven § 25, jf. § 24. Jeg oppfatter utdanningskontorets svarbrev hit slik at forvaltningslovens saksbehandlingskrav generelt ikke følges opp av kommunene, og at utdanningskontoret mener dette heller ikke ble gjort i denne saken.

Det er kritikkverdige dersom kommunene legger til grunn en annen standard for sin saksbehandling i disse sakene enn ellers, og det er viktig at utdanningskontoret tar dette opp med kommunene både generelt og i forbindelse med konkrete klagesaker. Jeg har derfor merket meg det veilednings- og kvalitetssikringsarbeidet utdanningskontoret utfører i forhold til dette på det generelle plan. Jeg finner imidlertid grunn til å understreke viktigheten av at kommunen også får tilbakemelding i forbindelse med konkrete klagesaker, noe som etter min mening burde ha vært gjort i denne saken. Under henvisning til utdanningskontorets uttalelse på s. 2 i brev 11.

februar 1998 til kommunene i Rogaland burde kommunen ha blitt bedt om å gi en bedre begrunnelse for tildelingen, og samtidig ha fått kritikk for å ha avvist foreldrenes klage.

På bakgrunn av de opplysningene som har kommet frem under klagebehandlingen her om utdanningskontorets syn på de aktuelle spørsmål, veiledningsarbeidet i forhold til kommunene, samt klagerens opplysninger om at det synes å ha skjedd en endring av kommunens saksbehandling, har jeg etter dette funnet å kunne la saken bero med den forklaring som er gitt, jf. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 nr. 8 § 10 fjerde ledd. Jeg ber imidlertid utdanningskontoret være særskilt oppmerksom på de spørsmål denne saken reiser.

## 2. Omfanget av spesialundervisningen:

A ble tildelt det timetall spesialundervisning som var anbefalt i den sakkyndige tilrådingen. Foreldrene mener likevel dette ikke har vært tilstrekkelig til å gi henne et likeverdig skoletilbud, jf. det jeg har uttalt om dette overfor.

Avgjørelsen om omfanget av spesialundervisning reiser spørsmål av faglig karakter som jeg av forståelige grunner vanskelig kan overprøve. Jeg viser videre til at ombudsmannen bare kan kritisere skjønsmessige avgjørelser dersom de er «klart urimelige», jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. Jeg finner ikke holdepunkter for en slik karakteristikkk av vedtaket i denne saken.»

48.

### **Dekning av utgifter til skoleskyss for elever i videregående skole – betydningen av streik**

(Sak 1998–1510)

*A, som var elev ved en videregående skole, klaget til ombudsmannen over at hun ikke fikk dekket skyssutgifter ved bruk av togtransport under busstreik. Avstanden mellom hjem og skole var mer enn 6 km og fylkeskommunen hadde dekket busskort, jf. velferdsloven § 3. Fylkeskommunen begrunnet avslaget med at det ikke fantes overordnede retningslinjer på området og at refusjon på grunn av streiken ville føre til økonomiske og administrative problemer for fylkeskommunen.*

*Ombudsmannen tok spørsmålet opp med Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet, som bl.a. presiserte betydningen av at elevene tok kontakt med fylkeskommunen slik at f.eks. alternative transporttilbud kunne organiseres for elevene, dog slik at grensen her måtte trekkes ved «streikebryteri». Departementet uttalte at utgifter til alternativ kollektiv transport som hovedregel måtte dekkes av fylkeskommunen. Deretter tok ombudsmannen saken opp med fylkeskommunen og presiserte at den var rettslig forpliktet til å vurdere søknad om skoleskyss etter*

*§ 3 i velferdsloven. Fylkeskommunen omgjorde deretter avslaget og refunderte utgiftene.*

A gikk på videregående skole og benyttet normalt buss til skolen. Veglengden mellom hjem og skole var mer enn 6 km. Hun fikk dekket busskort av fylkeskommunen, jf. velferdsloven 9. mai 1986 nr. 19 § 3. På grunn av busstreik benyttet hun tog i en kortere periode, og faren søkte fylkeskommunen om å få refundert utgiftene til togbillett under busstreiken. Fylkeskommunen avslo kravet under henvisning til at det ikke fantes overordnede retningslinjer på området, og at en innvilgelse ville medføre økonomiske og administrative konsekvenser for fylkeskommunen. Avslaget ble etter klage opprettholdt av Miljø, kultur- og næringsutvalget i fylkeskommunen.

A klaget til ombudsmannen over fylkeskommunens avslag. Han anførte at refusjonskravet skulle vært vurdert etter velferdsloven, og at hans datter hadde krav på fri skoleskyss også under busstreik.

Spørsmålet om begrepet «full skyssgodtgjørelse» i velferdsloven § 3 også omfattet reiseutgifter påløpt under busstreik, ble forelagt Kirke, utdannings- og forskningsdepartementet.

Departementet uttalte:

«Utgangspunktet i velferdslovens § 3 er en generell rett for elever til fri skyss eller full skyssgodtgjørelse dersom avstanden fra hjemmet til skolen er mer enn 6 km en vei. Denne rettigheten kan etter departementets syn ikke begrenses som følge av streik i transportnæringen. ---

Elevenes rettighet etter velferdslovens § 3 gjelder etter departementets vurdering ikke en valgfri form for transport, for eksempel drosje. Det følger av en rimelighetsvurdering av bestemmelsen at fylkeskommunen må ha anledning til å begrense utgiftene til skyss ved å samordne transporten av elevene. Denne begrensningen i § 3 vil også gjelde ved streik. Det vil derfor etter departementets vurdering være rimelig å kreve at elevene ved streik tar kontakt med fylkeskommunen, eventuelt skolen, for å få klarlagt aktuell transportmåte mellom hjemmet og skolen. Fylkeskommunen vil for eksempel kunne organisere alternative transporttilbud for elevene. Grensen for fylkeskommunens handlingsrom vil her trekkes ved streikebryteri.

Dersom transportmåten ikke er forhåndsklarert med fylkeskommunen innebærer ikke dette at elevenes rettighet etter § 3 bortfaller. En naturlig løsning vil etter departementets syn være en avkortning av refusjonsbeløpet dersom ikke den av fylkeskommunen tilbudte, eventuelt rimeligste, transportmåte er anvendt. Det må her foretas en rimelighetsvurdering. Utgifter til alternativ kollektiv transport vil etter departementets vurdering som hovedregel måtte dekkes av fylkeskommunen.»

Saken ble forelagt Østfold fylkeskommune. Fylkeskommunen ble bedt om å kommentere klagen på bakgrunn av departementets tolkning av velferdsloven § 3.

Fylkeskommunen gjentok i sitt brev påstanden om at det ikke finnes overordnede retningslinjer som omhandler elevenes rettigheter på dette området. I fylkeskommunens brev het det bl.a.:

«En streik i bussektoren er en spesiell situasjon som rammer alle kollektivbrukere, inkl. skoleelever. Det finnes ingen overordnede retningslinjer som omhandler elevenes rettigheter på dette området. I saken som var til politisk behandling uttalte vi følgende: «Etter å ha drøftet saken med samferdselsdepartementet kan de bekrefte at det ikke finnes overordnede retningslinjer på dette området, men at det [er] opp til fylkeskommunene å vurdere. Vi har vurdert det dithen at i en situasjon med streik opphører det ordinære tilbudet og det er opp til elevene selv å ordne med transport. Skal fylkeskommunen organisere alternativ transport i en slik situasjon kan dette betraktes som streikebryteri.

Videre har vi vurdert det slik at den økonomiske belastningen også inngår i elevenes ansvar. Skal fylkeskommunen dekke skyssutgifter påløpt under streiken må vi også dekke kostnader ved bruk av egen bil og drosje til de elevene som ikke kunne benytte andre kollektive transportmidler. Dette blir et økonomisk spørsmål, da streiken til sammen har rammet ca. 3000 skyssberettigede elever.

Departementet vurderer elevenes rettigheter etter velferdsloven § 3 til ikke å omfatte valgfri form for transport. Dette er også i tråd med fylkeskommunens vurdering. Dersom elevene skal, i en slik situasjon, få velge skyssmiddel og få full kompensasjon for dette, medfører det store uforutsette kostnader som fylkeskommunen ikke har dekning for».

Fylkeskommunen anførte videre at elever kan få refundert utgifter til alternativ kollektiv transport dersom dette er forhåndsklarert med fylkeskommunen.

Klageren kom med merknader til fylkeskommunens svarbrev. Han var i tvil om fylkeskommunens brev innebar ja eller nei til hans søknad om refusjon. Han opplyste videre at hans datter under busstreiken hadde tatt opp spørsmålet om hvordan hun skulle forholde seg med hensyn til refusjon. I brevet het det:

«Svaret fra skolen var ganske avvisende; hvordan hun kom seg til skolen var hennes problem, og refusjonsordninger fantes ikke. Ut fra den erfaring jeg nå har gjort med fylkeskommunens håndtering av refusjonsspørsmålet, tar jeg det videre for gitt at vi heller ikke ville ha fått noen «forhåndsklaring» ved henvendelse til fylkeskommunen.»

Saken ble påny forelagt fylkeskommunen med spørsmål om fylkeskommunen ville dekke klagerens togutgifter i streikeperioden. Det ble igjen vist til departementets brev 21. januar 1999 til ombudsman-

nen, og bedt om en nærmere begrunnelse dersom utgiftene ikke ble refundert.

Fylkeskommunen opplyste i sitt svarbrev at klageren ville få refundert reiseutgiftene datteren hadde til tog under busstreiken.

I mitt avsluttende brev til fylkeskommunen uttalte jeg:

«Retten til dekning av utgifter til skoleskyss fremgår av velferdsloven 9. mai 1986 nr 19 § 3, som lyder:

«For elever i videregående skole som må nytte daglig skyss til skolen, skal fylkeskommunen sørge for fri skoleskyss eller gi full skyssgodtgjørelse hvis veilengden fra hjem til skole er minst 6 km én vei.»

Det fremgår av lovens ordlyd og forarbeider at § 3 er en rettighetsbestemmelse for den enkelte elev i den videregående skole. Dette innebærer at eventuell refusjon av alternative transportutgifter under busstreik må vurderes konkret ut fra en tolkning av § 3 og dens forarbeider. Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet (KUF) har i rundskriv F-30/97 redegjort for tolkningen av bestemmelsen. Det har KUF også gjort i brev 21. januar 1999 etter at problemstillingen ble tatt opp av ombudsmannen.

Jeg finner grunn til å knytte noen bemerkninger til fylkeskommunens behandling av søknaden om refusjon av skyssutgifter. I avslaget er det vist til at det ikke finnes «overordnede retningslinjer» og økonomiske og administrative problemer hvis refusjon skulle tilstås. Fylkeskommunen synes å ha lagt til grunn at det er opp til fylkeskommunen å vurdere dette etter en fri skjønnsmessig hensiktsmessighetsvurdering. Velferdsloven § 3 og KUFs rundskriv er overhodet ikke nevnt i forbindelse med behandlingen av søknaden. Situasjonen er imidlertid den at fylkeskommunen er rettslig forpliktet til å vurdere en søknad om skoleskyss på bakgrunn av det regelverk som foreligger. Jeg forutsetter at fylkeskommunen for fremtiden innretter sin saksbehandling etter dette.

Etter forvaltningsloven 10. februar 1967 § 2 b), jf. a) er avslag på søknad om dekning av utgifter til skyss å anse som et enkeltvedtak. Av dokumentene i saken fremgår at fylkeskommunen ikke opplyste om klagerett da søknaden om refusjon første gang ble fremmet, slik forvaltningsloven § 27 tredje ledd foreskriver. Det fremgår videre at Miljø-, kultur- og næringskomiteens vedtak i saken ikke var begrunnet, jf. forvaltningsloven § 24. Jeg legger til grunn at Østfold fylkeskommune i fremtidige saker om skoleskyss legger opp sin saksbehandling i tråd med forvaltningslovens regler.»

49.

**Klassebegrepet i grunnskoleloven og opplæringsloven**

(Sak 1999–1229)

*En gruppe foreldre ved Bergan skole i Vestfold mente at klasseorganiseringen ved skolen var slik at elevene i realiteten ikke tilhørte klasser i grunnskolelovens forstand. De tok forholdet opp med utdanningskontoret i fylket, som mente at en ytterligere innblanding fra kontoret ville innebære en statlig detaljstyring ut over det som var rimelig.*

*Ombudsmannen uttalte at han ikke kunne se at klasseinndelingen for skoleåret 1998/99 hadde vært i samsvar med klassebegrepet i grunnskoleloven, og at det var tvilsomt om inndelingen for skoleåret 1999/2000 var i samsvar med den tilsvarende bestemmelsen i opplæringsloven. Ved avgjørelsen av om det forelå en «klasse» i lovens forstand måtte det foretas en bredere vurdering av om de aktuelle grupper pedagogisk, sosialt og organisatorisk fremstod som de grunnenheter som loven forutsetter.*

Atten foreldre ved Bergan skole i Vestfold henvendte seg til ombudsmannen i 1999 i en sak om klasseorganisering. Foreldrene anførte at inndelingen av de enkelte klassetrinn ikke var i samsvar med grunnskoleloven 13. juni 1969 nr. 24 § 5 nr. 1, som sier at elevene har rett til å tilhøre en klasse.

Statens utdanningskontor i Vestfold ble stilt enkelte spørsmål i saken. Det ble vist til at klagerne hadde opplyst at annet til sjette klassetrinn ved Bergan skole var delt inn i tre klasser, men at det pedagogiske og sosiale opplegget i liten grad fulgte klassen. Blant annet var det opplyst at pultene for de tre klassene var vilkårlig spredt på to klassetrinn, at bare én til fire timer av den ukentlige undervisningen foregikk i klassen og at hoveddelen av undervisningen og de sosiale aktivitetene skjer i storklasser på 35–56 elever. Det ble videre vist til at klagerne hadde anført at de store enhetene skapte nedsatt konsentrasjon, trygghet, mangel på sosial tilhørighet og spesielle problemer for de svakeste elevene, og ikke var i samsvar med grunnskoleloven.

Det ble videre vist til alle elever på barneskolen etter grunnskoleloven § 5 nr. 1 og 2 har rett til å høre til en klasse, som ikke må bestå av mer enn 28 elever, men at «bestemte deler» av opplæringen kan organiseres på andre måter, jf. også opplæringsloven 17. juli 1998 nr. 61 §§ 8–2 og 8–3, som skulle tre i kraft 1. august 1999. Statens utdanningskontor ble derfor bedt om å opplyse om de ovennevnte opplysninger var riktige, og om det i så fall kunne sies at elevene hører til en klasse i grunnskolelovens forstand, selv om elevene formelt sett er inndelt klassevis. Videre ble utdanningskontoret i lys av opplysningene ovenfor bedt om å opplyse om klassene ved skolen kunne anses for å være den pedagogiske, sosiale og organisatoriske grunnenheten for opplæringen, jf. brevet 13. august 1998 fra Statens utdanningskontor i Vestfold til Nøtterøy kommune.

Endelig ble det i brevet vist til NOU 1995: 18 s. 157, der det bl.a. er uttalt at faste klasseenheter gir trygghet for elevene, samtidig som visse rettigheter for foreldrene er knyttet til klassebegrepet, og at klasseundervisningen skaper mulighet for at skolen og undervisningspersonellet får tilfredsstillende kjennskap til den enkelte elev. Utdanningskontoret ble bedt om å opplyse hvordan inndelingen ved Bergan skole harmonerte med disse målsetningene.

Statens utdanningskontor i Vestfold viste til opplysninger fra Nøtterøy kommune i et brev, der det var opplyst at hvert trinn på skolen disponerte to klasserom enten trinnet var delt i to eller tre grupper, men at arealene ved tredeling ikke var organisatorisk delt i tre til vanlig, da dette ville være svært upraktisk/umulig med de arealer som var stilt til disposisjon. Det ble videre opplyst i brevet at skolen ikke ble drevet slik at en klasse fikk undervisning i et klasserom. Videre fremgikk det at en lærer f.eks. kunne ta gjennomgang av nytt stoff for hele trinnet i det ene rommet, og at elevene så ble inndelt i grupper eller arbeidet individuelt i hele lokalet, med hjelp fra lærerne. I andre tilfeller ble det opplyst at innføring i nytt stoff kunne skje i grupper etc.

Utdanningskontoret viste videre til et brev 18. februar 1999 fra skolen til kommunen, der det fremgikk at skolen da organiserte opplæringen slik at den klassevise opplæringen i annet til sjette skoletrinn utgjorde tre til åtte timer, mens annen type organisering utgjorde 12 til 24 timer, avhengig av klassetrinn. Videre ble det vist til at skolen i et brev 2. september 1999 til utdanningskontoret hadde bekreftet at skolen nå organiserte opplæringen slik at den klassevise opplæringen i de samme klassetrinnene utgjorde åtte til elleve timer, mens annen type opplæring utgjorde ti til nitten timer.

Det ble også opplyst at skolen i sistnevnte brev hadde vist til St.meld. nr. 29 (1994–95) «Om prinsipper og retningslinjer for 10-årig grunnskole – ny læreplan», der det var vist til at elever på alle trinn skal tilhøre et klassefellesskap, og at klassen var den sosiale enheten som eleven hører til på skolen, men at den daglige undervisningen kan organiseres på forskjellige måter, avhengig av elevenes alder og forutsetninger, lærestoff og valg av arbeidsmetoder, slik at det bør veksles mellom individuelt arbeid, gruppearbeid, klasseundervisning og samling i aldersblandede grupper. Videre var det i brevet vist til uttalelser i meldingen om at det burde legges opp til en fleksibel organisering av skoledagen og av skoleåret.

Utdanningskontoret viste videre til at det ikke kunne bekrefte foreldrenes opplysninger i dokumentet «Foreldrenes klasseoversikt», da dette ville kreve tilstedeværelse på skolen over flere dager. Kontoret viste imidlertid til opplysningene fra skolen, som tydet på at det nå foregikk mer klassevis opplæring enn tidligere. Det ble videre anført at det måtte bero på en konkret og skjønnsmessig vurdering om elevene

ne i en klasse opplevde klassen som den pedagogiske, sosiale og organisatoriske grunnenheten. Etter utdanningskontorets syn var det derfor ikke mulig eller ønskelig å fastsette en kategorisk regel om et minstetimetall, men kontoret fremhevet at en ikke ubetydelig del av undervisningen skulle foregå innenfor klassen.

Det ble videre vist til at utdanningskontoret ikke hadde noen indikasjoner på at skolen ikke arbeidet for å fremme målsettingen om at undervisningspersonalet skulle ha tilfredsstillende kjennskap til den enkelte elev. Det ble i denne forbindelse vist til at rektor hadde fremhevet at utgangspunktet for organiseringen var å forbedre skolen med elevene i sentrum. I denne forbindelse hadde rektor fremhevet at kvalitetskriterier var om organiseringen gav mulighet for tettere voksenkontakt og bedre utnytting av den menneskelige ressurs. Videre var det anført at begrenset antall, men alternativ voksenkontakt gav større trygghet for eleven, og at organiseringen medførte at eventuelle vikarer ikke i like stor grad som ved vanlig organisering ville bli merket som fremmedelementer.

Utdanningskontoret opplyste for øvrig at klassekontaktene fra Bergan skole i enkelte klasser blir valgt fra hele klassetrinnet. Videre fremhevet kontoret at departementet hadde uttalt at det burde velges en mannlig og en kvinnelig klassekontakt fra hver klasse, men at dette ikke var noe skolene var pålagt. Det ble også vist til at opplæringsloven med forskrifter ikke hadde noen bestemmelse tilsvarende grunnskoleforskriften som innebar at klassestyreren bl.a. skulle arrangere foreldremøter/konferanser i samråd med klassekontaktene og klassens lærere. Etter utdanningskontorets syn kunne kommunen derfor ikke pålegge skolen at samarbeidet med de foresatte skulle gjennomføres på en bestemt måte, f.eks. klassevis, ut over det som fremgikk av forskriften § 3–2 om vurdering og kap. 11 i opplæringsloven om brukermedvirkning.

Avslutningsvis bemerket utdanningskontoret at kommunen og skolen ved brev og gjennom møter var gjort kjent med de aktuelle lovbestemmelsene og prinsippene som lå til grunn for disse, og at skolen hadde endret organiseringen, slik at mer opplæring foregikk klassevis. En overprøving av skolens skjønn ved å gi pålegg om ytterligere endring ville etter utdanningskontorets mening bety statlig detaljstyring ut over det som er rimelig.

Ombudsmannen mottok deretter et brev fra en annen forelder ved skolen, som bl.a. fremhevet at skolen var veldrevet, og at minst 60 foreldre ikke støttet kritikken mot klasseorganiseringen.

Klagerne viste så til opplæringsloven § 14–1, der det fremgår at departementet skal føre tilsyn med virksomheter etter loven og derfor skal ha tilgang til skoleanlegg og dokumentasjon. Klagerne anførte i lys av denne bestemmelsen at utdanningskontoret på eget grunnlag burde ha kontrollert riktigheten av at

rektor hadde fulgt opp påleggene angående klasseorganiseringen, jf. også et brev 3. august 1999 fra Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet til utdanningskontoret.

Klagerne viste videre til et oppslag i skolens avis, der rektor under tittelen «Nye begreper på vår organiseringsmåte» hadde fremhevet følgende:

«Vi var alle enige om at «storklassesystemet» var et uheldig ord – for mange negativt ladet. Nå er vi pålagt å kalle den gamle storklassen for trinn, og grønn, rød, blå for A, B og C. Dette innebærer små justeringer.»

Klagerne opplyste for øvrig at også de hadde inntrykk av at det i klasseåret 1999/2000 var lagt opp til mer klassevis undervisning, men de understreket at de hadde en annen oppfatning om antall timer som foregår klassevis enn det rektors oversikt viste. I denne forbindelse anførte de at barna stadig mistet klassevis undervisning, fordi en lærer ble trukket ut av storklassen dersom det var behov for vikar ved en annen klasse på skolen, samtidig som det skjedde en reduksjon av antall klassevise timer ved ulike prosjektarbeid.

Klagerne anførte videre at selv om enkelte former for gruppeundervisning nå foregår i gruppene a, b eller c, innebar dette ikke at klassen nå utgjorde den pedagogiske, sosiale og organisatoriske grunnenheten for opplæringen. De anførte at elevene fra tredje til syvende klasse hadde sin tilhørighet i klassetrinnet og ikke i klassen, mens inndelingen i a, b og c kun var en blant flere former for gruppeinndeling som ble benyttet.

Foreldrene var for øvrig enige med utdanningsdirektøren i at det ikke er et presist antall klassevise timer som avgjør om en klasse er en klasse, men anslo at minst 50 % av skolehverdagen måtte være klassevis. Videre viste foreldrene til at en betydelig del av læringen av kjernefagene burde skje klassevis, noe som ikke var tilfellet ved skolen. Det ble også vist til at klassetilhørighet kunne oppnås ved at arrangementer i skolens regi, både foreldremøter og sosiale tilstelninger som jul- og sommeravslutning, som hovedregel var for klassen, slik at det ble bygd opp relasjoner med mulighet for samarbeid, problemløsning, hjelp og støtte, fellesskap og glede. Det ble i denne forbindelse opplyst at jul- og sommeravslutninger ved Bergan skole fortsatt foregikk i storklassene, og at foreldremøter for noen klassetrinn skjedde for storklassen, og for andre i klasse a, b og c.

Klagerne fremhevet videre at det var viktig at klassestyreren i betydelig grad var sammen med sin klasse i gruppeprosesser, samtidig som det ble opplyst at det var flere klasser som ikke hadde noen timer klassevis undervisning med klassestyreren. Det ble også vist til at barna ved skolen hadde faste plasser, men at pultene for klasse a, b og c var blandet i to rom. I lys av dette stilte foreldre spørsmål ved om

det ikke var rimelig at barnets plass skulle være der den klassevise opplæring skulle foregå. Det ble også anført at dagens system, der tre klasser disponerte to klasserom, skapte problemer.

Det ble også fremhevet at elevene gjennomgående startet opplæringen av nytt stoff i «lyttekroken» med opp til 56 elever sammen til forelesning, noe som fungerte dårlig pedagogisk. Videre anførte foreldrene at en ulempe med storklassemodellen var at risikoen var stor for at noen elever systematisk falt utenfor, f.eks. barn med lese- og skrivevansker, og barn med oppmerksomhetsforstyrrelser, samt sjenerete og beskjedne barn. De viste også til at (andre) barn kunne falle utenfor de store gruppene, og at de var bekymret for tryggheten til barna.

Foreldrene fremhevet videre at det for foreldrene nærmest var umulig å orientere seg om barna fikk det tilbudet de hadde krav på, og at timeplaner og all informasjon ble sendt ut for klassetrinnet samlet, slik at det var vanskelig å sortere hva barna skulle følge med på i det daglige. De anførte også at elevene hadde et stort antall lærere å forholde seg til, og at det måtte være vanskelig for disse lærerne å få tilfredsstillende kjennskap til den enkelte elev. Avslutningsvis kommenterte klagerne brevet fra en annen forelder i klassen, jf. ovenfor.

Statens utdanningskontor opplyste deretter at det ikke hadde ytterligere bemerkninger i saken.

I mitt avsluttende brev til utdanningskontoret uttalte jeg:

«Spørsmålet i saken er om undervisningen ved Bergan skole har vært og er organisert slik at elevene får oppfylt sin rett til å tilhøre en klasse, jf. grunnskoleloven § 5 nr. 1, som gjaldt inntil 1. august 1999, og opplæringsloven, som fra samme tidspunkt inneholder en tilsvarende bestemmelse i § 8–2 første ledd. Klagerne har særlig fremhevet at en stor del av undervisningen skjer i andre grupper enn klassene, og at klassen ikke utgjør den pedagogiske, sosiale og organisatoriske grunnenheten for opplæringen.

Av opplæringsloven § 8–3 fremgår det at en klasse ikke kan ha mer enn 28 elever når det er ett årskull i klassen i første til syvende klasse. Videre følger det av § 8–2 første ledd annet punktum at elevene for «bestemte deler» av opplæringen kan organiseres på andre måter enn klassevis. Loven synes derfor å forutsette at utgangspunktet er at undervisningen skal skje klassevis, og i forarbeidene til § 8–2 er det fremhevet at klassen skal være en «grunneining, som kan fravikes i delar av undervisninga», jf. Ot.prp. nr. 46 for 1997–98 s. 69.

Som begrunnelse for retten til å tilhøre en klasse, som kom inn i grunnskoleloven ved en lovendring 19. juni 1997, er det i forarbeidene til opplæringsloven bl.a. vist til at faste klasseenheter gir trygghet for elevene, og mulighet for identitetsutvikling og ulike former for læring knyttet til mellommenneske-

lige forhold, jf. NOU 1995: 18 s.156. Samtidig er det fremhevet at visse rettigheter for foreldrene er knyttet til klassebegrepet og at klasseundervisningen skaper mulighet for at skolen og undervisningspersonellet får tilfredsstillende kjennskap til den enkelte elev, jf. s. 157.

Vurderingen av om læringsenhetene ved Bergan skole tilfredsstillende lovens krav må skje i lys av formålet med bestemmelsen. Som klagerne og Statens utdanningskontor har vist til, kan det i denne forbindelse ikke bare sees hen til hvor mange timer undervisning som gis klassevis pr. uke. Derimot må det foretas en bredere vurdering av om de grupper som kalles klasser ved skolen pedagogisk, sosialt og organisatorisk utgjør slike grunnenheter som loven forutsetter, jf. ovenfor.

I denne forbindelse har Statens utdanningskontor lagt til grunn at elevene i annet til sjette klassetrinn hadde en opplæring på tre til åtte timer klassevis våren 1999, avhengig av klassetrinn, mens 12–24 timer foregikk i andre former, ikke minst i såkalte storklasser, med langt flere enn 28 elever, sml. grunnskoleloven § 5 nr. 2. For det inneværende skoleåret er det opplyst at klasseundervisningen for tilsvarende trinn varierer mellom åtte og elleve timer, mens annen undervisning utgjør ti til nitten timer. Klagerne har imidlertid anført at det reelle tallet for klassevis undervisning av ulike årsaker ligger lavere, jf. nedenfor. De har også anført at læring i kjernefagene i liten grad skjer klassevis, at foreldremøter og sosiale tilstelninger i stor grad skjer for storklassene og at barnas faste plasser i skolelokalene er i storklassen, uavhengig av klassetilhørighet.

Ut fra de opplysninger som foreligger, kan jeg ikke se at klassene ved Bergan skole for skoleåret 1998–99 var i samsvar med klassebegrepet i grunnskoleloven § 5 nr. 1. Jeg viser her særlig til at bare en liten del av undervisningen synes å ha foregått klassevis. Når elevenes faste plasser i undervisningslokalene i tillegg ikke synes å ha vært inndelt klassevis, og en betydelig del av de sosiale aktiviteter og foreldremøter m.v. synes å ha foregått i storklassene, er det vanskelig å si at klassen har vært den samlede enheten som elevene har krav på etter loven. Slik saken er opplyst, synes det heller som om klassen har vært en av flere mulige gruppeinndelinger ved skolen, slik foreldrene har anført.

For skoleåret 1999/2000 finner jeg det tvilsomt om inndelingen er i samsvar med regelen om rett til å tilhøre en klasse, som nå finnes i opplæringsloven § 8–2. Jeg vil i denne forbindelse fremheve at jo mindre undervisning som foregår klassevis, desto større krav må det settes til at klassen i andre sammenhenger fremstår som grunnenheten. Siden ett av målene med klassene er å sikre tilfredsstillende kjennskap mellom lærer og elev, jf. ovenfor, vil det i vurderingen også være av betydning i hvilken grad klassestyreren deltar i klasseundervisningen. Jeg vil i denne forbindelse understreke at jeg i den forelig-

gende sak kun har vurdert elevenes rett til å tilhøre en klasse, og ikke går nærmere inn på om de forhold som trekkes inn i vurderingen isolert sett er i samsvar med opplæringsloven med forskrifter.

Jeg vil videre fremheve at det romproblem skolen har, og den måte dette synes å være løst på, synes å måtte få innvirkning på vurderingen av om klassene oppfyller de krav som er oppstilt i opplæringsloven § 8–2. Et fast klasserom som elevene har tilhørighet til, vil i denne forbindelse være et moment i vurderingen av om klassen fungerer som den grunnenhet elevene har rett til å tilhøre. Derimot synes det umiddelbart ikke å harmonere godt med § 8–2 om elevenes faste plasser ikke er organisert klassevis, men i stedet er spredt ut over i en storklasse.

Dersom elevene på ett klassetrinn organisatorisk og sosialt stort sett betraktes som en enhet, vil jeg videre fremheve at det ikke uten videre kan være tilstrekkelig at undervisningen i åtte til elleve timer pr. uke foregår i gruppe som kalles klasser. Jeg viser i denne forbindelse til uttalelsene fra forarbeidene ovenfor, der det fremgår at klassene ikke bare skal tjene rent pedagogiske mål, men også forstå som en sosial og organisatorisk enhet som foreldre, elever og lærere kan forholde seg til. Denne enheten skal ikke ha mer enn 28 elever, jf. opplæringsloven § 8–3.

Ut fra brevene fra klagerne og Statens utdanningskontor kan det synes som om det er en viss uenighet om hvor mye av undervisningen ved Bergan skole som i dag foregår klassevis. I lys av det som er sagt ovenfor, finner jeg det imidlertid ikke nødvendig å undersøke disse forholdene nærmere. Grunnen er at jeg uansett vil be om at Statens utdanningskontor behandler saken på nytt, og om at de ovennevnte synspunkter da legges til grunn. Ved den nye behandlingen av saken må det legges særlig vekt på hensynet til trygghet og de øvrige formål klassen skal tjene, som ikke minst er viktig for de yngste elevene ved skolen. Selv om skolen og flere foreldre synes å mene at dagens ordning fungerer godt, vil jeg videre understreke at organiseringen av skolen må følge de krav opplæringsloven § 8–2 setter.

Jeg vil avslutningsvis bemerke at jeg ut fra det som er sagt ovenfor ikke er enig i at en ytterligere oppfølging fra utdanningskontoret vil innebære overprøving av kommunens/skolens skjønn og bety en statlig detaljstyring ut over det som er rimelig. Jeg viser i denne forbindelse til at det følger av opplæringsloven § 14–1 at statlige myndigheter skal føre tilsyn med at skolens virksomhet følger opplæringsloven, og at det i denne forbindelse både kan gis råd, rettleiding og pålegg.

Jeg ber om å bli informert om resultatet av den nye behandlingen av saken hos utdanningskontoret.»

50.

#### **Adgangen til i løpet av skoleåret å endre satsene for skolefritidsordningen**

(Sak 1999–0659)

*Ved opptaket til skolefritidsordningen i Risør kommune hadde klageren fått oppgitt hva som var satsene for kommende år. Midt i skoleåret ble satsene imidlertid endret, slik at klagerens utgifter til ordningen ble nær doblet.*

*Ombudsmannen fant det uklart om det hadde fremgått av de dokumentene klageren mottok i forbindelse med opptaket at satsene kunne bli endret i løpet av skoleåret. Hvis dokumentene ikke var vedlagt, mente han at det var inngått en avtale om betaling av bestemte satser for skoleåret. Ombudsmannen kunne heller ikke se at en rett til å øke satsene fulgte av forskriften om skolefritidsordningen. Kommunen behandlet saken på nytt og klageren fikk betalt tilbake.*

Klageren henvendte seg til ombudsmannen i en sak om økning av satsene for skolefritidsordningen i Risør kommune. Det fremgikk i denne forbindelse at han før opptaket for skoleåret 1998–99 fylte ut et skjema der prisene for «kommende år» var angitt, og at kommunen senere har lagt til grunn at dette uttrykket må forstås som kommende skoleår. Videre gikk det frem at prisene ble bekreftet da opptaket fant sted, men at bystyret endret satsene pr. 1. januar 1999, slik at klagerens utgifter økte fra kr. 600,- til kr. 1.150,- pr. måned. Klageren mente at kommunen ikke hadde adgang til å gjøre en slik endring gjeldende overfor ham, og anførte at han ved opptaket ikke mottok opplysninger om at satsene kunne bli endret i løpet av skoleåret.

Saken ble oversendt Statens utdanningskontor i Aust-Agder. Det ble her vist til at utdanningskontoret i et brev 15. februar 1999 til klageren syntes å legge til grunn at det ikke forelå noen rettslige hindringer for at kommunen kunne fastsette nye betalingssatser for skolefritidsordningen overfor klageren. Utdanningskontoret ble i lys av dette bedt om å opplyse hva som var hjemmelen for denne økningen. Kontoret ble videre bedt om å redegjøre for om § 2 i forskriften om skolefritidsordningen, som trådte i kraft 1. januar 1999, kunne forstås slik at tidligere inngåtte avtaler om satsene for skolefritidsordningen uten videre kunne endres av kommunen. I denne forbindelse ble det vist til et brev som fulgte klagen, der skolesjefen syntes å ha lagt til grunn at klageren i forbindelse med opptaket ikke fikk noe varsel om at satsene for skolefritidsordningen kunne bli endret. Det ble imidlertid vist til at kommunen syntes å legge til grunn at det ikke forelå noen kontraktsmessige forpliktelser som hindret endring av satsene overfor klageren.

Statens utdanningskontor for Aust-Agder viste til at kontoret i brev 15. februar 1999 til klageren hadde beklaget at bystyret i Risør hadde vedtatt å



øke satsene for skolefritidsordningen i kommunen i løpet av skoleåret 1998–99. Det ble opplyst at utdanningskontoret hadde behandlet saken som et spørsmål om lovlighetskontroll, men at det på bakgrunn av opplysningene som forelå, ikke ble sett på som en aktuell problemstilling at kommunen skulle være kontraktsmessig bundet av de satsene som gjaldt ved begynnelsen av skoleåret. Det ble videre opplyst at økningen av satsene etter det utdanningskontoret forstod bygget på rent kontraktsrettslig grunnlag, og at det i så fall var tvilsomt om kontoret hadde fullmakt til å utøve lovlighetskontroll i saken.

Statens utdanningskontor opplyste videre at kommunen hadde en rett og plikt til å vedta satsene for foreldrebetaling, og ikke trengte en særskilt hjemmel for dette. Derimot ble det vist til at det måtte foreligge en særskilt hindring dersom kommunen ikke skulle ha anledning til å øke satsene, og at utdanningskontoret hadde lagt til grunn at en slik rettslig hindring ikke forelå. Det ble videre vist til at kommunen hadde tatt forbehold i vedtektene for endringer, og at foreldrene derfor måtte avfinne seg med slike endringer.

Utdanningskontoret syntes videre ikke å være klar over foreldrenes anførsel om at de aldri var blitt gjort kjent med innholdet i vedtektene fra kommunen. Etter utdanningskontorets syn var dette et bevissspørsmål som kommunen eventuelt måtte få uttale seg om, men kontoret fremhevet at det ikke trengte å være avgjørende for saken om vedtektene var utdelt eller ikke.

Utdanningskontoret opplyste videre at kontoret i brevet 15. februar 1999 til klageren hadde henledet oppmerksomheten på forskriften for skolefritidsordningen på grunn av muligheten for at klageren mente at satsene var urimelig høye. Det ble imidlertid vist til at det ikke syntes å være størrelsen på foreldrebetalingen som var grunnlaget for klagen, men tidspunktet for iverksettingen av vedtaket.

Klageren anførte at det svaret utdanningskontoret hadde gitt, var lite utfyllende. Han opplyste også at vedtektene for skolefritidsordningen for skoleåret 1999 til 2000 var forandret, slik at det bl.a. fremgikk at prisene ikke kunne endres i skoleåret. Det ble også opplyst at forskriften i år var vedlagt opptaksbrevet, og at foreldrene måtte signere på at denne var lest da de bekreftet opptaket.

Saken ble deretter oversendt Risør kommune, som ble bedt om å opplyse hvilken adgang kommunen mente den hadde til ensidig å endre satsene for skolefritidsordningen i løpet av skoleåret, og om hvor ofte satsene eventuelt kunne endres, og hvor store endringer i kommunens opprinnelige kalkyle som skulle til før satsene som foreldrene betaler kunne justeres. Kommunen ble også bedt om å opplyse hvilke rutiner den hadde for å sikre at foreldrene ble gjort kjent med regelverk og vedtekter for kommunens rett til å endre satsene. Det ble i denne sammenheng vist til at det i søknadsskjemaet for plass i

skolefritidsordningen ved Risør barneskole for skoleåret 1999–2000 var opplyst at vedtektene ville bli sendt ut ved opptak, men at det ikke ble gitt slike opplysninger i søknadsskjemaet for 1998–1999. Kommunen ble også bedt om å opplyse hvilken betydning kommunen mente det har for retten til å endre satsene dersom det ikke var vedlagt eller vist til vedtekter eller annet regelverk i søknadsskjemaet og opptaksbrevet for skoleåret 1998–99.

Kommunen opplyste at den med virkning fra 1. januar 1999 foretok en del endringer i satsene for skolefritidsordningen og barnehagene, og at resultatet ble en generell økning av satsene på ca. 3–4 % som for de øvrige kommunale avgifter. I tillegg kom endringer av satsene for søskenmoderasjon og fjerning av koplingen av søskenmoderasjon mellom skolefritidsordningen og barnehage. Det ble opplyst at dette for de fleste foreldre førte til en beskjeden økning i satsene, men at økningen for noen foreldre var større og for noen svært få betydelig.

Kommunen opplyste videre at de fleste kommunale satser endres i forbindelse med kommunens årlige budsjettbehandling og får virkning fra 1. januar 1999, dersom noe annet ikke er spesifikt vedtatt. Videre ble det opplyst at kommunen vanligvis hadde vedtatt økning av barnehagesatsene med virkning fra 1. januar, mens satsene for skolefritidsordningen hadde vært vedtatt fra 1. august. I medhold av § 7 i vedtektene for skolefritidsordningen, der det heter at «Det betales for opphold i henhold til de satser og retningslinjer som til en hver tid er vedtatt av bystyret», mente kommunen å ha anledning til å endre satsene for skolefritidsordningen.

Om kommunens rutiner ble det opplyst at kopi av vedtektene sendes ut når foreldrene får beskjed om opptaket, og at de etter dette vanligvis har en to ukers frist til å bekrefte om de tar den tildelte plassen. Det ble opplyst at det var kommunens rutine å sende ut vedtektene til alle foreldre som hadde fått plass i skolefritidsordningen, selv om det ikke var henvist til dette i søknadsskjemaet for 1998/99, men at det i visse tilfeller bare var sendt ut vedtekter til alle «nye» foreldre som har barn i skolefritidsordningen for første gang. Kommunen presiserte for øvrig at det først forelå et kontraktsrettslig forhold mellom foreldrene og kommunen når plassen var blitt bekreftet.

Avslutningsvis anførte kommunen at vedtektene åpnet for en endring av satsene midt i skoleåret, selv om dette ikke var opplyst i søknadsskjemaet, eller i bekreftelsen om opptaket, men at en henvisning til vedtektene nå var tatt inn i søknadsskjema og/eller bekreftelsesskriv. Kommunen fremhevet videre at en manglende henvisning i seg selv ikke kunne være tilstrekkelig til å fravike vedtektene, når kopi av vedtektene tross alt blir formidlet til foreldrene. Kommunen mente derfor at man stod tilbake med at kommunen ikke hadde henvist til vedtektene som tross alt var sendt ut. Endelig opplyste kommunen at det

nå var vedtatt spesifikt i forbindelse med vedtektene og med virkning fra 1. august 1999 at satsene ikke kunne endres midt i skoleåret.

Klageren fremholdt bl.a. at uansett om vedtektene ble lest eller ikke, kunne den informasjon som var sendt ut i forbindelse med skoleåret om satser og vilkår for søskenmoderasjon, ikke oppfattes som annet enn at nyere endringer kom i august 1999, og ikke 1. januar 1999.

Risør kommune anførte avslutningsvis at skolesejefen og administrasjonen må forholde seg til de politiske vedtak som gjøres av ansvarlige politiske myndigheter. Kommunen anførte videre at de myndigheter som har gjort vedtak selvsagt kan gjøre om sine vedtak, noe administrasjonen bare må forholde seg til og etterleve.

I mine avsluttende brev til Statens utdanningskontor i Aust-Agder og Risør kommune uttalte jeg:

«Risør kommune endret 18. desember 1998 satsene for skolefritidsordningen i kommunen med virkning fra 1. januar 1999. Spørsmålet i saken er om disse virkningene kan gjøres gjeldende overfor klageren. Det fremgår i denne forbindelse at klagerens barn var påmeldt skolefritidsordningen for 1998–99, og at endringene i satsene førte til at utgiftene til skolefritidsordningen økte fra kr. 600,- i måneden til kr. 1.150,- i måneden.

Klageren har opplyst at prisene (inkludert vilkårene for søskenmoderasjon) var oppgitt i påmeldingsskjemaet for skolefritidsordningen for skoleåret 1998–99. Han har videre opplyst at det ikke var tatt forbehold for endringer i priser m.v. i løpet av skoleåret, og at vedtektene ikke var vedlagt. Endelig har han opplyst at prisene også var angitt i den bekreftelse som ble gitt på opptaket, men at det heller ikke her var henvist til vedtektene om eventuelle endringer i satsene.

Prisene i påmeldingsskjemaet var videre angitt å gjelde for «kommende år», og kommunen synes selv å ha lagt til grunn at dette uttrykket måtte forstås som kommende skoleår. I et brev fra skolesejefen i kommunen til rådmannen er det for øvrig opplyst at alle foreldre får tilsendt vedtektene, der det fremgår at det betales for opphold i henhold til de betalings-satser som til en hver tid er vedtatt av bystyret. I brevet fremgår det imidlertid ikke at disse er blitt sendt ut i forbindelse med søknaden eller beskjeden om opptaket, og det synes heller ikke å være vist til vedtektene i denne forbindelse.

Det fremstår etter dette som uklart om det fremgikk av de dokumenter klageren mottok i forbindelse med opptaket i skolefritidsordningen at satsene kunne bli endret i løpet av skoleåret. Hvis klageren ikke mottok vedtektene i forbindelse med opptaket, og det da heller ikke ble tatt forbehold overfor ham om endringer av satsene for skolefritidsordningen i løpet av skoleåret, synes kommunen å ha inngått en

avtale med klageren om betaling av bestemte satser for skoleåret 1998/99. Dersom klageren mottok vedtektene, men det ikke ble henvist til den aktuelle vedtektsbestemmelse ved angivelsen av satsene, fremstår det heller ikke som klart at kommunen uten videre stod fritt med hensyn til å foreta slike endringer av satsene som i dette tilfellet ble gjort overfor klageren.

Spørsmålet blir så om en rett til å øke satsene likevel kan sies å følge av forskriften om skolefritidsordningen. Av § 1–1 i denne forskriften følger det at kostnadene ved en skolefritids plass skal beregnes på bakgrunn av selvkost. I forskriftens § 1–2 heter det at kommunen skal dekke kostnadene til lokaler, utstyr, utearealer og de administrative kostnadene i forbindelse med skolefritidstilbudet, mens den andre delen av selvkosten som ikke dekkes av statstilskuddet, kan kreves dekket av foreldrene. Forskriften trådte i kraft 1. januar 1999, og etter det som er opplyst fra Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet, gjaldt det før dette ikke noen forskrift om skolefritidsordningen.

Jeg har i den foreliggende sak ikke foretatt noen undersøkelser av om de satser kommunen vedtok med virkning fra 1. januar 1999 holder seg innenfor de rammer som er fastsatt i forskriften, og dette synes heller ikke å være et tema for klageren. Derimot er spørsmålet om forskriften gir kommunen adgang til å heve satsene for skolefritidsordningen også i tilfeller der det er inngått en avtale med klageren om prisene for det aktuelle skoleår.

Etter min mening er dette ikke tilfellet. Forskriften slår fast at deler av kostnadene ved skolefritidsordningen kan kreves inn av foreldrene, og gir nærmere bestemmelser om hvilket beløp dette gjelder. Retten til å kreve inn satser for skolefritidsordningen er imidlertid ikke uavhengig av hva kommunen måtte ha avtalt med foreldrene i forbindelse med opptaket til skolefritidsordningen. Hvis kommunen i forbindelse med opptaket har gitt foreldrene tilsagn om en fast pris for hele skoleåret, gir ikke forskriften hjemmel for å endre denne prisen selv om det skulle vise seg at prisen ikke skulle tilsvare det maksimumsbeløp som følger av § 1–2 i forskriften. For øvrig vil jeg bemerke at forskriften først og fremst inneholder begrensninger for hvilke satser foreldrene kan avkreves, og ikke i seg selv innebar en økt adgang fra kommunens side til å operere med høyere satser for skolefritidsordningen.

I lys av det ovennevnte finner jeg at det knytter seg tvil til spørsmålet om kommunen kunne øke satsene for skolefritidsordningen overfor klageren. Jeg vil derfor be om at kommunen behandler saken på nytt, og at de ovennevnte synspunkter legges til grunn i denne forbindelse. Ved kommunens nye behandling av saken må det bl.a. tas stilling til om klageren faktisk fikk tilsendt kommunens vedtekter i forbindelse med opptaket for skoleåret 1998/99, jf. ovenfor.

Jeg ber om å bli underrettet om hva kommunen foretar seg i saken.»

Det ble senere opplyst at kommunen ikke kunne godtgjøre at klageren mottok kopi av vedtektene ved opptaket, og at formannskapet derfor fant å ville ta hans klage til følge. Med bakgrunn i formannskapets vedtak ble det opplyst at administrasjonen hadde startet tilbakebetaling til klageren og til alle de som var i samme situasjon som ham. Videre fremgikk det at formannskapet var innforstått med at enkelte rutiner omkring søknad og tildeling av plass i skolefritidsordningen måtte bedres, og forutsatte at dette ble gjort før neste opptak.

### 51.

#### **Avslag på søknad om voksenopplæring – omfanget av retten**

(Sak 1997–1898)

*En person som bl.a. hadde dyslektiske problemer, fikk avslag på sin søknad om voksenopplæring under henvisning til at han måtte anses for å ha fullført grunnskolen, jf. den såkalte Malvikdommen.*

*Ombudsmannen la til grunn at klageren etter omstendighetene kunne ha rett til voksenopplæring selv om han hadde fått en opplæring som tilfredstilte de krav som ble stilt til opplæringen da han gikk på skolen.*

A klaget til ombudsmannen i 1997 i en sak om voksenopplæring. Av klagen fremgikk det at X kommune hadde avslått hans søknad om voksenopplæring, og at Statens utdanningskontor i Møre og Romsdal etter klage la til grunn at klageren ikke hadde *rettskrav* på voksenopplæring etter voksenopplæringsloven 28. mai 1976 nr. 35 § 5 annet ledd. Som begrunnelse ble det bl.a. vist til at det i kommunens vedtak 15. desember 1994 ble avklart at klageren ikke hadde fått mangelfull opplæring i grunnskolen.

I klagen hit opplyste klageren at han i 1994 hadde fått diagnosen dysleksi, og fastholdt at han hadde fått mangelfull opplæring i grunnskolen, noe som bl.a. hadde påført ham psykiske plager. Han opplyste også at han hadde fått en viss voksenopplæring fra kommunen, bl.a. et norskkurs, men at han etter å ha avsluttet dette hadde fått avslag på flere søknader.

I brev herfra ble utdanningskontoret bedt om å opplyse om kontoret hadde tatt stilling til spørsmålet om klageren hadde fått mangelfull grunnskoleopplæring og til klagen fra A. Hvis dette var tilfellet, ble utdanningskontoret bedt om å utdype sin begrunnelse, og legge ved den sakkyndige vurdering som det ble bygget på, jf. voksenopplæringsloven § 5 annet ledd.

Statens utdanningskontor opplyste deretter at kontoret i forbindelse med sitt vedtak 20. mai 1997

hadde vurdert om klageren hadde fullført grunnskolen, og var kommet til at dette var tilfellet. Det ble i denne forbindelse vist til at spørsmålet om klageren hadde fullført grunnskolen eller ikke, ble tatt opp av X kommune i et møte 15. desember 1994 etter at klageren hadde satt frem et krav om erstatning for mangelfull grunnskoleopplæring. Da store deler av dokumentasjonen for skoleårene 1973–1982 – da klageren var elev ved grunnskolen – var makulert etter personregisterloven, ble det innhentet nye opplysninger fra de tilsatte i kommunen i forbindelse med behandlingen av erstatningskravet.

Statens utdanningskontor opplyste at den dokumenterte oversikt som etter dette var fremskaffet over klagerens skolegang, var tilstrekkelig til at kontoret kunne ta stilling til spørsmålet om han hadde fått mangelfull opplæring i grunnskolen. Utdanningskontoret anførte videre at klageren hadde fått et grunnskoletilbud som var i tråd med rettighetene i lov og forskrifter og standarden på spesialundervisning på den tiden han gikk på skole.

Det ble i denne forbindelse bl.a. vist til at kommunen i klagerens skoletid hadde en tilgjengelig og solid pedagogisk-psykologisk tjeneste med bemaning ut fra normen på den tiden, og at det også var tilgang på opplæringstilbud i en interkommunal spesialskole som kommunen var medeier i. Videre ble det opplyst at klageren i 9. klasse hadde vært delvis utplassert i arbeidslivet, noe som var vanlig på den tiden han gikk i grunnskolen. For øvrig fremgikk det av oversikten over klagerens grunnskoleforløp, som fulgte saken, at han på en rekke skoletrinn hadde fått spesialtilpasset undervisning, bl.a. i forbindelse med lesevansker.

Utdanningskontoret opplyste videre at grunnen til at det i vedtaket 20. mai 1997 var angitt at det ikke lengre var tvist mellom klageren og kommunen om fullført skolegang, var at det ikke ble noen retts sak etter at kommunen hadde avvist klagerens erstatningskrav i 1994. Endelig fulgte et vedtak 16. januar 1998 fra utdanningskontoret med kontorets brev. I vedtaket tok utdanningskontoret – etter klage 6. juni 1997 fra klageren på vedtaket 20. mai 1997 – på ny stilling til spørsmålet om klageren hadde fullført grunnskolen, noe som ble besvart bekreftende.

Klageren kom etter dette ikke tilbake med ytterligere merknader til saken. Saken ble deretter oversendt utdanningskontoret. Det ble vist til at det avgjørende for om en person har rettskrav på voksenopplæring etter voksenopplæringsloven § 5 annet ledd, er om en person har «særlig behov» for spesialundervisning på grunnskolens område. Etter ordlyden synes det avgjørende således å være hvilket behov en person har for voksenopplæring på det tidspunkt forvaltningen tar stilling til søknaden.

Det ble videre vist til at det i Høyesteretts dom i Rt. 1993 s. 811 (Malvikdommen) ble lagt til grunn at den person saken gjaldt, bare hadde krav på videregående opplæring etter voksenopplæringsloven § 5

annet ledd dersom det undervisningstilbud hun allerede hadde fått, ikke var likeverdig med minstekravet på vanlig grunnskoleopplæring (s. 820). Som begrunnelse for dette viste Høyesterett særlig til uttalelser i forarbeidene om at det er kommunenes oppgave å sørge for grunnskoleopplæring til voksne personer som av ulike årsaker ikke har fått tilfredsstillende grunnskoleopplæring tidligere, eller som trenger slik opplæring på ny på grunn av sykdom eller ulykke eller av andre årsaker, jf. Innst. O. nr. 4 for 1982–83 s. 3.

Da det ut fra de sakkyndige erklæringer som lå ved saken kunne se ut som om klageren hadde et klart behov for spesialundervisning på grunnskolens område, og det også var spørsmål om skolen i klagerens skoletid hadde kunnskaper og ressurser til å møte hans problemer, ble det i brevet videre stilt spørsmål om klageren har fått «tilfredsstillende opplæring», jf. ovennevnte uttalelse i forarbeidene, som for øvrig også forutsetter at det kan foreligge rettskrav på opplæring der grunnskolen er fullført.

I lys av det ovennevnte ble utdanningskontoret spurt om Malvikdommen kan forstås slik at klageren i dag ikke har rettskrav på voksenopplæring. Det ble i denne forbindelse vist til at dommen gjaldt et tilfelle der Høyesterett synes å ha lagt til grunn at det var klart at saksøkeren fikk et tilbud som var langt mer ressurskrevende enn vanlig undervisning (se s. 825), og til s. 5 i rundskriv F 3040/94, der Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet uttaler følgende:

«Dette vil bety at kommunene/fylkeskommunene lett vil kunne tape tilsvarende saker i fremtiden, dersom eleven kan påvise at han eller hun har mottatt et tilbud som er vesentlig mer begrenset enn det vedkommende hadde mottatt i denne saken, eller er dårligere av andre grunner. Det kan for øvrig ikke utelukkes at enkelte funksjonshemmende – ut fra en totalvurdering – vil ha krav på en mer omfattende ressursinnsats enn det vedkommende hadde krav på i den foreliggende saken».

Statens utdanningskontor ble bedt om å kommentere dette. Dersom utdanningskontoret mente at avgjørelsen som var truffet var i samsvar med departementets retningslinjer, ble kontoret bedt om å forelegge saken for Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet før svar ble gitt.

Statens utdanningskontor i Møre og Romsdal viste deretter til rundskriv F-3040/94 fra Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet, der det er uttalt at dersom det kan sies at en voksen person har fullført grunnskolen, har vedkommende ikke krav på ytterligere opplæring, men at personer i voksen alder som etter skade eller sykdom får behov for ny opplæring etter skade og sykdom som tidligere har rett til opplæring etter voksenopplæringsloven § 5 annet ledd. Utdanningskontoret viste videre til at klageren etter kontorets syn hadde fullført 9-årig grunnskole, og ikke hadde fått behov for ny opplæring etter syk-

dom og skade. Etter utdanningskontorets syn hadde klageren derfor fått et grunnskoletilbud i 1973–1982 i tråd med rettighetene i lov og forskrifter og standarden i denne tiden.

I tråd med anmodningen i foreleggelsesbrevet ble saken etter dette oversendt Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet. I departementets svarbrev ble det opplyst at det i saker der det er gått lang tid siden eleven var i skolepliktig alder ofte vil være et problem å få kartlagt og dokumentert om det er satt i verk tiltak overfor en elev, og omfanget av eventuelle tiltak, og at den mangelfulle dokumentasjonen i saken imidlertid ville gjøre det vanskelig å vurdere om klageren hadde fått en tilfredsstillende opplæring i grunnskolen fra 1973 til 1982.

Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet fremhevet videre at det sentrale spørsmålet var om klageren hadde fått en tilfredsstillende opplæring i samsvar med sine evner og forutsetninger, i den tid han gikk i grunnskolen. Det ble videre uttalt at grunnskoleopplæringen i det minste måtte ha vært organisert slik at klageren hadde hatt muligheten til å få et rimelig utbytte av opplæringen. Hvis klageren hadde fått et opplæringstilbud som var likeverdig med vanlig grunnskoleopplæring, la departementet til grunn at han ikke ville ha et rettslig krav på ytterligere opplæring på grunnskolens område, jf. Rt. 1993 s. 811 (Malvikdommen).

Departementet anførte videre at klageren hadde fått et tilpasset opplæringstilbud i grunnskolen, med tilrettelagt undervisning innen rammene av ordinær klasseromsundervisning, i tillegg til støtteundervisning i gruppe, samt noen enetimer. Det ble også fremhevet at det fremgikk av dokumentene at klageren og hans foreldre var trukket med i prosessen med å utforme et undervisningsopplegg, og at pedagogisk-psykologisk tjeneste var trukket med som rådgivende instans, men at dokumentene fra denne prosessen nå var makulert.

Videre anførte departementet at selv om klageren ville ha hatt større utbytte av undervisningen om han hadde fått enda flere timer, var dette etter departementets mening ikke tilstrekkelig til å kunne karakterisere opplæringen som mangelfull. Departementet la videre til grunn at opplæringstilbudet måtte sees i lys av kunnskapene og ressursene på det tidspunkt da klageren gikk i grunnskolen, og mente at det med datidens kunnskap om lese- og skrivevansker ikke var grunnlag for å klandre skolen for manglende diagnostisering av problemer, eller for å karakterisere undervisningstilbudet som mangelfullt. Etter dette la departementet til grunn at tilbudet klageren fikk tilfredsstilte de krav en med rimelighet kunne stille til at opplæringen skulle være likeverdig med den andre elever får, og at klageren derfor ikke hadde krav på ytterligere opplæring på grunnskolens område, jf. voksenopplæringsloven § 5 annet ledd.

Selv om klageren ikke hadde rettslig krav på opplæring, ville departementet likevel på generelt

grunnlag oppfordre kommunene til å gi opplæring for voksne på grunnskolen område til personer som følte de hadde behov for og kunne nyttiggjøre seg slik opplæring. Det ble i denne forbindelse også vist til at kommunen i noen grad hadde gitt klageren slik opplæring.

For øvrig viste departementet til Innst. S. nr. 78 (1998–99), der Stortinget hadde bedt regjeringen om å fremme lovforslag om individuell rett for voksne til grunnskoleopplæring. Stortinget forutsatte i innstillingen at kommunens ekstrautgifter ved en individuell rett til grunnskoleopplæring for voksne skulle dekkes av staten. Departementet opplyste endelig at Stortinget hadde forutsatt at et slikt lovforslag ville gi individuell rett til grunnskoleopplæring for en adskillig større gruppe enn de som i dag kan kreve slik opplæring i medhold av voksenopplæringsloven § 5 annet ledd.

Klageren kom etter dette ikke tilbake med ytterligere merknader i saken.

I mitt avsluttende brev uttalte jeg:

«Spørsmålet i saken er om klageren har *rettskrav* på spesialundervisning etter voksenopplæringsloven § 5 annet ledd. Av bestemmelsen følger det at voksne som etter en sakkyndig vurdering har særlig behov for spesialundervisning på grunnskolen område, har rett til opplæring, og at opplæringen som gis skal være likeverdig med opplæringen som gis etter lov om grunnskolen. Som begrunnelse for at klageren ikke oppfyller betingelsene i bestemmelsen har Statens utdanningskontor i Møre og Romsdal og Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet vist til at klageren i sin skoletid fikk et opplæringstilbud som må anses som likeverdig med vanlig grunnskoleopplæring, jf. Høyesteretts dom i den såkalte Malviksaken (Rt. 1993 s. 811.)

Det fremgår av brevene fra utdanningskontoret og departementet at dokumentasjonen fra klagerens skolegang er noe mangelfull, og at det derfor er vanskelig å vurdere om han har fått en tilfredsstillende opplæring i grunnskolen fra 1973 til 1982 ut fra de ressurser og kunnskaper som den gang stod til disposisjon. Ut fra den dokumentasjon som foreligger, kan jeg imidlertid ikke se at jeg har grunnlag for å kritisere utdanningskontoret og departementet for å besvare dette spørsmålet bekræftende. Jeg viser i denne forbindelse særlig til at det i oversikten over klagerens grunnskoleforløp – som fulgte hans erstatningskrav mot kommunen i 1994 – er opplyst at klageren både i barneskolen og ungdomsskolen fikk støttetimer og spesialtilpasset undervisning, bl.a. i forbindelse med lesevansker. Det fremgår også at klageren og hans foreldre var med i prosessen med å utforme et undervisningsopplegg, og at pedagogisk-psykologisk tjeneste var trukket med som rådgivende instans.

Spørsmålet som reiser seg, er imidlertid om dette

innebærer at klageren ikke har *rettskrav* på ytterligere opplæring, jf. Høyesteretts forståelse av § 5 annet ledd i Malviksaken. Det fremgår i denne forbindelse av Innst. S. nr. 78 for 1998–99 s. 11 at Stortinget har bedt departementet om å legge frem et lovforslag som utvider retten til voksenopplæring, og at det i denne forbindelse bl.a. er tenkt på voksne personer med lese- og skrivevansker. I den foreliggende sak må jeg imidlertid ta stilling til om klageren kan ha en slik rett etter gjeldende regler.

Etter ordlyden i voksenopplæringsloven § 5 annet ledd synes det avgjørende å være hvilket behov klageren i dag har for voksenopplæring, ikke hvilket undervisningstilbud han tidligere har mottatt, noe som understøttes av flere uttalelser i forarbeidene. Se her Ot.prp. nr. 38 for 1981–82 s. 10 annen spalte, som viser til at uttrykket må forstås slik at spesialundervisning vil bety en styrking av den enkeltes funksjonsevne i forhold til en mest mulig selvstendig tilværelse. Videre understrekes det at retten til spesialundervisning tilkommer personer som på grunn av manglende kunnskaper eller ferdigheter hemmes vesentlig i arbeid eller annen grunnleggende aktivitet. I Innst. O. nr. 4 for 1982–83 s. 3 er det også fremhevet at hensynet til den enkeltes særlige opplæringsbehov må settes først, og at ingen må oppleve å falle utenfor på grunn av uhensiktsmessige regler.

Samtidig er det klart at det går en grense for omfanget av den spesialundervisning en person har krav på, selv om det foreligger et klart behov for undervisning og eleven kan nyttiggjøre seg denne. Én grense følger her av voksenopplæringsloven § 5 annet ledd annet punktum, som slår fast at dersom det foreligger et særlig behov, har vedkommende rett til en opplæring som er likeverdig med den opplæring som gis etter lov om grunnskolen. Dersom en person har fått slik opplæring, synes det derfor ikke å foreligge en rett til ytterligere opplæring. For øvrig er det flere steder i Malvikdommen understreket at økonomiske ressurser vil være relevante når det vurderes om «særlige grunner foreligger» etter § 5 annet ledd (sml. også Rt. 1990 s. 360).

Spørsmålet som reiser seg er imidlertid om det uten videre er avgjørende for klagerens rett til voksenopplæring om den opplæring han fikk i tiden 1973–82, var tilstrekkelig ut fra de ressurser og kunnskaper som forelå den gangen. Jeg viser i denne forbindelse til at departementets opplysninger om at det på dette tidspunkt var svært få som hadde kompetanse på undervisning av elever med lese- og skrivevansker. I lys av dette kan det være grunn til å tro at det i dag foreligger helt andre muligheter for å gi ham tilfredsstillende lese- og skriveundervisning enn i perioden 1973–82.

Et tilsvarende spørsmål synes ikke å ha vært oppe i Malvikdommen, der problemet var om en person som i voksen alder hadde fått spesialopplæring, hadde krav på ytterligere opplæring. Høyeste-

rett uttalte imidlertid at forarbeidene gir relativt sikre holdepunkter for å fastslå hvordan § 5 annet ledd skal forstås, og at det er den opplæringsrett grunnskoleloven gir alle elever i samsvar med evner og forutsetninger, som etter likhetsprinsippet skal tilflyte voksne som har manglet et slikt undervisningstilbud. Høyesterett uttalte videre at saksøkeren bare ville ha rett til videreopplæring dersom det undervisningstilbud hun alt hadde fått, ikke var «likeverdig med minstekravet på vanlig grunnskoleopplæring».

De uttalelser i forarbeidene som Høyesterett i denne forbindelse viser til, finnes i Innst. O. nr. 4 for 1982–83. I tilfeller der det ikke har inntrådt noen spesielle begivenheter etter skolegangen som tilsier et behov for ny opplæring, er det på s. 3 i innstillingen vist til at § 5 annet ledd kommer til anvendelse på personer som av ulike årsaker ikke har fått tilfredsstillende grunnskoleopplæring tidligere, mens det på s. 10 vises til at personer som ikke har fått grunnopplæring i vanlig skolealder vil ha rett til opplæring. Etter dette må utgangspunktet være at en person som har gått ut av grunnskolen, ikke senere kan kreve en «oppdatering» av sine kunnskaper i nye fag eller etter nye undervisningsmetoder som er kommet til etter skolegangen. Dersom en person har fått tilfredsstillende opplæring ut fra de ressurser og kunnskaper som forelå i skoletiden, vil vedkommende normalt ikke ha krav på ytterligere opplæring etter § 5 annet ledd.

I rundskriv F-3040/94 synes departementet å være mer kategorisk, jf. s. 4 der det legges til grunn at en person som har fullført grunnskolen ikke har krav på ytterligere opplæring etter voksenopplæringsloven § 5 annet ledd. I denne uttalelsen kan det synes å ligge at det *aldri* vil foreligge et rettskrav på voksenopplæring dersom en person har fått en grunnskoleopplæring som tilfredsstilte minstekravene på det tidspunkt da vedkommende gikk på skolen. Jeg kan imidlertid ikke se at ordlyden, forarbeidene eller rettspraksis gir støtte for en slik tolking. Det ville harmonere dårlig med behovssynspunktene i ordlyden og forarbeidene om det ved vurderingen av om en person har fått et undervisningstilbud som er «tilfredsstillende», jf. Innst. O. nr. 4 for 1982–83, uten videre skulle sees hen til om grunnskolen var fullført. Dette må i hvert fall gjelde hvis det i denne forbindelse legges avgjørende vekt på om skolen kan *bebreides* for å ha gitt klageren manglende opplæring.

Det er neppe grunnlag for å si at Høyesterett i Malvikdommen tok stilling til hva som ligger i kravet til «tilfredsstillende opplæring»/«vanlig grunnskoleopplæring» i et tilfelle som det foreliggende. Jeg viser også til at departementet i rundskriv F-3040/94 har uttalt at en kommune/fylkeskommune i fremtiden vil kunne tape saker dersom en søker kan påvise at vedkommende har mottatt et tilbud som er vesentlig mer begrenset enn i Malvikdommen, eller er dårligere av andre grunner.

I vurderingen av om klageren tidligere har fått tilfredsstillende undervisning, må det i lys av dette kunne legges en mer objektiv målestokk til grunn enn det departementet har gjort. Dette vil kunne ha betydning der det i en persons ordinære skoletid ikke forelå ressurser eller kunnskaper til å gi vedkommende grunnleggende ferdigheter, f.eks. i lesing og skriving, mens slike ressurser har vært tilgjengelige på et senere tidspunkt, når en søknad om voksenopplæring settes frem. I slike tilfeller må det etter omstendighetene kunne foreligge «særlig behov» etter voksenopplæringsloven § 5 annet ledd, med den følge at søkeren derfor har rettskrav på ytterligere opplæring.

Ved den nærmere vurdering av om et slikt rettskrav foreligger, må utgangspunktet være at søkeren må ha manglende kunnskaper og ferdigheter på grunnskolens område, og derfor hemmes vesentlig i sitt arbeid eller i annen grunnleggende aktivitet. Videre må det forutsettes at mulighetene for å gi tilfredsstillende undervisning er klart bedre nå enn da søkeren gikk på skolen, at slik undervisning gis til personer som har samme problemer eller er i samme situasjon som søkeren, og at søkeren er i stand til å nyttiggjøre seg undervisningen.

I tillegg må det kunne oppstilles ressursmessige begrensninger for omfanget av undervisningen for personer som har fått en opplæring som må anses som tilfredsstillende ut fra de kunnskaper og midler som forelå i de årene vedkommende gikk på skolen. Hvis det er tvil om klageren har fått en slik opplæring, noe departementet synes å gi uttrykk for i sitt brev hit, må dette naturligvis også være et moment i vurderingen.

Ut fra de opplysninger som foreligger om klagerens situasjon, har jeg ikke tilstrekkelig grunnlag for å vurdere om klageren etter dette har rettskrav på voksenopplæring etter § 5 annet ledd. I en slik vurdering må det også inngå faglige synspunkter, som jeg ikke har forutsetninger for å uttale meg om. I lys av det som er sagt ovenfor, synes utdanningskontoret og departementet imidlertid å ha tolket voksenopplæringsloven § 5 annet ledd og Høyesteretts dom i Malviksaken strengere enn det synes å være grunnlag for. Jeg ber derfor om at departementet foranlediger en ny behandling av saken, der de ovennevnte synspunkter legges til grunn. Jeg ber om å bli underrettet om resultatet av den nye behandlingen av saken.»

52.

#### Informasjon om dokumentasjonskrav for vitnemål

(Sak 1999–0116)

*Ombodsmannen undersøkte av egne tiltak om ein høgskule informerte godt nok om dei krava til stadfesting som gjeld ved innsending av vitnemål.*

*Ombodsmannen meinte at skulen har eit særskilt ansvar for å oppklara misforståingar når søkjarar*

*har misforstått krava og sendt inn kopiar av vitnemål som er stadfesta av bankar, postkontor eller liknande, jf. føresegna om forvaltningslova § 16.*

I eit oppslag i Bergens Tidende gjekk det fram at fleire søkjarar til Høgskulen i Sogn og Fjordane ikkje fekk skuleplass fordi dei hadde sendt inn kopiar av vitnemål som ikkje var stadfesta på rett måte. Fleire av søkjarane skulle ha sendt inn kopiar som var stadfesta av bankar eller liknande fleire gonger, i staden for offentlege stadfestingar.

Av eige tiltak tok eg saka opp med høgskulen. Eg bad høgskulen om å gjera greie for kva informasjon skulen gav til søkjarar som sender inn kopiar stadfesta av bankar eller liknande. Det vart også spurt kva som hadde skjedd med dei som hadde misforstått dokumentasjonskrava.

Høgskulen synte i svaret blant anna til at det i eit omslagsark alle søkjarar får som kvittering, var gjort merksam på at det skal leggjast ved kopiar som er «stemplet, datert og underskrevet ved et kopieringsbyrå, skole eller offentlig kontor». Vidare vart det informert om dokumentasjonskrava i søkjarhandboka, som alle søkjarar får. I søkjarhandboka for 1999 s. 10 stod det blant anna:

«Alle kopier av vitnemål og attester skal være **stemplet og signert** av et kopieringsbyrå eller en ansatt ved offentlig kontor (skole, kommunalt kontor eller politikammer) som viser at dette er rett kopi.»

Vidare skreiv høgskulen at han vart tidleg ferdig med handsaminga av søknadene, og han sende då «mangelbrev» til dei søkjarane som hadde sendt inn dokument som ikkje var korrekt stadfesta. Høgskulen sende ikkje slike brev dersom søkjaren ikkje kunne returnera korrekte dokument innan opptaket vart gjennomført. Då ville søkjaren få melding om mangelen ved utsending av brev om avslag på opptak.

Høgskulen i Sogn og Fjordane hadde lagt opp til ein rutine med utsending av «mangelbrev» sjølv om det ikkje låg inne som ein avtalt rutine mellom institusjonane som er med i det samordna opptaket. «Klagenemnda for opptak til statleg høgskuleutdanning som har samordna eller felles opptak» hadde i fleire saker gjeve institusjonane medhald i at det var tidsnok å gje melding når opptaket var gjennomført.

Høgskulen skreiv vidare at dersom ein søkjar kom med ny korrekt dokumentasjon etter at opptaket var gjennomført, ville søkjaren bli poengrekna og bli med i det neste opptaket (suppleringsopptak), men søkjaren ville ikkje få tildelt studieplass dersom det ikkje vart gjennomført eit suppleringsopptak.

Samanfatta meinte høgskulen at informasjonen som vart gjeven på omslagsarka var god nok, men at høgskulen likevel ville sjå nærare på om «mangelbrev» burde bli meir individuelle og informative for

å hindra at søkjarar sender inn same mangelfulle informasjon fleire gonger.

Høgskulen hadde ikkje oversikt over om nokon hadde mista studieplassen fordi dei ikkje hadde sendt inn rett dokumentasjon, men personen som det var fokusert på i oppslaget i Bergens Tidende fekk seinare plass, og ho tok til på studiet like etter.

Eg skreiv følgjande i mitt avsluttande brev til høgskulen:

«Midlertidig forskrift om opptak til grunntdanningar ved statlige høgskoler» 20. november 1995 § 10 første leden lyder:

«All utdanning, praksis og andre forhold som skal gi grunnlag for opptak, må dokumenteres.»

Eg er samd i at det vert stilt strenge krav til rett dokumentasjon når det gjeld vitnemål og attestar. Det er likevel òg viktig at søkjarar som skal gje dokumentasjon, får korrekte opplysningar om dei dokumentasjonskrava som vert stilte.

Dersom ein søkjar har misforstått dokumentasjonskrava, må forvaltninga ha eit ansvar for å få fram kva for krav som gjeld. I samband med dette har eg undersøkt om den informasjonen Høgskulen i Sogn og Fjordane gjev om dokumentasjonskrava, har vore god nok. Slik eg ser det, er det lite å seia på den generelle informasjonen som skulane gjev i søkjarhandboka og gjennom omslagsarka dei får tilsendt. På andre sida kan det ikkje vera så vanskeleg å presisera at attestasjonar frå bankar og postkontor ikkje vert godkjende.

Høgskulen sender også ut «mangelbrev» til søkjarar der han peikar på manglande dokumentasjon av praksis og utdanning. Dette verkar som ei god ordning. Høgskulen har opplyst at «mangelbrev» ikkje er ein fast rutine blant høgskulane, noko det etter mitt syn burde vera, jf. føresegna om førehandsvarsel i forvaltningslova § 16.

Sjølv om det er lite å seia på den informasjonen som vert gjeven, tykkjer eg høgskulane bør ha augo opne for at søkjarane oftast er unge og urøynde, og at det difor kan henda at dei ikkje har føresetnader til å skilja mellom offentlege kontor og private institusjonar, som til dømes bankar eller Posten (som tidlegare var ein offentleg institusjon). Særleg dersom ein søkjar fleire gonger sender inn vitnemål som er attesterte av ein bank, må det vera nærliggjande at dette kjem av ei misforståing. Då ligg det eit særskilt ansvar på skulen til å syta for at misforståinga vert oppklara, til dømes ved å spesifisera kva manglar det er ved dokumentasjonen. Eg vil be Høgskulen i Sogn og Fjordane leggja merke til dette for ettertida.»

Eg bad også høgskulen gjera «Klagenemnda for opptak til statleg høgskuleutdanning som har sam-

ordna eller felles opptak» merksom på mitt syn, ved å senda kopi av fråsegnen mi dit.

53.

**Avvisning av søknad om fødselsstipend –  
Lånekassens veiledningsplikt**

(Sak 1998–1664)

*Juridisk rådgivning for kvinner (JURK) klaget på vegne av A til ombudsmannen over at Statens lånekasse for utdanning hadde avvist hennes søknad om omgjøring av lån til stipend på grunn av sykdom samt hennes søknad om fødselsstipend. Avvisningsvedtakene var begrunnet med at A hadde oversittet søknadsfristene som fremgikk av utdanningsstøtteforskriften for 1996/97.*

*Etter å ha undersøkt saken, fant ombudsmannen ikke grunn til å rette innvendinger mot avvisningen av søknaden om omgjøring av lån til stipend på grunn av sykdom. Avvisningen av søknaden om fødselsstipend som for sent fremsatt var imidlertid etter ombudsmannens syn for streng, særlig sett i lys av at Lånekassen ikke hadde overholdt sin plikt til på forhånd å veilede A, som hadde dårlige norskkunnskaper, om søknadsfristen, jf. forvaltningsloven § 11. Lånekassen ble bedt om å vurdere denne siden av saken på nytt. Lånekassen omgjorde etter dette vedtaket og innvilget søknaden.*

Juridisk rådgivning for kvinner (JURK) klaget på vegne av A til ombudsmannen over at Statens lånekasse for utdanning hadde avvist As søknader om omgjøring av lån til stipend på grunn av sykdom samt hennes søknad om fødselsstipend i studieåret 1996/97. Lånekassens avvisningsvedtak var begrunnet med at A hadde oversittet søknadsfristene i utdanningsstøtteforskriften for 1996/97 kap. IV pkt. 5.2. og pkt. 7.8.

I klagen til ombudsmannen gjorde JURK gjeldende at Lånekassen ved sin behandling av saken ikke hadde overholdt sin veiledningsplikt etter forvaltningsloven § 11. Det ble for det første vist til at Lånekassen i brev til A 7. oktober 1996 ikke hadde opplyst om fristen for å søke fødselsstipend til tross for at hun i sin søknad om lån og stipend for 1996/97 hadde opplyst at hun ventet barn i løpet av studieåret. Videre ble det anført at klageren i tillegg ved flere anledninger hadde henvendt seg til Lånekassen pr. telefon «med spørsmål i forbindelse med søknad om omgjøring av lån til stipend» uten at Lånekassen opplyste om søknadsfristene fastsatt i utdanningsstøtteforskriften. I klagen ble det gjort gjeldende at dette innebar «grove brudd på veiledningsplikten», og det ble stilt spørsmål om avvisningsvedtakets gyldighet og om Lånekassen hadde opptrådt erstatningsbetingende.

Det ble herfra besluttet å undersøke saken nærmere, og klagen ble forelagt Lånekassen til uttalelse.

I sitt svarbrev uttalte Lånekassen at klagenemnda ved sin avgjørelse, uten å ha tatt uttrykkelig stilling til om veiledningsplikten i forvaltningsloven § 11 var brutt, hadde kommet til at den absolutte fristen for innsendelse av søknad om fødselsstipend ikke kunne legges til grunn i saken siden Lånekassen ikke hadde opplyst søkeren om denne fristen i brevet 7. oktober 1996. Klagenemnda hadde derfor foretatt en konkret, skjønnsmessig vurdering av om klageren burde gis oppreisning for fristoversittelsen, selv om en slik vurdering ikke hadde direkte hjemmel i forskriften. På bakgrunn av at det hadde gått ca. 1 år og 3 måneder etter Lånekassens utsendelse av brevet 7. oktober 1996 og klagerens søknad i januar 1998, fant imidlertid klagenemnda at klageren selv hadde utvist en slik passivitet at oppreisning ikke burde gis. Når det gjaldt avvisningen av søknaden om omgjøring av lån til stipend på grunn av sykdom, uttalte for øvrig Lånekassen at den ikke gav opplysninger om denne søknadsfristen særskilt til gravide uten at Lånekassen hadde konkrete opplysninger om sykdom. Selv om klageren hadde avdekket et særlig behov for veiledning på grunn av sine mangelfulle norskkunnskaper, fastholdt derfor Lånekassen at den ikke hadde plikt til å informere A om denne søknadsfristen på bakgrunn av de opplysningene Lånekassen hadde om hennes situasjon i studieåret 1996/97.

Lånekassens svar ble oversendt JURK for eventuelle merknader. JURK kom ikke tilbake til saken.

I mitt avsluttende brev til Lånekassen uttalte jeg:

*«1. Søknaden om omgjøring av lån til stipend på grunn av sykdom*

Ut fra de foreliggende opplysninger kan jeg ikke se at det er grunnlag for å rette avgjørende innvendinger mot at Lånekassen har avvist As søknad om omgjøring av lån til stipend på grunn av sykdom. Av utdanningsstøtteforskriften (1996/97) kap. IV pkt. 7.8. fremgår det at slik søknad må være innkommet til Lånekassen «seinast seks månader etter at undervisningsåret/kurset er avslutta». Vårsemesteret 1997 ble avsluttet 15. juni, og As søknad innkom til Lånekassen først 21. januar året etter. Ut over opplysningene om graviditeten, er det ikke anført at A har gitt Lånekassen opplysninger som burde ha foranlediget særskilt informasjon om fristen for å søke omgjøring av lån til stipend på grunn av sykdom. Selv om A gjennom sine språkvansker muligens la for dagen et spesielt behov for informasjon, kan det vanskelig på dette punkt sies å foreligge brudd på veiledningsplikten fra Lånekassens side som eventuelt ville kunne gi grunnlag for et krav om oppreisning for fristoversittelsen eller erstatning.

*2. Søknaden om fødselsstipend*

Fristen for å søke Lånekassen om fødselsstipend fremgår av utdanningsstøtteforskriften (1996/97) kap. IV pkt. 5.2 som lyder:



«Søknaden må vere komen inn seinast seks månader etter at undervisningsåret/kurset er avslutta.»

Som det fremgår, er søknadsfristen i utgangspunktet absolutt, og verken forskriften eller de tilhørende «nærmere regler» åpner for at Lånekassen kan gjøre unntak i enkelte tilfeller. Klagenemnda har i denne saken likevel foretatt en skjønnsmessig vurdering av om A burde gis oppreisning for den omlag 5 uker lange oversittelsen av fristen. Bakgrunnen for dette er at Lånekassen unnlot å informere om fristen i brev til klageren 7. oktober 1996 etter at hun hadde gjort oppmerksom på at hun ventet barn i løpet av studieåret. I brev hit 19. januar 1999 har Lånekassen presisert at klagenemnda med dette ikke har tatt stilling til om veiledningsplikten i forvaltningsloven § 11 ble brutt i forbindelse med Lånekassens mangelfulle informasjon. Vurderingen av om oppreisning skulle gis er foretatt ut fra en rimelighetsvurdering av forholdene i saken sett i lys av alminnelige prinsipper om god forvaltningsskikk.

Forvaltningsloven § 11 første til tredje ledd lyder:

«Forvaltningsorganene har innenfor sitt sakområde en alminnelig veiledningsplikt. Formålet med veiledningen skal være å gi parter og andre interesserte adgang til å ivareta sitt tarv i bestemte saker på best mulig måte. Omfanget av veiledningen må likevel tilpasses det enkelte forvaltningsorgans situasjon og kapasitet til å påta seg slik virksomhet.

Forvaltningsorganer som behandler saker med en eller flere private parter, skal av eget tiltak vurdere partenes behov for veiledning. Etter forespørsel fra en part og ellers når sakens art eller partens forhold gir grunn til det, skal forvaltningsorganet gi veiledning om:

- a) gjeldende lover og forskrifter og vanlig praksis på vedkommende sakområde, og
- b) regler for saksbehandlingen, særlig om parter rettigheter og plikter etter forvaltningsloven. Om mulig bør forvaltningsorganet også peke på omstendigheter som i det konkrete tilfellet særlig kan få betydning for resultatet.

Uavhengig av om sak pågår, plikter forvaltningsorganet innen sitt sakområde å gi veiledning som nevnt i annet ledd til en person som spør om sine rettigheter og plikter i et konkret forhold som har aktuell interesse for ham.»

Etter mitt skjønn burde Lånekassen ha gitt A opplysninger om fristen for å søke fødselsstipend, jf. forvaltningsloven § 11 første ledd. Lånekassen hadde fått opplysninger om at A var gravid og ventet barn i løpet av studieåret. Hennes mangelfulle norskkunnskaper var dessuten gjort til kjenne. Jeg kan da vanskelig se annet enn at «partens forhold», jf. § 11 annet ledd, gav grunn til å forvente at det også ble gitt opplysninger om den absolutte søknadsfristen sammen med den veiledningen klageren fikk om dokumentasjonskrav.

Hvilken betydning en slik svikt i veiledningen fra det offentlige side fører til, avhenger av de nærmere omstendigheter i saken. Når det som her er tale om manglende orientering om en i utgangspunktet absolutt frist, kan resultatet bli at fristen ikke uten videre kan gjøres gjeldende fullt ut, m.a.o. at det i alle fall foretas en vurdering av om det skal gis oppreisning for oversittelsen av fristen. Utfallet vil da bero på en skjønnsmessig rimelighetsvurdering fra forvaltningens side, eventuelt med utgangspunkt i en analogisk anvendelse av prinsippene i forvaltningsloven § 31.

Annerledes blir det dersom de feil forvaltningen har begått fører til *erstatningsansvar* for det offentlige. Da vil den skadelidte kunne ha et rettskrav på en kompensasjon for lidt økonomisk tap, f.eks. dersom en har gått glipp av et stipend som man ellers ville ha fått. Når det gjelder saksbehandlingsfeil, kan dette bli resultatet dersom feilene fører til at den eller de avgjørelsen(e) forvaltningen har truffet er å anse som ugyldige. Dersom et forvaltningsvedtak er ugyldig, har det i forvaltningsrettslig teori stort sett vært antatt at det offentlige er erstatningsansvarlig på objektivt grunnlag, forutsatt at det kan konstateres et økonomisk tap som er en følge av forvaltningens feil.

Generelt sett skal det en del til før det kan bli tale om å anse en forvaltningsavgjørelse som ugyldig utelukkende på grunn av manglende eller mangelfull veiledning, jf. forvaltningsloven § 41. Det kan imidlertid lettere tenkes at en slik feil har som følge at myndighetene tar en sak opp til nærmere vurdering til gunst for parten, f.eks. som her at det til tross for at søknadsfristen er absolutt vurderes å gi oppreisning for fristoversittelsen. Mangelfull veiledning vil i en slik sammenheng være et tungtveiende argument for oppreisning ved den nærmere vurderingen, jf. mine merknader om dette nedenfor. *Ugyldig* vil forvaltningens avgjørelse likevel neppe kunne sies å være, og enda mindre aktuelt er dette når det som her også er tale om en frist som er fastsatt i en forskrift og som er gjort alminnelig kjent i tråd med forvaltningsloven § 38. Selv om søkeren har svakere personlige forutsetninger enn norske studenter mht. å gjøre seg kjent med innholdet av den norskspråklige forskriften, kan dette vanskelig tillegges avgjørende betydning i denne forbindelse.

Lånekassens avgjørelse av spørsmålet om å gi klageren oppreisning for fristoversittelsen, vil som nevnt bero på en skjønnsmessig vurdering. At klageren ikke ble orientert som forutsatt i forvaltningsloven § 11 om søknadsfristen, vil, som nevnt, måtte være et meget tungtveiende argument for oppreisning. Det kan imidlertid på den annen side ikke sees helt bort fra at klageren også hadde et eget ansvar for i størst mulig utstrekning å sette seg inn i det regelverket som berørte henne, og som også var gjort allment tilgjengelig i tråd med forvaltningslovens krav. Som Lånekassen har pekt på, er det her dessuten tale

om en allerede i utgangspunktet temmelig vid frist, og denne må normalt antas i liten utstrekning å avskjære potensielle søkere. Unødig stor passivitet fra den private parts side må da kunne tillegges ikke ubetydelig vekt. Etter en totalvurdering av disse momentene, og i lys av at selve fristoverskridelsen bare var på ca. 5 uker synes likevel Lånekassens avgjørelse å være for streng i dette tilfellet. Til fordel for klageren må det også legges vekt på at det her er tale om behandlingen av en søknad hvis utfall vil ha stor økonomisk betydning for henne. Ifølge utdanningsstøtteforskriften (1996–97) kap. IV pkt. 5.1 kan fødselsstipend gis for i alt 42 uker (et helt studieår), og det tilsvarer den «maksimale summen som mor til barnet har krav på».

I lys av omstendighetene i saken, fremstår Lånekassens avvisning av klagerens søknad om fødselsstipend som så streng og så lite rimelig at jeg må be om at Lånekassen vurderer denne siden av saken på nytt.

Jeg ber om å bli holdt orientert om hva Lånekassen foretar seg i saken.»

Lånekassen omgjorde etter dette vedtaket om å avvise klagerens søknad om fødselsstipend, og meddelte følgende i brev til ombudsmannen:

«Lånekassen har behandlet klagerens søknad om fødselsstipend for barn født 12.02.97. Lånekassen har i samsvar med reglene i forskriftenes kapittel IV, punkt 4 funnet å kunne tildele fødselsstipend for perioden 15.01.97 til 15.11.98. Kr 22 350 som ble gitt som lån våren 1997 er omgjort til stipend, og kr 52 545 er tildelt som stipend og utbetalingspapiret er sendt til klagerens boligadresse.

Lånekassen er svært opptatt av å overholde sin veiledningsplikt overfor kundene, og det har vært sterk fokus på dette i opplæringen av saksbehandlere. Lånekassen har i tillegg til dette innført maskinelle rutiner som vil varsle kunden om søknadsfristen i de tilfellene vi etterspør fødselsattest etter at barnet er født. I andre tilfeller tildeler vi først alminnelig støtte, og orienterer om at vi kan vurdere søknad om fødselsstipend når låntaker sender inn fødselsattest for barnet. For disse sakene er det utformet en standardmelding om fristen som saksbehandler skal påføre brevet.»

54.

#### **Kommunenes saksbehandling og vedtak i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede**

(Sak 1999–0760)

*Ombudsmannen foretok i 1998 en systematisk undersøkelse av saksbehandlingen i Kongsberg kommune i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede (se s. 84 flg. i årsmeldingen for 1998). I forlengelsen av denne undersøkelsen fant ombudsmannen grunn til å se på praksisen i fire kommuner på omtrent tilsvarende størrelse (Rana,*

*Sør-Varanger, Ringebu og Øyer). På bakgrunn av kommunenes svar, ble det rettet en henvendelse til Sosial- og helsedepartementet. Ombudsmannen pekte på at det fremdeles er kommuner som ikke treffer vedtak om tildeling av tjenester til utviklingshemmede. Det ble videre fremhevet at det synes å være et fellestrekk ved de vedtak som blir truffet at de ofte er svært generelt utformet, at vurderingene i liten grad fremgår av vedtakene og at begrunnelsene jevnt over er knappe. Det ble vist til at dette gjør det vanskelig å etterprøve om tjenestetilbudet står i rimelig forhold til behovet og om brukerne får tildelt de tjenestene de har krav på etter sosialtjenesteloven § 4–3, jf. § 4–2. Videre ble behovet for opplæring i kommunene tatt opp, og spørsmålet om det er behov for utarbeidelse av nye skriftlige retningslinjer for vedtaksarbeidet.*

*Etter å ha mottatt departementets syn på disse spørsmålene, bad ombudsmannen departementet overveie å ta et initiativ overfor kommunene, eventuelt gjennom fylkesmennene, for å understreke deres plikter i forhold til opplæring, eventuelt med råd om hvordan slik opplæring kunne organiseres/gjennomføres i praksis. Videre bad ombudsmannen departementet vurdere behovet for å utarbeide nærmere retningslinjer for utformingen og presisjonen av vedtak. I departementets tilbakemelding ble det særlig vist til en stortingsmelding om innhold og kvalitet i de kommunale omsorgstjenestene som ville bli fremmet i januar 2000. Det ble opplyst at denne vil inneholde en nærmere redegjørelse for behovet for å styrke kommunenes kompetanse i forhold til saksbehandling og behovet for opplæring og veiledning.*

Høsten 1998 gjennomførte ombudsmannen en undersøkelse av saksbehandlingen i Kongsberg kommune i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede (sak 1998–0571, gjengitt i årsmeldingen for 1998 s. 83 flg.). Bakgrunnen for undersøkelsen var en klage fra Kongsberg lokallag av Norsk Forbund for Utviklingshemmede (NFU), som i tillegg til spørsmålet om kommunen rutinemessig traff vedtak for alle brukere, særlig ønsket vurdert kommunens kartlegging av behov, brukervedvirkning, presiseringen av tjenester/behov i vedtakene, informasjon/melding om vedtak og klageadgang, samt saksbehandlingstid. Etter å ha gjennomgått 44 saker, hadde ombudsmannen kritiske merknader til de fleste punktene som ble undersøkt, herunder at det ikke var truffet vedtak pr. 1. mai 1998 for 20 av de 44 personene som var bosatt i egen bolig og mottok tjenester fra kommunen.

Det ble deretter funnet grunn til å undersøke praksisen i fire kommuner på omtrent tilsvarende størrelse (Rana, Sør-Varanger, Ringebu og Øyer) for å se om resultatene fra Kongsberg kommune kunne sies å gi et riktig bilde av situasjonen i kommunene. Etter å ha bedt kommunene besvare en del spørsmål og oversende kopier av eksisterende vedtak og even-

tuelle egne retningslinjer, henvendte ombudsmannen seg til Sosial- og helsedepartementet for å informere om sine inntrykk både fra Kongsbergundersøkelsen og oppfølgingen overfor de fire øvrige kommunene, og for å be departementet kommentere enkelte spørsmål som syntes å være sentrale.

I brevet til departementet ble det pekt på at det fortsatt var kommuner som ikke traff vedtak om tildeling av tjenester til utviklingshemmede, selv om dette syntes å være i ferd med å bedres. Videre at ombudsmannens undersøkelser hadde vist at det var betydelige forskjeller mellom kommunene når det gjaldt hvem som traff vedtakene, fremgangsmåten og presisjon. Det syntes likevel å være et fellestrekk at vedtakene, på ulik måte, var svært generelt utformet, at vurderingene i liten grad fremgikk av vedtakene, og at begrunnelsene jevnt over var knappe. Det ble pekt på at dette medførte at det kunne være vanskelig å etterprøve om det tildelte tjenestetilbudet stod i rimelig forhold til behovet og om brukerne hadde fått tildelt de tjenestene de hadde krav på etter sosialtjenesteloven av 13. desember 1991 nr. 81 § 4–3, jf. § 4–2. Det ble understreket at det forhold at den enkelte ikke var klar over hvilke rettigheter vedtaket gav, også vanskeliggjorde klageretten.

I en av kommunene inneholdt vedtakene kun tildeling av leilighet i et bofellesskap, under henvisning til at det der ble gitt «heldøgns omsorgstjenester». Det var ingen nærmere beskrivelse verken av behovene eller hva som var tildelt. Kommunen opplyste at vurderingen av behovene var gjort i forbindelse med bemanningen på «boligen», samt at det forelå ulike planer som skal evalueres hvert år og følges opp. I flere av kommunene var ordlyden i vedtakene praktisk talt identiske, med formuleringer som at det f.eks. gis «24 timers bistand og opplæring i hjemmet». Det ble gjerne anført fra kommunens side at det å gi et eksakt timetall til den enkelte bruker ikke var ønskelig, heller ikke sett fra brukerens side, da deres behov varierer og det er nødvendig med fleksibilitet. Samtidig ble det fremhevet ofte at vedtakene var basert på disponible ressurser, samt at en nærmere konkretisering var for tidkrevende. I noen tilfeller var vedtakene mer presise, med angivelse av ulikt timetall for den enkelte bruker. Ut fra selve vedtakene var det ofte likevel ikke mulig å se hvorfor timetallet var fastsatt slik det var gjort, og det var derfor ikke lett å se om det tildelte stod i rimelig forhold til behovet. Dette innebar også at den enkelte ikke ville vite hvilke rettigheter vedtaket gav, noe som også kan vanskeliggjøre klageretten. Det var videre sjelden at vedtak hadde angivelse av f.eks. tidspunkt for når tjenestene skal ytes.

De fleste kommuner syntes å ha tiltaksplaner/ukeplaner i tillegg, som var mer konkrete, selv om planene ikke alltid var helt «ferske». Noen kommuner viste til planene som en del av vedtaket, mens andre mener de bare skulle være et praktisk hjelpemiddel som stadig måtte kunne endres etter behov.

Etter det ombudsmannen så, ble det i liten grad vist til slike planer i vedtakene.

Ombudsmannen konklusjoner ble ellers søkt illustrert gjennom eksempler på vedtak fra de fire kommunene. Departementet ble bedt om å kommentere de forhold som var påpekt, og opplyse om resultatene fra disse undersøkelser var overensstemmende med det departementet hadde kjennskap til fra andre kommuner. Videre ble departementet bedt om å gi synspunkter på dilemmaene knyttet til vedtakenes presisjon og utforming, og i lys av kravet om likebehandling kommentere ulikhetene mellom kommunene.

Det ble videre tatt opp behovet for opplæring og skriftlige retningslinjer for vedtaksarbeidet som flere kommuner hadde etterspurt. Departementet ble bedt om å kommentere dette, herunder fylkesmannens rolle i forhold til veiledning overfor kommunene, om departementet så behov for utforming av nye retningslinjer og om det forelå eventuelle planer om slike og/eller andre opplæringstiltak.

Departementet viste i sitt svarbrev til at fylkesmennene i sine årsrapporter til Sosial- og helsedepartementet har fremholdt saksbehandlingen som et område der kommunene har behov for veiledning. Departementet synes derfor å bekrefte ombudsmannens inntrykk av at det foreligger mangler ved saksbehandlingen, selv om det nå fattes vedtak for en økende andel av tjenestemottakerne. Det fremgår av rundskriv I-16/99 *Status for tilbudet til mennesker med psykisk utviklingshemming* at departementet har presisert at kommunene må gå igjennom og vurdere hvorfor det ikke er gitt enkeltvedtak i tilknytning til tjenestene selv om dette er en lovfestet plikt, jf. sosialtjenesteloven § 8–1.

Om bakgrunnen for situasjonen het det i brevet:

«Lov om sosiale tjenester § 8-1 annet ledd stiller et uttrykkelig krav om at det skal fattes enkeltvedtak ved tildeling av tjenester. Pleie- og omsorgstjenesten i kommunene har imidlertid ikke langvarig praksis med hensyn til å fatte enkeltvedtak. Arsaken til dette er dels endringer i lovverket med hensyn til hva som regnes som enkeltvedtak, og dels at profesjoner som tradisjonelt ikke har arbeidet med saksbehandling nå utfører disse oppgavene i kommunene. Følgen er at det har tatt tid å innføre alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper i saksbehandlingen i denne sektoren.

Departementet er enig i at det er avgjørende for tjenestemottakerens rettssikkerhet at saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak følges. Et vedtak utformet i samsvar med forvaltningslovens og sosialtjenestelovens saksbehandlingsregler innebærer at vedkommende lettere kan vite hvilke tjenester som er tildelt, og omfanget av tjenestene. Et godt utformet enkeltvedtak er også viktig ved klage på tjenestetilbudet til fylkesmannen eller fylkeslegen. Det blir lettere for tjenestemottakeren å presisere hva som påklages. Klageinstansen kan dermed enklere og raskere vurdere kommunens tilbud i forhold til klagerens ønsker og behov.»

Til dette uttalte ombudsmannen følgende:

«Jeg er kjent med at den manglende «tradisjonen» for individuell saksbehandling og enkeltvedtak som har preget pleie- og omsorgssektoren, har vært medvirkende til at mange kommuner ikke har fått gode nok rutiner på plass i tide. Kommunene synes fortsatt å ha store utfordringer på dette området, og ut fra dette ønsket jeg å ta opp spørsmålet om det var behov for opplæring og eventuelt nærmere retningslinjer. Mitt kjennskap til «tradisjonen» i pleie- og omsorgssektoren var videre en av grunnene til at jeg fant grunn til å igangsette undersøkelsene, gjennom å fokusere på de problemstillinger som oppstår når en «ny» uensartet gruppe brukere, med til dels omfattende hjelpebehov, blir underlagt kommunens ansvarsområde gjennom en egen reform.

Når det gjelder vedtakenes presisjon, har jeg merket meg at departementet generelt har uttalt at vedtakene bør være så konkrete som mulig uten at det stilles så detaljerte krav at kommunene mister den nødvendige fleksibiliteten i tjenesteproduksjonen. Det understrekes at fleksibilitet er viktig fordi brukerne av omsorgstjenester over tid vil ha et varierende tjenestebehov. Det kan være vanskelig å oppstille allmenne retningslinjer for utformingen og presisjonen av vedtak. Jeg mener likevel det bør vurderes om det er mulig å gi noe mer utfyllende rettledning om dette enn det som finnes, f.eks. i den eksisterende *Veileder for saksbehandlingen av sosiale tjenester*. Jeg viser i denne forbindelse til s. 17 og 19 i veilederen, der det på s. 19 heter at det skal «fremgå av vedtaket hva søker har fått innvilget, eventuelt avslått eller delvis innvilget», uten at dette presiseres nærmere.

Veilederen ble opprinnelig laget i 1993, men er oppdatert i forhold til lovendringer og henvisninger til rundskriv i 1998. Spørsmålet er om det nye rundskrivet kunne ha vært omarbeidet/utvidet med sikte på å gi mer konkret rettledning i forhold til de «nye» gruppene brukere som ved HVPU-reformen ble overført til kommunene. De spesielle behovene enkelte av disse har, f.eks. for I-I oppfølging hele eller deler av dagen, innebærer vurdering av tjenester av noe annen karakter enn f.eks. hjemmehjelp 1–2 timer pr. 14 dag. For å sikre en forsvarlig konkretisering tilpasset den enkelte brukeren, kan det derfor være aktuelt å beskrive nærmere hvordan et slikt vedtak kan utformes, gjerne med eksempler. Sentrale retningslinjer vedrørende dette vil også være egnet til å forebygge utvikling av ulike standarder i forskjellige deler av landet.

I tillegg til veilederen fra 1993 er jeg kjent med heftet *Veiledende retningslinjer for individuelle omsorgsplaner*, som vel er av nyere dato, og som inneholder en del relevant stoff også når det gjelder vedtaksprosessen, særlig på s. 9–11. Tilbakemeldinger hit fra kommunene kan imidlertid tyde på at mange av dem som arbeider med å treffe vedtak, ikke er

kjent med disse veilederne. Det er derfor mulig at en større innsats når det gjelder informasjon vil kunne bøte på den manglende kjennskap omkring disse forhold.

Jeg er videre klar over at departementet arbeider med en revisjon av rundskriv I-1/93 til lov om sosiale tjenester m.v., og har merket meg at reglene for saksbehandlingen ved tildeling av tjenester vil bli tydeliggjort her. Eventuelle nærmere retningslinjer om hvor presist et vedtak bør være, kan selvsagt også tas inn her. Det pågående arbeidet som foreløpig har resultert i høringsnotatet om innføring av kommunal internkontrollplikt av fylkesmannens tilsyn av 8. oktober 1999, vil også kunne få betydning for tjenestetilbudet til de utviklingshemmede.

Departementet har understreket at det er kommunene som i henhold til sosialtjenesteloven § 2–3 første punktum har ansvaret for opplæringen av sosialtjenestens personell, jf. også departementets kommentar til § 2–3 i rundskriv I-1/93 s. 95. Plikten til å sørge for at kommunenes tilsatte helsepersonell får påkrevet videre- og etterutdanning er nedfelt i kommunehelsetjenesteloven 19. november 1982 nr. 66 § 6–2 første ledd. Departementet har vist til at fylkesmennenes rolle, ut over veiledningen ved klagebehandlingen, er å arrangere kurs i saksbehandling for kommunene.

Departementet har avslutningsvis gitt uttrykk for å se behovet for bedring av kompetansen i saksbehandling for pleie- og omsorgspersonell, men ønsker å understreke viktigheten av at kommunene er oppmerksomme på sitt ansvar for å sørge for opplæring av sine tilsatte. Det gis uttrykk for at fylkesmannens arbeid sammen med departementets veiledning gjennom sentrale rundskriv m.v. vil bidra til en fortsatt bedring av kommunenes saksbehandling ved tildeling av tjenester til utviklingshemmede. Behovet for ytterligere opplæringstiltak vil departementet løpende vurdere i samråd med fylkesmennene.

Jeg er enig i at kommunene har et spesielt ansvar når det gjelder opplæring, men spørsmålet er om dette ansvaret har vært fulgt opp i tilstrekkelig grad. I og med at mange kommuner for tiden synes å arbeide med å lage rutiner i forhold til det å treffe vedtak, kunne dette kanskje vært påpekt fra sentralt hold, eventuelt gjennom fylkesmennene. Jeg viser til at endringene i inntektssystemet nå har gitt kommunene et ekstra incitament til å sørge for at det foreligger formelle vedtak, og at det derfor kunne synes som et godt tidspunkt å fokusere på hvordan dette best kan gjøres også sett fra brukernes behov. På denne bakgrunn ber jeg departementet overveie å ta et initiativ overfor kommunene, eventuelt gjennom fylkesmennene, for å understreke hvilke plikter kommunene har i forhold til opplæring, eventuelt med råd om hvordan slik opplæring kan organiseres/gjennomføres i praksis.

Videre ber jeg departementet vurdere behovet for å utarbeide nærmere retningslinjer for utformin-

gen og presisjonen av vedtak, jf. det jeg har fremholdt om dette ovenfor.

Jeg ber om å bli holdt orientert om hva departementet foretar seg.»

Samtidig med avslutningen av denne saken ble undersøkelsene i forhold til Rana, Sør-Varanger, Ringebu og Øyer kommuner også avsluttet. Ombudsmannen hadde da gjennomført besøk i to av kommunene. I disse avsluttende brevene ble det først vist til ombudsmannens generelle oppsummering av sine inntrykk av saksbehandlingen slik dette fremgår av brevet til departementet. Samtidig ble det gitt en spesiell tilbakemelding til hver av de fire kommunene med merknader til de forholdene ombudsmannen mente kommunene hadde grunn til å rette på eller forbedre.

I Sosial- og helsedepartementets tilbakemelding het det:

«Vi har i brev 30. juni 1999 redegjort for forskjellige tiltak som kan bidra til styrking av kommunenes kompetanse når det gjelder saksbehandling og vedtak i forbindelse med tjenestetilbudet til utviklingshemmede. Sentralt i departementets arbeid nå er innføring av internkontroll, utvidelse av fylkesmannens tilsyn og endring av tilsynsmetode for pleie- og omsorgstjenesten i kommunene. Høringsnotat om dette ble sendt ut i høst med høringsfrist 8. januar 2000. I høringsnotatet er det også foreslått en ny bestemmelse i sosialtjenesteloven kapittel 4 som vil gi forskriftshjemmel slik at retningslinjene for kvalitet i pleie- og omsorgstjenesten kan forskriftsfestes slik de er i kommunehelsetjenesten. Departementet tar sikte på iverksettelse av disse lovendringene 1. januar 2001.

I tillegg vil departementet fremme en Stortingsmelding om innhold og kvalitet i de kommunale omsorgstjenester i denne måneden. Her vil det bli redegjort nærmere for behovet for å styrke kommunenes kompetanse i forhold til saksbehandling og behovet for opplæring og veiledning. Det tas sikte på å foreslå en opplæringspakke overfor kommunene. Vi viser til den nær forestående meldingen når det gjelder spørsmål om hva denne pakken skal inneholde. Departementet vil arbeide videre med oppfølgingen av meldingen i tråd med tilbakemeldingene fra Stortinget.»

55.

**Ansvar for bo- og tjenestetilbudet til funksjonshemmede barn bosatt i institusjon når foreldrene flytter til en annen kommune**

(Sak 1999–0381)

*Foreldrene til et funksjonshemmet barn med et omfattende hjelpebehov klaget til ombudsmannen over de vanskelighetene de hadde hatt i forbindelse med flytting til en annen kommune. Det fremgikk av klagen at både kommunen og fylkesmannen hadde vært*

*i tvil om, og eventuelt på hvilken måte, kommunen hadde ansvar for å etablere et tilbud for datteren, og spørsmålet hadde derfor vært forelagt Sosial- og helsedepartementet.*

*Ombudsmannen fant grunn til å ta enkelte av spørsmålene i klagen opp med Sosial- og helsedepartementet på generelt grunnlag. Det ble stilt spørsmål om riktigheten av den konklusjonen fylkesmannen og kommunen hadde trukket av departementets uttalelse, som innebar at foreldrenes nye oppholdskommune ikke var forpliktet til å gi et tilbud, verken praktisk eller økonomisk, jf. sosialtjenesteloven § 10–1 annet ledd. Departementet var enig med ombudsmannen i at et barn med store omsorgsbehov må ha rett til å flytte til en annen kommune «sammen» med sine foreldre når disse flytter, og viste til at refusjonsregelen i sosialtjenesteloven var en unntaksregel som måtte tolkes snevert. Det ble videre opplyst at departementet arbeidet med å tilrettelegge for at slik flytting skulle bli praktisk mulig, enten gjennom et presiserende rundskriv eller en lovendring.*

I brevet til departementet ble problemstillingen i saken formulert slik:

«Dersom en familie har et funksjonshemmet barn med så omfattende hjelpebehov at barnet er bosatt enten i barnebolig, jf. sosialtjenesteloven av 13. desember 1991 nr. 81 § 4–2 bokstav d, eller i bolig hjemlet i kommunehelsetjenesteloven av 19. november 1982 nr. 66 § 1–3 nr. 5, kan det oppstå tvil om ansvarsforhold hvis foreldrene flytter til en annen kommune og ønsker at barnet skal få et nytt botilbud der. Spørsmålet blir hvilken kommune som da blir ansvarlig (økonomisk og praktisk) for tjenestetilbudet til barnet. Situasjonen kan kompliseres av at foreldrenes opprinnelige bostedskommune ikke selv har ytt tjenestene, men kjøpt disse i en tredje kommune.

Er foreldrenes nye hjemkommune forpliktet til å gi et bo- og tjenestetilbud? Skal i så fall denne kommunen også dekke utgiftene til dette eller vil sosialtjenesteloven § 10–1 annet ledd komme inn slik at den opprinnelige hjemkommunen får fullt ansvar eller eventuelt et økonomisk ansvar? Blir løsningen forskjellig ut fra hvilken lov barnets bolig formelt er hjemlet i, og har det noen betydning om bo- og tjenestetilbudet har vært kjøpt f.eks. i en nabokommune?

Det vises for øvrig til vedlagte brev fra fylkesmannen til departementet, som bl.a. har sin bakgrunn i denne saken. Familiens erfaringer i forbindelse med flyttingen, særlig når det gjelder problemene med å få avklart ansvarsforholdene, og tidsbruken i denne forbindelse, kan tyde på at det eksisterer usikkerhet og uklarhet rundt disse spørsmålene både i forvaltningen og blant brukerne.»

Problemstillingen ble illustrert ved en presentasjon av hovedtrekkene i den aktuelle klagesaken som var bakgrunnen for ombudsmannens henvisning til departementet. Om denne het det:

«Familien flyttet fra A til B kommune for å begynne i ny stilling der. Deres den gang 9 år gamle datter hadde da i to år, på grunn av stort pleiebehov, vært bosatt i en bolig i C kommune, hjemlet i kommunehelsetjenesteloven. Bakgrunnen for ordningen skal ha vært at hjemkommunen ikke hadde egnet bolig og derfor kjøpte tjenester av C kommune.

Foreldrene søkte B kommune om et boligtilbud til datteren. Kommunen var usikker på hvilke forpliktelser den hadde, og henvendte seg til fylkesmannen om saken. Fylkesmannen henvendte seg til departementet, som etter nesten 10 måneder gav svar henholdsvis fra helseavdelingen og sosialavdeling II, se vedlagte kopier. B kommune konkluderte med at barnet ikke hadde krav på tjenester fra B kommune, verken etter sosialtjenesteloven eller kommunehelsetjenesteloven, men uttalte at kommunen kunne være «moralisk forpliktet». Det ble ut fra dette foreslått å gi datteren et botilbud som A kommune fikk tilbud om å finansiere. Kommunens vedtak om tjenestetilbudet ble påklaget av foreldrene, men vedtaket ble opprettholdt av fylkesmannen. Foreldrene skrev i klagen hit at saken imidlertid nå har fått en avslutning gjennom en avtale med kommunens nye rådmann, slik at flytting av datteren til B kommune var planlagt til januar 1999.

Slik vi forstår det, har foreldrenes hovedpoeng vært å understreke viktigheten av at foreldre og barn får bo i nærheten av hverandre for å sikre foreldrene reell mulighet til å utøve sine «foreldreoppgaver». De finner det uverdig at svaktfungerende barn med omfattende hjelpebehov ikke skal ha rett til å få et helhetlig hjelpetilbud i den kommunen og det lokalmiljøet der foreldrene bor, og de mener ansvaret må samles i en kommune. De viser i denne forbindelse til sine erfaringer med å måtte forholde seg til B som ansvarlig for skoletilbudet, C i forhold til boligen, og A, hvor ingen av dem lenger bodde, som hovedansvarlig for det økonomiske.»

Om de rettslige spørsmål het det videre:

«Vi forstår departementets redegjørelse i brev 13. mars og 10. april 1996 slik at det vil være oppholdskommunen forut for inntaket i institusjonen som etter sosialtjenesteloven § 10–1 annet ledd er ansvarlig både praktisk og økonomisk under oppholdet, selv om foreldrene har flyttet til en annen kommune. Når det gjelder helsetjenester, er det oppholdskommunen som har ansvar, men det påpekes at det kan inngås samarbeidsavtaler mellom kommuner.

Unntaksregelen i sosialtjenesteloven § 10–1 annet ledd er etter det vi kan se, begrunnet med behovet for å skjerme de kommunene som er vertskommuner for institusjoner, fra økonomiske belastninger både under institusjonsoppholdet og etter en eventuell utskrivning. Når fraflyttingskommunen har medvirket til institusjonsplasseringen, skal ansvaret fortsette å løpe også etter at personen er flyttet fra kommunen. Ut over dette skulle prinsippet om oppholdskommunens ansvar gjelde, jf. Ot.prp. nr. 29 (1990–91) kap. 10.

Dersom en familie flytter fra en kommune til en annen, f.eks. fordi en av foreldrene skal begynne i ny stilling, vil dette være en flytting som er motivert av en annen grunn enn det å få en institusjonsplass. Det kan da anføres at de ovennevnte hensyn blir lite treffende og derfor bør fø-

re til at man faller tilbake på hovedregelen i første ledd om oppholdskommunens ansvar. Se i denne forbindelse siste avsnitt i fylkesmannens brev 9. oktober 1997 til klagerne. Når det gjelder barn, som ellers ville ha bodd sammen med sine foreldre, kan det fremstå som naturlig at disse får rett til å «flytte med», selv om de på grunn av et spesielt stort omsorgsbehov ikke kan bo hjemme. Problemstillingen vil for øvrig kunne være aktuell også f.eks. for voksne psykisk utviklingshemmede, selv om den gjør seg særlig gjeldende når det er snakk om små barn. Det kan videre fremstå som lite hensiktsmessig å dele ansvaret på flere kommuner, med det samarbeid dette vil kreve.

Etter det vi kjenner til, var det tidligere en 16-års grense når det gjaldt barns rett til å «flytte med» når foreldrene flyttet. Vi går ut fra at dette var begrunnet i de hensyn foreldrene har pekt på her, om behovet for å kunne utøve foreldrerollen selv om barnet er på institusjon.

Under enhver omstendighet må det sies å være uheldig dersom det er stor usikkerhet i kommunene om hvordan disse spørsmålene skal løses. Vi viser i denne forbindelse til at det fra brukerens organisasjoner er etterlyst retningslinjer om dette, se s. 142 venstre spalte i Ot.prp. nr. 29 (1990–91) der Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon og Norsk Forbund for Utviklingshemmede generelt har pekt på problemene for funksjonshemmede som ønsker å flytte, og etterlyst retningslinjer som ivaretar dette behovet.

Vi ber på denne bakgrunn departementet komme med merknader til spørsmålene som her er pekt på, herunder redegjøre for hva som anses å være gjeldende rett når det gjelder ansvarsforholdet mellom kommunene i flyttetilfellene. Videre bes det opplyst om departementet har gitt/arbeider med å lage nærmere retningslinjer om dette, eller om det foreligger planer om endringer/presiseringer av regelverket.»

Departementet skilte i sitt svar mellom plikten til å yte tjenester og det økonomiske ansvaret. Fra svarbrevet siteres:

*«Mulighet til å flytte til en annen kommune*

Sosialtjenesteloven er ikke ment å skulle hindre foreldres mulighet til å utøve alminnelig foreldreansvar for sine barn. Vi er derfor enig med Sivilombudsmannen i at barnet og foreldrene må ha rett til å flytte sammen til en ny kommune, selv om barnet på grunn av særlig store omsorgsbehov ikke kan bo hjemme hos foreldrene. Også voksne funksjonshemmede, eldre pleietrengende mv som selv ønsker å flytte til en annen kommune, må i utgangspunktet ha rett til det.

For personer som har så omfattende pleie- og omsorgsbehov at det er nødvendig å få behandlet søknad om tjenester og etablert tjenestetilbudet før flytting kan skje, har det i noen tilfeller oppstått problemer. Slike søknader har i enkelte tilfeller blitt avvist av «tilflyttingskommunen» under henvisning til at vedkommende ikke har opphold i kommunen, og at kommunen derfor ikke er forpliktet til å yte tjenester, sml sosialtjenesteloven § 10–1 og kommunehelseteloven § 2–1.

Sosialministeren har overfor Stortinget gitt uttrykk for at hun ønsker å legge til rette for at

også funksjonshemmede med omfattende tjenestebehov skal ha praktisk mulighet til å flytte. Departementet er i ferd med å avslutte sin vurdering av om dette kan skje gjennom et presiserende rundskriv i forhold til dagens lovgrunnlag, eller om det er nødvendig med lovendring. Departementet kan derfor ikke på dette tidspunkt gi endelig svar på hva resultatet blir.

#### *Økonomisk ansvar for tjenester etter flytting*

Spørsmålet om refusjon er bare aktuelt for tjenester etter sosialtjenesteloven.

Sosialtjenesteloven § 10–1 fastslår at det er oppholdskommunen som har ansvar for å yte tjenester. Som hovedregel vil oppholdskommunen også ha det økonomiske ansvaret. Det er denne hovedregel som skal anvendes ved en ordinær flytting mellom kommuner slik sivilombudsmannen beskriver i innledningen til andre avsnitt på side 3. Saksforholdet som lå til grunn for vår vurdering i brev av 13. mars 1996 til fylkesmannen i Nord-Trøndelag (sendt i kopi til øvrige fylkesmenn) og i brev av samme dato til fylkesmannen i Oslo og Akershus, var nærmest motsatt av foreliggende – om foreldrenes nye oppholdskommune etter flytting kunne pålegges ansvar for tjenester til barnet, på tross av at barnet etter foreldrenes ønske ikke skulle flytte med til den nye kommunen. Departementet finner derfor ikke noen motstrid i forhold til denne redegjørelsen overfor Sivilombudsmannen.

Refusjonsreglene i § 10–1 annet ledd er en unntaksbestemmelse som etter vår vurdering må tolkes snevert. Departementet er enig med Sivilombudsmannen i at bestemmelsen på bakgrunn av lovmotivene bare bør gis anvendelse overfor «vertskommuner». Praksis på dette området har nok vært noe varierende. Departementet har derfor nylig besluttet å ta denne presiseringen med under den pågående revisjon av hovedrundskrivet til sosialtjenesteloven (nåværende I – 1/93).»

I mitt avsluttende brev til departementet uttalte jeg tilfredshet med at departementet hadde gitt uttrykk for at et barn med store omsorgsbehov må ha rett til å flytte til en annen kommune «sammen» med sine foreldre når disse flytter. Jeg opplyste å ha merket meg at sosialministeren overfor Stortinget har gitt uttrykk for at hun ønsker å legge til rette for at dette skal bli praktisk mulig, og at departementet er i ferd med å avslutte sin vurdering av om dette skal skje gjennom et presiserende rundskriv eller om det er nødvendig med en lovendring.

Videre opplyste jeg å ha merket meg departementets uttalelse om at refusjonsregelen i sosialtjenesteloven § 10–1 annet ledd er en unntaksbestemmelse som må tolkes snevert, og at dette vil bli presisert i hovedrundskrivet til sosialtjenesteloven som er under revisjon.

For ordens skyld viste jeg avslutningsvis til at den saken som lå til grunn for min henvendelse til departementet, nettopp hadde vært en av sakene som var bakgrunnen for henvendelsen Fylkesmannen i Oslo og Akershus gjorde til departementet i brev 28. juni 1995.

56.

#### **Vederlagsberegningen ved opphold på institusjon i Oslo kommune**

(Sak 1999–0539)

*I sak 1996–1174, omtalt i årsmeldingen for 1997 s. 16, kritiserte ombudsmannen enkelte sider av Oslo kommunes retningslinjer for praktiseringen av forskrift 26. april 1995 nr. 0392 om vederlag for opphold i institusjon m.v.. Ombudsmannen bad byråden for eldre og bydelene undersøke hvordan de respektive bestemmelser i forskriften var praktisert i bydelene.*

*Svarene fra bydelene viste at regelverket ble praktisert forskjellig, og at praksis i flere av bydelene var i strid med forskriften og den forståelsen av kommunens retningslinjer som ombudsmannen la til grunn i sak 1996–1174. Ombudsmannen bad derfor byrådsavdelingen påse at hver enkelt sak i de aktuelle bydelene ble gjennomgått, og at urett som var begått mot den enkelte beboer, ble rettet opp. Byråden ble også bedt om å vurdere tiltak for å bedre kjennskapen til de rettigheter forskriften gir.*

I mitt avsluttende brev til Oslo kommune uttalte jeg:

«Jeg har nå gjennomgått bydelenes svar og har merket meg at regelverket til dels praktiseres forskjellig fra den ene bydelen til den andre, og at praktiseringen i flere bydeler har vært til skade for beboerne.

#### *1. Fra hvilket tidspunkt er det krevd vederlag for institusjonsopphold (vederlagsforskriften § 6)?*

Som det fremkommer av rapportene, har de fleste bydelene opplyst at det har vært innkrevd vederlag fra andre måned etter innflytting. Dette er i samsvar med § 6 i forskrift om vederlag for opphold på institusjon 26. april 1995 (vederlagsforskriften), slik den lød frem til den ble endret 18. desember 1998. Bydel Bygdøy-Frogner synes likevel å ha krevd vederlag fra innleggelsesmåneden. Jeg forstår redegjørelsen fra bydelen slik at det nå vil bli foretatt en ny gjennomgang av vederlagene som er innkrevd, og at eventuelt for høyt innkrevd vederlag vil bli avregnet ved fremtidige betalinger. Selv om jeg kan ha en viss forståelse for at gjennomgangen krever en del ressurser i bydelen, forutsetter jeg at gjennomgangen gis prioritet på bakgrunn av de feil som her synes å være avdekket. Det må for øvrig være et ansvar for byens sentrale myndigheter å rydde opp i forholdene. Tilstrekkelige ressurser til en opprydding bør derfor gis bydelene.

#### *2. Er fradraget for boutgifter i de tre første månedene beregnet fra riktig dato?*

Rapportene viser at flere av bydelene har beregnet fradraget for boutgifter fra innflyttingsdato. En slik

praksis medfører at vedtaket om tre måneders fradagsrett i realiteten får virkning for et kortere tidsrom enn det som er riktig på grunn av den «obligatoriske» frimåned i vederlagsforskriften § 6 første ledd (slik den lød før endringen i 1998). Praksisen kan ikke anses å være i samsvar med Oslo kommunes interne retningslinjer, jf. min uttalelse 13. juni 1997 (ombudsmannsak 1996–1174). Bydelene Nordstrand, Hellerud, Vinderen og Røa har tallfestet det beløp som av denne grunn er innkrevd for mye av beboerne. Beløpet skal i bydelen Hellerud være blitt tilbakebetalt til beboerne, mens jeg forstår det slik at de andre bydelene vil foreta en avregning mot det løpende vederlag beboeren skal betale. Etter hva jeg forstår, vil også bydel Bygdøy-Frogner benytte seg av avregningsmetoden dersom gjennomgangen der viser at også fradraget for boutgifter er beregnet feil. En slik fremgangsmåte har jeg ikke grunn til å rette innvendinger mot – det avgjørende er at den urett beboerne er blitt utsatt for blir rettet opp. Jeg forutsetter at det også blir vurdert hvorvidt de beboere som ikke har fått fradrag for boutgifter i tråd med retningslinjene, har krav på renter.

Rapportene fra bydelene Uranienborg-Majorstuen, Sagene-Torshov, Søndre Nordstrand, Mangle-  
rud, Helsefyr-Sinsen, Furuset, Romsås (for beboer 30085) og Sogn kan tyde på at beregningen av fradraget for boutgifter også der har avveket fra den forståelse av retningslinjene som jeg la til grunn i uttalelsen 13. juni 1997. Byrådsavdelingen bes derfor påse at også disse bydelene undersøker om det er krevd inn for mye vederlag, og at det som eventuelt er krevd inn for mye, tilbakeføres til beboerne.

*3. Er eventuelle søknader om fradrag for boutgifter ut over tre måneder avslått under henvisning til at regelverket ikke gir adgang til dette, eller er det foretatt en skjønnsmessig vurdering slik regelverket krever?*

Svarene tyder på at bydelene ikke har mottatt mange søknader om fradrag for boutgifter ut over tre måneder. I bydel Grorud synes likevel de pårørende til en beboer å ha fått avslag på en søknad om å få dekket boutgifter ut over tre måneder. Bydelens redegjørelse kan tyde på at søknaden ble vurdert i forhold til de kommunale retningslinjene hvor det ble krevd «åpenbar urimelighet». Da vederlagsforskriften § 5 fjerde ledd kun krever at slikt fradrag skal være «rimelig», kan det spørres om søkeren er blitt vurdert i forhold til en norm som er strengere enn det forskriften gir anvisning på. Det er da naturlig at byrådsavdelingen vurderer dette.

*4. Bydelene Gamle Oslo og Bøler*

I svaret fra bydel Gamle Oslo heter det at praksisen under spørsmålene 1–3 har vært i samsvar med regelverket, men svarbrevet inneholder ikke opplysninger som gjør det mulig å etterprøve om dette hol-

der stikk. Rapporten fra bydel Bøler inneholder data for samtlige nåværende sykehjemsbeboere, og så vidt jeg kan se, har utgangspunktet for vederlagsberegningen vært i samsvar med vederlagsforskriften § 6 første ledd (spørsmål 1). Svaret fra bydelen gir imidlertid ikke noe sikkert grunnlag for å vurdere om praksisen under spørsmål 2 og 3 har vært i samsvar med regelverket. Byrådsavdelingen bes derfor ta dette opp med de to bydelene, og undersøke om praksis er i samsvar med regelverket.

*5. Informasjon til beboerne*

Flere av bydelene har også pekt på at det sjelden gis informasjon om muligheten til å søke om fradrag for boutgifter ut over tre måneder, og at dette kan forklare at de har mottatt få søknader om dette. Ettersom beboerne ofte vil ha begrensede forutsetninger for å sette seg inn i forskriften om vederlagsberegning, synes det rimelig at de gjøres uttrykkelig oppmerksom på muligheten til å søke om fradrag. Også pårørende og hjelpeverge bør etter forholdene få slik informasjon. Byrådsavdelingen bes derfor vurdere eventuelle tiltak for å bedre kjennskapet til de rettigheter som forskriften gir.

*6. Endring av de interne retningslinjene for vederlagsberegning*

Denne saken illustrerer også viktigheten av at retningslinjene som bydelene praktiserer, er i samsvar med vederlagsforskriften. Kommunen opplyste i brev 26. juni 1998 at spørsmålet om endring av retningslinjene skulle bli behandlet som egen sak eller tatt opp i forbindelse med endringen av budsjettet for 1999. Jeg bad derfor om å få en kopi av de nye retningslinjene i brev 3. november 1998. Kommunen ble senere påminnet om dette i brev fra mitt kontor 9. april 1999. Jeg kan ikke se at kommunen har svart på anmodningen, og jeg ber derfor igjen opplyst hvor langt arbeidet med å endre retningslinjene nå er kommet.

Jeg ber om å bli holdt underrettet om byrådsavdelings oppfølging av min redegjørelse overfor bydelene.»

Oslo kommune kom deretter tilbake til saken og meddelte:

«Byrådsavdelingen viser til at det i motivteksten til byrådets budsjettforslag for 1999 ble tatt inn følgende på side 60–61 – del 03:

«Ved beregning av vederlag for beboere i institusjon kan det i henhold til forskrift om vederlag for opphold i institusjon mv., gis fradrag for boutgifter i inntil 6 mnd. I byrådsak 1147/90 begrenset kommunen den skjønnsmessige adgang til å gjøre fradrag i beregningsgrunnlaget for boutgifter til maksimum 3 måneder etter innleggelse ved langtidsopphold. Sivilombudsmannen har på grunnlag av en klage gitt uttrykk for at oven-



nevnte formulering i byrådets vedtak, ikke er dekkende for rettsstilstanden og kan virke villedende for dem som skal anvende eller sette seg inn i regelverket. Byrådet understreker derfor at det kan gis adgang til å gi fradrag for inntil 6 mnd.»

Det arbeides for tiden med ajourføring av Håndbok i vederlagsberegning for Oslo kommune. I forbindelse med dette arbeidet vil de endringer m.v. som har skjedd etter siste oppdatering – mai 1997, bli innarbeidet. Byrådsavdelingens plan er at dette arbeidet skal være slutført våren 2000. Det arbeides også med en brosjyre, hvor hovedmålet er å gi byens innbyggere en mer tilgjengelig informasjon om det regelverk som gjelder for betaling i institusjon.

Byrådsavdelingen vil ta opp de problemstillinger som reises i Sivilombudsmannens brev av 20. september 1999 med de berørte bydeler, slik at en får sikret korrekt og enhetlig praksis for Oslo kommune.»

57.

#### **Motregning i tilbakebetalt skatt til dekning av misligholdt sosiallån**

(Sak 1998–1927)

*A klaget til ombudsmannen over at kommunen hadde foretatt motregning i hennes krav på tilbakebetaling av tilgode skatt for skatteåret 1997 til dekning av misligholdt sosiallån hun var blitt innvilget i 1994.*

*Ombudsmannen viste til at skattebetalingsloven § 32 a avskar motregning i sosialhjelpmottakernes tilgodehavende skattepenger. Bestemmelsen inntatt i låneavtalen gav ikke grunnlag for å fravike dette, og kommunen hadde således ikke grunnlag for å foreta slik motregning.*

Saken gjaldt X kommunes motregning i As krav på tilbakebetaling av tilgode skatt for skatteåret 1997 til dekning av misligholdt sosiallån.

A brakte saken inn for ombudsmannen og anførte at bestemmelsen i låneavtalen ikke var tilstrekkelig grunnlag for å foreta motregning ettersom låneforholdet ikke kunne sees ut fra en avtalerettslig synsvinkel. Hun mottok en ytelse hun hadde lovfestet rett til, og det forelå ingen ordinær avtalesituasjon med likevekt mellom partene. Videre anførte A at hennes økonomiske situasjon tilsa at hun ikke hadde andre muligheter enn å godta de vilkår som ble satt. A viste til at sosialtjenesteloven 13. desember 1991 nr. 81 § 5–10 nå er opphevet, og at det i medhold av lovens § 5–3 ikke er adgang til å stille vilkår i strid med lovens bestemmelser. Lovendringen hadde således medført at vilkåret om motregning måtte anses som bortfalt.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og kommunen ble bedt om å redegjøre for hvordan vilkåret stod seg bl.a. i forhold til begrensningene i vilkårsadgangen etter § 5–3. Kommunen ble også bedt

om å kommentere hvordan den mente en slik avtaleklausul stod seg i forhold til forbudet mot overdragelse og pantsetting av krav på tilbakebetaling av skatt, jf. skattebetalingsloven 21. november 1952 nr. 2 § 32 a.

Kommunen viste til at det var inngått en frivillig avtale med en klausul om motregning som stod seg uavhengig av at § 5–10 er opphevet. Det ble videre vist til at sosialhjelpsłånet ble gitt i medhold av sosialtjenesteloven § 5–2 og at vilkåret om motregning bl.a. ble satt for å understreke As ansvar for sin egen økonomi. Skattebetalingsloven § 32 a og dens forbud mot overdragelse og pantsettelse av krav på tilbakebetaling av skatt var etter kommunens syn ikke til hinder for å opprettholde avtalen om motregning i tilgode skatt.

I mitt avsluttende brev til kommunen uttalte jeg:

«Spørsmålet i saken er om kommunen hadde adgang til å motregne i As krav på tilbakebetaling av skatt for skatteåret 1997 til dekning av et misligholdt sosialhjelpsłån hun ble innvilget i 1994.

Bakgrunnen for kommunens motregning er at det i låneavtalen av 31. mai 1994 er inntatt en bestemmelse om motregning der det heter:

«Ved misligholdelse av avdrag er hele lånet å anse som forfalt, og jeg gir samtykke til trekk i eventuell etter/tilbakebetaling av skatt o.l.»

Da låneavtalen mellom A og kommunen ble inngått i 1994, var det etter sosialtjenesteloven § 5–10 adgang for kommunen til å kreve refusjon i stønadsmottakerens krav på tilbakebetaling av skatt for sosialhjelp utbetalt stønadsmottakeren samme år. Bakgrunnen for denne bestemmelsen var at et riktig skattetrekk ville medført en lavere utbetaling av sosialhjelp til stønadsmottakeren. Forutsetningen var at det var årsakssammenheng mellom det høye skattetrekket og den utbetalte sosialhjelpen. Det heter i forarbeidene til bestemmelsen, Ot.prp. nr. 29 (1990–91) s. 85 bl.a.:

«Sosialdepartementet er kjent med at en del sosialkontorer krever innbetalt til seg skatt som klienten skal ha tilbakebetalt. Dette er i samsvar med prinsippet om at økonomisk sosialhjelp skal være en subsidær ytelse. Det virker også rimelig at kommunen får refundert sosialhjelpsutgifter som er høyere enn nødvendig. Skattebetalingsloven § 32 A setter imidlertid forbud mot å overdra krav på tilbakebetaling av skatt. Til tross for dette utbetales i en del tilfeller klientens tilgodehavende til sosialkontoret enten på grunnlag av en overdragelseserklæring som klienten har undertegnet, eller det motregnes på grunnlag av at vedkommende har fått et sosialhjelpsłån. Slik motregning er det ikke adgang til.»

Skattebetalingsloven 21. november 1952 nr. 2 § 32 a ble ansett for å være til hinder for å foreta

motregning i sosialhjelpmottakernes tilgodehavende skattepenger før § 5–10 ble innført. Det var derfor nødvendig med en lovregulering av spørsmålet for å sikre kommunen en slik motregningsadgang i visse tilfeller. Ettersom lovbestemmelsen nå er opphevet, vil situasjonen igjen være at motregning ikke kan foretas.

Kommunen har vist til at opphevelsen av § 5–10 ikke har betydning i dette tilfellet ettersom vilkåret var gyldig og riktig på vedtakstidspunktet og det ble inngått en gjensidig og forpliktende avtale. Dette kan jeg vanskelig være enig i. Som det fremgår ovenfor, var det før § 5–10 ble vedtatt ikke adgang til å avtale motregning eller overdragelse av stønadmottakerens krav på tilbakebetalt skatt. Selv om vilkåret var gyldig da det ble inngått, vil det ikke lenger være gyldig etter at § 5–10 ble opphevet. Slik jeg ser det, er det i denne sammenheng også av betydning at det i § 5–10 var oppstilt et krav om årsakssammenheng, der forutsetningen var at korrekt skattetrekk hadde gitt vedkommende en inntekt som ville ha gjort det unødvendig å yte sosialhjelp tilsvarende det beløp vedkommende hadde tilgode. Forutsetningen var ikke bare at det var foretatt et for høyt skattetrekk samme år, men at skattetrekket kunne tilbakeføres til samme periode som vedkommende hadde mottatt sosialstønad. I denne saken har kommunen motregnet i tilbakebetalt skatt for inntektsåret 1997, dvs. flere år etter at sosialhjelp ble innvilget i form av lån. I et slikt tilfelle ville det uansett ikke vært adgang til å motregne etter den tidligere § 5–10.

Jeg finner avslutningsvis grunn til å nevne at heller ikke hovedregelen om at motkravet og hovedkravet må bestå mellom de samme personer i et tilfelle som dette vil være oppfylt, i alle fall ikke for mer enn en del av beløpet.

Jeg har etter dette kommet til at avtalen mellom A og kommunen ikke gav kommunen anledning til å motregne i As tilbakebetalte skatt for skatteåret 1997, og ber derfor kommunen ta saken opp til ny vurdering.

Jeg ber om å bli holdt underrettet om utfallet av denne nye vurderingen.»

58.

#### **Krav om omsorgslønn fremsatt i ettetid**

(Sak 1998–1129)

*As søknad om omsorgslønn for perioden 1984 til 1995 ble avslått av kommunen på prinsipielt grunnlag fordi den var fremsatt etter at omsorgsarbeidet var utført. Fylkesmannen opprettholdt avslaget for perioden etter 1. januar 1993 med vesentlig samme begrunnelse som kommunen. Den del av klagen som gjaldt perioden før 1. januar 1993, ble ikke realitetsbehandlet av verken fylkesmannen eller fylkeslegen da begge mente den falt utenfor sitt ansvarsområde. Ombudsmannen uttalte at A hadde krav på at*

*hennes søknad ble undergitt en konkret vurdering. At hun ikke hadde søkt tidligere, var en følge av mangelfull veiledning fra kommunen. Fylkesmannen ble bedt om å behandle saken på nytt og sørge for at også perioden før 1. januar 1993 ble vurdert. Fylkesmannen opphevet deretter sitt vedtak og sendte saken til kommunen for ny behandling.*

A klaget til Sivilombudsmannen over at hennes søknad om omsorgslønn for perioden 1984 til 1995 var avslått. Kommunen hadde gitt avslag under henvisning til at søknaden måtte fremsettes før omsorgsarbeidet var utført. Kommunens avslag var påklaget til henholdsvis Fylkeslegen i Hordaland (for tiden frem til 31. desember 1992) og Fylkesmannen i Hordaland (for tidsrommet 1. januar 1993 til 1995), men uten å føre frem. Fylkeslegen avviste klagen under henvisning til at han var klageorgan etter kommunehelsetjenesteloven frem til 31. desember 1992, og at A ikke hadde søkt om omsorgslønn før 4. mars 1997. Fylkesmannen behandlet kun perioden etter 1. januar 1993 og stadfestet kommunens avslag med vesentlig samme begrunnelse som kommunen hadde gitt.

A anførte at enkelte opplysninger i kommunens saksfremstilling var feil, og at grunnen til at det ikke ble søkt om omsorgslønn, var mangelfull informasjon fra Bergen kommune. Kommunen, fylkesmannen og fylkeslegen ble alle bedt om å uttale seg i saken.

Fylkesmannen anførte i sitt svar:

«Fylkesmannen bygger sin rettsoppfatning på sosialdepartementets rundskriv I- 1/93, kap. 4 og de generelle intensjonene etter lov om sosiale tjenester. Utgangspunktet for kommunenes vurdering av omsorgslønn, er at omsorgsyter befinner seg i en situasjon med særlig tyngende omsorgsarbeid på søknadstidspunktet. Søknad om omsorgslønn kan fremmes når som helst under utføringen av omsorgsoppgaven. Omsorgsyter kan selvsagt også fremme søknad om omsorgslønn før vedkommende påtar seg en særlig tyngende omsorgsoppgave. Kommunen vil med disse utgangspunktene, kunne foreta en vurdering av *omsorgsmottakerens rettskrav* på tjenester på et forsvarlig nivå etter § 4-3, jfr. § 4-2, bokstav a- d. Omsorgsmottakerens rettskrav og kommunens hjelpeplikt etter § 4-3, er ikke knyttet til privat omsorg. Kommunen kan imidlertid erstatte eller supplere det ordinære tjenestetilbudet med privat omsorg, dersom dette finnes å være den beste løsningen.

Som det fremgår av ovenstående sitat, er derfor sosialtjenestelovens hjelpeplikt knyttet til de tjenestehjelpebehov som fremstår på søknadstidspunktet og fremover, dvs. så lenge situasjonen tilsier at vilkårene for hjelp/tjeneste er tilstede.

Når særlig tyngende omsorgsoppgaver utføres uten at det blir fremmet søknad om omsorgslønn, finner fylkesmannen at omsorgsoppgaven blir å betrakte som et privat anliggende. Kommunen har, i slikt tilfelle, ikke fått anledning til å vurdere omsorgssituasjonen og hjelpe-/tjenestebehovet.

Av dette følger at når søknad om omsorgslønn blir fremmet etter at omsorgssituasjonen er opphørt, vil det ikke foreligge en aktuell situasjon der kommunen kan gå inn og vurdere omsorgsmottakerens eventuelle krav på tjenester etter § 4-2 og om omsorgslønn eventuelt skal erstatte eller supplere kommunens hjemmetjenester.»

Fylkeslegen gav sitt syn på saken og anførte:

«Sivilombudsmannen har anmodet om svar på et konkret spørsmål om fylkeslegen synes å mangle formell myndighet til som klageorgan å realitetsbehandle et avslag på søknad om omsorgslønn for perioden 1. januar 1988 til 1. januar 1993 truffet i medhold av kommunehelsetjenestelovens daværende § 1-3 andre ledd nr. 4 etter 1. januar 1993.

Fylkeslegen skal behandle klager etter denne bestemmelse truffet av kommunen etter januar 1993 som relaterer seg til omsorgsarbeid utført i perioden 1. januar 1988 til desember 1992 etter kommunehelsetjenesteloven. Dette fremgår av forskrift til lov av 13. desember 1991 nr. 81 om sosiale tjenester mv § § 11–11 og 11-12. Forutsetningen for klagebehandling etter kommunehelsetjenestelovens bestemmelse er slik fylkeslegen ser det at saken allerede er under behandling ved sosialtjenestelovens ikrafttredelse 1. januar 1993, jf forskriftens § 11-11, første ledd og § 11-12. For at saken skal ansees for å være under behandling pr. 1. januar 1993, antar fylkeslegen at søknaden om omsorgslønn må være sendt kommunen før dette tidspunkt.

Fylkeslegen har i aktuelle sak lagt til grunn at As søknad om omsorgslønn for perioden 1. januar 1988 til 31. desember 1992 først ble tilsendt Bergen kommune, ---, ved brev av 4. mars 1997, jf vedlegg. Saken vil først fra dette tidspunkt ansees for å være under behandling, og fylkeslegen fant derfor at saken ikke kom inn under overgangsbestemmelsen etter forskriftens § 11–11.

For igjen å presisere vil fylkeslegen som klageorgan etter kommunehelsetjenestelovens bestemmelser behandle alle søknader om omsorgslønn som er *under behandling* ved sosialtjenestelovens ikrafttredelse 1. januar 1993 dersom kommunens avgjørelse i den enkelte sak blir påklaget. Hensett til den lange tid som er gått vil det neppe bli særlig mange saker.»

I kommunens svar het det:

«*Det første spørsmål dreier seg om hvilken informasjon som er blitt tildelt A om retten til å søke omsorgslønn.*

As første kontakt var, som det fremgår av saksdokumentene (SAK 5/97) til klientutvalget, ved søknad til aldershjem av 26.09.89. På denne tid var det ikke praksis for at avdelingen informerte søkere til alle typer tjenester om anledningen til å søke omsorgslønn. I denne aktuelle sak ble det vurdert at det ikke var aktuelt å gi slik informasjon.

A har i brev til Fylkesmannen hevdet at hun i 1991 og 1994 henvendte seg til hovedkontoret for informasjon om omsorgslønn, og skal ha fått opplyst at en slik ordning var ukjent. Det finnes ingen dokumentasjon i våre journaler om en slik henvendelse, ei heller dokumentasjon som sier at

det ikke har funnet sted. Da A ikke har angitt hvem hun skal ha snakket med, eller hvilken stilling vedkommende hadde, er det ikke mulig å verifisere henvendelsen. As neste dokumenterte kontakt med avdelingen, er gjennom søknad om hjemmehjelp, datert 24.06.92. Resultatet av søknaden var innvilgelse av avlastningsplass. Det ble fra vår side ikke informert om muligheten for å søke omsorgslønn, og A tok heller ikke opp spørsmålet.

*Hvilket kjennskap hadde kommunen til det omsorgsarbeid A utførte for sin mor?*

Ved søknadene i 1989 og 1992 ble det foretatt hjemmebesøk. Følgende opplysninger fremgår av saksutredningen av 1989: "Søker er en 85 år gammel enke. Bor i 5 roms leilighet i 2. etage. Samme hus som datter, bor i 1. etage. Datter er i full jobb, men stiller hennes leilighet, og lager mat til henne. Søker stiller seg selv, er kontinent. Kler seg selv, spiser når hun får maten tillaget. Pas. er blind på begge øynene, klarer seg såpass bra, fordi hun er kjent i egen leilighet. Bra hørsel. Har slitasjegikt, beveger seg dårlig og kan ikke gå i trapper. Søker er klar og orientert." Ved søknaden i 1992, ble det innvilget avlastningsplass i datterens ferie fordi moren ikke kunne klare seg alene. Det er åpenbart at det har vært et økende pleiebehov fram til permanent innleggelse i 1994. I denne saken, som i så mange andre, har familiens hjelp vært uvurderlig for at søkeren kunne bo hjemme.

*Burde kommunens ansatte, på bakgrunn av den kunnskap de hadde om det utførte omsorgsarbeid, av eget initiativ informert A om retten til å søke omsorgslønn?*

Vi har ovenfor redegjort for avdelingens praksis om informasjon. Til Sivilombudsmannens informasjon var budsjettposten til omsorgslønn i --- i 1991 kr 400.000. Etter dette har budsjettposten for omsorgslønn blitt betydelig øket, til kr. 1.208.000 for 1998. Pr. i dag informeres søkere der avdelingen vurderer omsorgslønn som aktuelt, eller på forespørsel. Budsjettpostens størrelse i 1989 hadde uten tvil innvirkning på avdelingens informasjonspraksis. De politiske signaler i ettertid om økning av budsjettpost for omsorgslønn har ført til endring. Dette gjelder både kunnskapen i befolkningen og avdelingens informasjonspraksis. Dersom søknaden fra 1992 hadde kommet i 1998, ville avdelingen informert A.

*A har i klagen vist til at enkelte opplysninger i kommunens saksfremstilling er feil. På hvilken måte er opplysningene fremkommet, og hvilken betydning har de hatt for kommunens avgjørelse i saken?*

Dersom avdelingen har forstått As klage riktig, gjelder dette følgende punkt: «--- Resultatet av denne søknaden ble korttidsplass for Deres mor, da De skulle reise vekk. Hjemmehjelp ble ikke aktuelt da tidspunkt ikke passet med det De og Deres mor ønsket.»

Denne opplysning er hentet fra våre journaler, samt muntlig informasjon fra personale, som var ansvarlig for vurderingen i 1992. Dette punktet er ikke vektlagt i kommunens avgjørelse, som er en ren prinsipiell avgjørelse basert på at omsorgslønn ikke kan søkes i ettertid.

A siterer også fra saksfremstillingen til klientutvalget, datert 12.07.98; at datter er i full jobb. Denne opplysningen er som det fremgår ovenfor et direkte sitat fra saksutredningen ved søknad om aldershjems plass i 1989. Heller ikke dette punkt er vektlagt, da avgjørelsen var prinsipiell.»

Brevene ble oversendt til A, som kom med merknader til kommunens svar. A presiserte at hun ikke hadde kunnet søke om omsorgslønn under omsorgsperioden da hun ikke ble informert om denne muligheten, og at hun derfor anså saken som et erstatningskrav. Hun stilte spørsmål om det hadde funnet sted noe hjemmebesøk i 1992, og opplyste at hun var tilkjent tre pensjonspoeng for omsorgsarbeid i perioden 1992 til 1995.

Brevet fra A ble oversendt kommunen, som bemerket:

«Videre peker klager på at hun er blitt «innrømmet 3 pensjonspoeng fra mars 92 til mars 95», og at Bergen kommune dermed indirekte skal ha innrømmet at hun oppfylte kriteriene for omsorgslønn. Vedtak om godkjenning av pensjonspoeng for ulønnet omsorgsarbeid fattes av trygdekontoret. På forespørsel fra trygdekontoret attesterer avdeling pleie og omsorg kun om det faktisk er utført omsorgsarbeid. Vi kan ikke se at Bergen kommune gjennom en slik attestasjon, tar stilling til om klager fyller de materielle vilkår for tildeling av omsorgslønn.

-----  
Vår begrunnelse for å avslå, var at søknad om omsorgslønn i ettertid, fratar kommunen anledningen til å vurdere alternative tiltak, jfr saksutredningen og vedtak i klientutvalget. Den motsatte konklusjon, dvs at en skulle kunne få innvilget omsorgslønn i ettertid, er ikke forutsatt i sosialtjenesteloven. Dersom dette skulle bli konklusjonen, ville det få store konsekvenser for helse og sosialtjenestens budsjett.»

Brevet fra kommunen ble oversendt A, som kom med merknader. Brevet ble oversendt kommunen, som gjennom kommuneadvokaten kom med tilleggsmerknader. I brevet ble det bl.a. anført:

«Når det gjelder As anførsel om at hun har et erstatningskrav, vil kommunen tilbakevise dette. Bakgrunnen for kravet synes å være at kommunen skal ha misligholdt sin informasjonsplikt overfor A. Dette er en oppfatning vi ikke deler.

Når det gjelder de faktiske forhold som er relevante for dette spørsmålet, viser vi til den redegjørelse som er gitt i brev av 01.10.98 fra --- Bydelsadministrasjon til Dem. Som redegjørt der, er det vanskelig for kommunen å forholde seg til påstander om at kommunen i muntlige samtaler med A har brutt sin informasjonsplikt. Etter kommunens oppfatning har ikke klager dokumentert at kommunen her har opptrådt ansvarsbetende.»

Om kommunens kunnskap i 1989 fremholdt kommuneadvokaten:

«Slik kommunen ser det, og ut fra den praksis man har fulgt, var B sitt omsorgsbehov på dette tidspunkt ikke så omfattende at vilkårene for omsorgslønn var oppfylt. Heller ikke ut fra dagens budsjetterammer- som er betydelig romsligere enn i 1989- ville A fått innvilget omsorgslønn med det omsorgsbehov som her er beskrevet.»

Advokaten fortsatte:

«Går man videre til den neste skriftlige kontakt med klager og hennes mor, gjengir vi følgende fra søknad av 23.06.92:

«Skal være alene fra ca. 8/8- 7/9-92. Blind. Trenger hjelp til matlaging og husarbeid. + Tilsyn»

Kommunen har deretter et journalnotat vedrørende B fra 1994:

«B er en svaksynt dame på 90 år. Hun klarer fint å ivareta sin personlige hygiene, men utover dette hjelper datteren til. Mor og datter bor i samme hus. Datteren tar ellers på seg omsorgen og vedlikehold rundt bruker. Datteren lager mat, vasker klær, handler og rengjør huset. Datteren er til god støtte for moren. Etter eget valg har ikke B hatt noe hjelp fra hjemmesykepleien eller hjemmehjelpen. Datteren har villet ordne dette selv. Men pleie- og omsorg har ordnet hver sommer de siste årene med et korttidsopphold for B for at datteren skulle få en periode fri. Derfor blir B tilbudt et korttidsopphold på ---.»

Kommunen er av den oppfatning at B sitt omsorgsbehov på dette tidspunkt var av et slikt omfang at hun kunne fått innvilget sosialtjenester. Vi vil imidlertid presisere at etter sosialtjenesteloven § 4-3, jfr. § 4-2, vil man ikke ha et rettslig krav på omsorgslønn som nevnt i § 4-2 d). Det er sannsynlig at omsorgsbehovet har til tatt gradvis slik at hun på et tidspunkt før 1994 kunne fått innvilget sosialtjenester. Hvilken type sosialtjeneste som skulle innvilges, er det imidlertid overlatt til sosialtjenestens frie skjønn å avgjøre.

-----  
Ut fra det budsjett kommunen den gang hadde til rådighet, måtte kommunen ha valgt å gi B hjemmehjelpstjenester. Kommunen hadde på det tidspunkt et relativt romslig budsjett for hjemmehjelpstjenester mens budsjetterammene for omsorgslønn var meget snevre. I tidligere korrespondanse har kommunen redegjort for at det i 1991 ble bevilget kr. 400.000 til omsorgslønn. Denne bevilgning var tilstrekkelig til å dekke løpende forpliktelser om dekning av omsorgslønn. I den forbindelse nevner vi at Bergen kommune hadde hatt en ordning med økonomisk støtte til familiepleiere fra før omsorgslønn ble lovfestet i kommunehelsetjenesten. Bevilgningen gav svært lite rom for å innvilge nye søknader om omsorgslønn. I praksis ble slike bare innvilget i den grad noen falt fra. Dette var også bakgrunnen for at kommunen den gang ikke på eget initiativ ga informasjon til publikum om omsorgslønn. Å gi slik informasjon ville være formålsløst så lenge kommunen ikke hadde bevilget midler til å inn-

vilge nye søknader. Selv om A kunne gitt sin mor like god hjelp som en hjemmehjelp, ville derfor A ikke ha mottatt omsorgslønn den gang, og hun ville heller ikke hatt noe krav om slik lønn, jfr. sos.tj. § 4-3, jfr. § 4-2.

-----

Slik kommunen ser det ville et eventuelt erstatningskrav for A mot kommunen nettopp innebære en overprøving av de bevilgende myndigheters prioriteringer. På den tid A var i kontakt med kommunen, prioriterte de folkevalgte å yte nødvendig helsehjelp i form av hjemmetjenester. Skulle administrasjonen med de foreliggende bevilgningsvedtak ha prioritert å yte omsorgslønn framfor hjemmetjenester, måtte man ha gått til oppsigelse av f.eks. hjemmehjelpere for å få tilstrekkelig midler til å dekke omsorgslønn. Dette ville ha vært i strid med de føringer administrasjonen hadde mottatt fra de folkevalgte gjennom budsjettvedtakene.

På bakgrunn av ovennevnte vil vi for det første anføre at kommunen ikke har utvist ansvarsbetingende uaktsomhet ved å unnlate å opplyse om omsorgslønn. For det annet vil vi anføre at kravet til årsakssammenheng ikke er oppfylt når A ikke ville ha mottatt omsorgslønn.»

Korrespondansen mellom ombudsmannens kontor og kommunen ble sendt fylkesmannen, som meddelte at han ikke hadde merknader til de opplysninger kommunen hadde gitt.

Jeg uttalte deretter:

### *1. Fylkesmannens og fylkeslegens behandling av klagen fra A*

Da A henvendte seg til fylkesmannen første gang, ble saken sendt over til kommunen til forberedende behandling med den forutsetning at den del av klagen som relaterte seg til tiden før 1993 skulle behandles etter den tidligere bestemmelsen i kommunehelsetjenesteloven 19. november 1982 nr. 66 § 1–3 annet ledd nr. 4, med fylkeslegen som klageinstans. Kommunen opprettholdt deretter sitt vedtak, og sendte saken til henholdsvis fylkesmannen og fylkeslegen for klageavgjørelse. Fylkeslegen avviste imidlertid klagen med henvisning til at det ifølge overgangsbestemmelsene kun var saker som var under behandling mens kommunehelsetjenesteloven § 1–3 annet ledd nr. 4 fortsatt gjaldt, som fylkeslegen skulle klagebehandle. Jeg forstår dette slik at fylkeslegen mener søknader som kommer etter dette tidspunkt, skal behandles av fylkesmannen.

Slik overgangsbestemmelsen til sosialtjenesteloven er utformet i forskrift 12. april 1992 nr. 0915, er det ikke åpenbart om fylkeskommunen eller fylkeslegen var rette instans til å behandle den delen av klagen som relaterte seg til tiden før 1993. Jeg har ikke funnet det nødvendig å gå nærmere inn på dette, idet det uansett ikke er holdbart at klageren ble henvist mellom de to instansene uten at noen av dem ville påta seg å behandle klagen. Resultatet var at den delen av klagen som relaterte seg til perioden før

1993, ikke ble realitetsbehandlet. Fylkeslegen og fylkesmannen burde ha avklart seg imellom hvilken instans som var rette vedkommende og må kritiseres for den situasjon som har oppstått. Som det fremgår av fremstillingen nedenfor, er jeg kommet til at fylkesmannen og eventuelt kommunen uansett må behandle saken på nytt. I den grad det blir nødvendig, forutsetter jeg at også spørsmålet om hvilket organ som er det rette til å behandle en klage som gjelder perioden før 1. januar 1993, blir avklart.

### *2. Behandlingen av søknaden i kommunen*

2.1. Etter sosialtjenesteloven 13. desember 1991 nr. 81 § 4–2 litra e) skal kommunen opprette et tilbud om omsorgslønn for de som har et «særlig tyngende omsorgsarbeid». Før sosialtjenesteloven av 1991 ble vedtatt, var det som nevnt inntatt en tilsvarende bestemmelse i kommunehelsetjenesteloven § 1–3 annet ledd nr. 4. At det foreligger en plikt til å opprette et tilbud om omsorgslønn, følger av at denne tjenesten ifølge loven «skal» opprettes – uttrykket «skal» ble også brukt i kommunehelsetjenesteloven.

Omsorgslønn som nevnt i § 4–2 litra e) er likevel ikke blant de tjenester som søkeren har krav på etter sosialtjenesteloven § 4–3. Spørsmålet om kommunen skal gi omsorgslønn i den enkelte sak, må avgjøres etter en konkret helhetsvurdering. Momenter i vurderingen vil være hva som er best for klienten, hvilke andre tjenester kommunen kan tilby, og økonomiske forhold ellers. Dette er bl.a. lagt til grunn i St.meld. nr. 35 (1994–95) (velferdsmeldingen) på s. 161 hvor det heter:

«Det er opp til kommunen å vurdere om omsorgslønn skal tilstås, og hvilket omfang den skal ha. Dette vil bl.a. være avhengig av de økonomiske ressursene og utbyggingen av dette og andre tilbud i den enkelte kommune.»

Tilsvarende er uttalt i en høyesterettsdom trykt i Rt. 1997 s. 877. Dommen gjelder ordningen etter kommunehelsetjenesteloven frem til 1991, men må også gjelde vurderingen etter sosialtjenesteloven § 4–2 litra e).

Som det fremgår, har ingen krav på omsorgslønn, og loven bygger på en forutsetning om at sosialtjenesten skal gis anledning til å utrede hvilken tjeneste den anser best tilpasset klientens behov. Dette forutsetter at lovens normalordning er at søknader fremsettes på forhånd eller i omsorgsperioden. Loven stiller likevel ikke opp noe absolutt vilkår om dette. Således har jeg i en uttalelse inntatt i min årsmelding for 1998 s. 190 lagt til grunn at også i de tilfeller en søknad om sosiale tjenester blir fremsatt i ettertid, må kommunen ha plikt til å undergi søknaden individuell behandling. Kommunens vedtak vil kunne påklages til fylkesmannen på vanlig måte.

2.2. A har gjort gjeldende at hun ikke ble informert om muligheten til å søke om omsorgslønn. Hun

mener slik informasjon burde vært gitt ved hjemmebesøket i 1989, og i alle fall i forbindelse med behandlingen av søknaden om hjemmehjelp i 1992. Informasjon om muligheten til å søke omsorgslønn skal heller ikke ha blitt gitt da hun i 1991 og 1994 skal ha henvendt seg muntlig til en saksbehandler i kommunen om dette spørsmålet.

Sosialtjenesteloven § 4–1 lyder:

«Sosialtjenesten skal gi opplysning, råd og veiledning som kan bidra til å løse eller forebygge sosiale problemer. Kan sosialtjenesten ikke selv gi slik hjelp, skal den såvidt mulig sørge for at andre gjør det.»

Veiledningsplikten etter sosialtjenesteloven § 4–1 suppleres av den alminnelige veiledningsplikt sosialtjenesten har innenfor sitt saksområde etter forvaltningsloven 10. februar 1967 § 11 og veiledningsforskriften 16. desember 1977. Forvaltningsorganet skal etter lovens § 11 annet ledd av eget tiltak vurdere behovet for veiledning, og når sakens art eller partens forhold gir grunn til det, gi veiledning om:

«gjeldende lover og forskrifter og vanlig praksis på vedkommende saksområde ---.»

Formålet med veiledningsplikten i de to bestemmelser er å gjøre parter og andre berørte i stand til å ivareta sine tarv på best mulig måte.

Bergen kommune har opplyst at den ikke kjenner til at klageren i 1991 og 1994 har stilt muntlige spørsmål om adgangen til å søke omsorgslønn. Det er i denne sammenheng vist til at journalene ikke viser at det har vært noen slik henvendelse. Undersøkelsene her må begrenses til å gjennomgå saksdokumenter og annet skriftlig materiale. Jeg kan derfor naturlig nok vanskelig prøve faktum på dette punkt, men det er ikke noe som tyder på at opplysningene fra klageren er uriktige. Avgjørende for mitt syn på saken er imidlertid ikke dette. Uansett er det klart at kommunen var i kontakt med klageren i 1989, 1992 og i 1994, og spørsmålet er da om sosialtjenesten *av eget tiltak* burde ha informert klageren om adgangen til å søke om omsorgslønn.

Jeg forstår kommuneadvokatens redegjørelse hit 22. april 1999 slik at kommunen mente A på bakgrunn av morens hjelpebehov ikke ville hatt krav på omsorgslønn i 1989, og at det av den grunn heller ikke var nødvendig å gi veiledning om ordningen. Kommuneadvokatens betraktning kan synes noe snever, særlig fordi behovet for og retten til tjenester kan endre seg i løpet av relativt kort tid. Kommunens vurdering av at klageren ikke ville fått omsorgslønn i 1989 på grunn av morens hjelpebehov, er imidlertid uansett en konkret og individuell vurdering basert på faktiske forhold som jeg vanskelig kan etterprøve.

Jeg har imidlertid merket meg at kommuneadvokaten i redegjørelsen har lagt til grunn at A i tiden før 1994 hadde krav på sosialtjenester. I den sammenheng har han vist til et journalnotat fra 1994. I kommunens brev hit 1. oktober 1998 opplyses det at søker etter et hjemmebesøk i 1992 fikk avlastningsplass i datterens «ferie» fordi moren ikke kunne klare seg alene. Det er videre opplyst at moren hadde et økende pleiebehov frem til innleggelse i 1994, og det synes da å måtte legges til grunn at moren fra 1992 og frem til 1994 hadde jevnlig krav på sosiale tjenester.

Bakgrunnen for at klageren ikke ble informert om adgangen til å søke omsorgslønn, skal ifølge kommuneadvokaten ha vært at søknaden uansett ville blitt avslått fordi det ikke var avsatt nok midler på budsjettet. Sosialtjenesteloven forutsetter som nevnt at den som søker omsorgslønn, undergis en konkret og individuell vurdering ut fra de hensyn som er bærende for denne tjenesten. Kommunen kan da ikke fri seg fra å foreta en slik individuell vurdering ved å avsette så utilstrekkelige midler at ordningen blir uthulet. Dette har jeg lagt til grunn i en tidligere sak (ombudsmannssak 1998–1457) og den samme oppfatning følger av Sosialdepartementets rundskriv I-42/98 s. 9 hvor det heter:

«Kommunen har plikt til å setje av realistiske midlar til omsorgslønn på budsjettet sitt, og kan ikkje avslå ein søknad om omsorgslønn fordi dette ikkje er gjort. Likevel kan kommunen leggje ei viss vekt på sin eigen økonomi i vurderinga av om han skal tilby omsorgslønn.»

Så vidt jeg forstår, var kommunen kjent med at A utførte et ikke ubetydelig omsorgsarbeid for sin mor. Dette underbygges av journalene, og at kommunen attesterte overfor trygdekontoret at slikt arbeid hadde funnet sted slik at A fikk trygdepoeng. På bakgrunn av kommunens kjennskap til morens hjelpebehov og datterens omsorgsarbeid kan jeg vanskelig se annet enn at kommunen fra 1992 og frem til 1994 også burde ha forstått at omsorgslønn kunne være et aktuelt alternativ for A, og at den av eget tiltak skulle informert henne om adgangen til å søke om dette.

2.3. Bergen kommune av slo 15. august 1997 klagerens søknad, og viste bl.a. til at en søknad om omsorgslønn fremsatt i ettertid hindrer en vurdering av hvilke tiltak som vil være mest hensiktsmessig for bruker, pårørende og kommune. Det kommunen her beskriver, vil være normalsituasjonen når en søknad sendes inn i ettertid. Jeg kan likevel ikke se at situasjonen ligger slik an i denne saken. Som påpekt ovenfor, foreligger det journalføringer fra 1989 og 1992/1994 som beskriver klientens hjelpebehov, og det arbeide som ble utført av datteren. Når dertil vanskelighetene med å søke i tide helt eller delvis kan føres tilbake til manglende informasjon fra kommunens side, må kommunen være villig til å strekke seg forholdsvis langt for å foreta en reell vurdering i

ettertid. Kommunens vedtak og redegjørelser hit tilsier ikke at det har vært foretatt en slik individuell vurdering av søknaden som klageren ut fra det ovennevnte har krav på.

### 3. Fylkesmannens behandling av saken – konklusjon

Fylkesmannen har stadfestet kommunens vedtak når det gjelder tidsrommet etter 31. desember 1992. Perioden før dette har fylkesmannen ikke tatt stilling til. Fylkesmannen har i vedtaket 17. juni 1998 dessuten lagt til grunn at spørsmålet om mangelfull veiledning var et spørsmål av erstatningsrettslig karakter som lå utenfor hans myndighet som klageorgan. På dette punkt kan jeg ikke være enig med fylkesmannen. Selv om anførselen om mangelfull veiledning relaterer seg til perioden før søknad om omsorgslønn ble fremsatt, har spørsmålet hatt avgjørende betydning for kommunens behandling av søknaden. Når det er nærliggende at den feil som hevdes å være begått, har hatt betydning for vedtakets innhold, må fylkesmannen som klageorgan også vurdere innsigelsens betydning for det påklagede vedtak. Jeg har tidligere stilt spørsmål ved de undersøkelser Fylkesmannen i Hordaland har foretatt for å avklare enkelte typer feil som kan ha hatt betydning for vedtakets innhold, jf. mitt brev 22. september 1998 til fylkesmannen i ombudsmannssak 1996–1734. Også i saken her må jeg påpeke at det kan synes som om fylkesmannen ikke har foretatt de undersøkelser han som klageinstans skulle ha foretatt.

Jeg finner det etter dette ikke nødvendig å ta stilling til om de erstatningsrettslige krav til økonomisk tap og årsakssammenheng er oppfylt. Det avgjørende for min vurdering har vært at myndighetene verken har foretatt en individuell vurdering av klagerens søknad slik loven krever, eller tatt hensyn til at klageren ikke fikk den veiledning hun hadde krav på. Jeg ber derfor fylkesmannen å vurdere saken på nytt. I den grad det viser seg nødvendig for å få alle sider av saken vurdert, forutsetter jeg at kompetansedelingen mellom fylkesmannen og fylkeslegen blir nærmere avklart. Jeg ber om å bli holdt underrettet om utfallet av den nye behandlingen.»

Fylkesmannen meddelte deretter at han hadde omgjort sitt vedtak, og at saken var sendt til kommunen for ny behandling. Fra fylkesmannens brev til kommunen siteres:

«Fylkesmannen tilslutter seg Sivilombudsmannens uttalelser med hensyn til veiledningsplikten. Da kommunen selv har et ansvar for at søknaden først ble fremsatt i 1997, må søknaden undergis en individuell behandling på tross av at søknaden er fremsatt i ettertid av omsorgsperioden, se nærmere uttalelser fra Sivilombudsmannen. Kommunen må dermed ta stilling til om vilkårene for omsorgslønn var oppfylt for hele eller deler av den perioden søknaden gjelder. Det vi-

ses også til at kommunen har bedt om å få foreta en ny vurdering av realitetene i saken, jfr skriv av 25.11.99.

Kommunens avgjørelse blir da et nytt enkeltvedtak som kan påklages til fylkesmannen.

Når det gjelder kompetanseinndelingen mellom fylkesmannen og fylkeslegen som klageinstans, er dette spørsmålet ikke avklart. Dersom nytt førstegangsvedtak blir påklaget, ber fylkesmannen kommunen sende saken i sin helhet til fylkesmannen. Vi vil ved en eventuell ny klagebehandling avklare kompetanseinndelingen mellom fylkesmannen og fylkeslegen.»

59.

### Ettergivelse av sosiallån – lovtolkning og saksbehandling

(Sak 1997–1625)

*A klaget til ombudsmannen over at fylkesmannen hadde avslått å ettergi et kommunalt sosiallån på kr. 8.226,-. På grunn av sin medisinske tilstand mente A seg berettiget til ettergivelse etter reglene i sosialtjenesteloven av 13. desember 1991 nr. 81. Han hevdet dessuten at lånet allerede var blitt ettergitt av en tidligere sosialsjef i kommunen, og at en saksbehandler ved det kommunale sosialsenteret i alle tilfelle hadde underrettet ham om at ettergivelsen av lånet var i orden. A viste i denne forbindelse til en beskjedlapp fra saksbehandleren der det var skrevet at «Ettergivelse av lån er OK.».*

*Ombudsmannen fant ikke grunn til på rettslig grunnlag å kritisere fylkesmannens vedtak om ikke å ettergi lånet etter reglene i sosialtjenesteloven §§ 5–1 og 5–2. Han kunne heller ikke se at beskjedlappen etablerte noen rettslig plikt for sosialmyndighetene til å ettergi lånet. Ombudsmannen pekte imidlertid på at «lappen» kunne ha skapt en forventning hos A om at lånet ville bli ettergitt. Årsaken til at denne forventningen hadde kunnet bli skapt, var en uformell saksbehandling fra det kommunale sosialsenterets side. Etter omstendighetene anså ombudsmannen det da som riktig å ettergi lånet, og han anbefalte at dette ble gjort.*

Klagesaken gjaldt et vedtak fra Fylkesmannen i Oslo og Akershus om å opprettholde en kommunes avslag på en søknad fra A om ettergivelse av et sosiallån på kr. 8.226,- med tillegg av renter. A hevdet lånet burde vært ettergitt etter sosialtjenesteloven § 5–2 på grunn av hans medisinske tilstand. Videre hevdet han at lånet allerede var blitt ettergitt av en tidligere sosialsjef i kommunen. A viste også til at en saksbehandler ved kommunens sosialsenter hadde gitt ham beskjed om at ettergivelse av lånet var i orden. Vedlagt klagen var kopi av en beskjedlapp til A der det sto:

«Ettergivelse av lån er OK. Du får svar onsdag neste uke. ---»

Lappen var underskrevet med initialene til vedkommende saksbehandler ved sosialsenteret.

Saken ble forelagt Fylkesmannen i Oslo og Akershus. Fylkesmannen ble bedt om å opplyse om han var kjent med ovennevnte lapp fra saksbehandleren ved sosialsenteret da klagesaken ble behandlet. Det ble videre stilt spørsmål om fylkesmannen hadde fått rede på hvorfor sosialsenteret hevdet det var ukjent for sosialsenteret at A var blitt lovet ettergivelse av lånet. Fylkesmannen ble også bedt om å opplyse hvilken konsekvens lappen burde ha, og om det var god forvaltningsskikk å kreve inn lånet i et slikt tilfelle.

I fylkesmannens svarbrev 30. oktober 1998 het det:

«Når det gjelder «lappen» som omtales i Deres henvendelse, så var denne kjent for Fylkesmannen ved behandlingen av saken. Fylkesmannen fant imidlertid ikke å kunne vektlegge denne, men i stedet forholde seg til sosialsenterets formelle vedtak.

Fylkesmannen tar selvkritikk for at det ikke ble tatt kontakt med sosialsenteret for å avklare deres kjennskap til dette, før det ble fattet en avgjørelse i saken, men finner imidlertid ikke at dette ville fått betydning for sakens avgjørelse.

Fylkesmannen har i brev av 021098 bedt sosialsenteret om å redegjøre for sin kjennskap til denne «lappen» og om denne eventuelt forelå ved deres behandling av saken. I sosialsenterets svarbrev av 201098 fremgår det at denne «lappen» var ukjent for sosialsenteret ved behandlingen av saken. «Lappen» foreligger ikke i saksmappen og er heller ikke dokumentført.

Når det gjelder spørsmålet om hvilken konsekvens «lappen» skal få, så finner Fylkesmannen fortsatt ikke grunnlag for å ettergi lånet. Som tidligere nevnt overfor klager så finner Fylkesmannen det høyst beklagelig at klager er gitt inntrykk av at lånet skulle ettergis, men Fylkesmannen finner imidlertid ikke å kunne legge til grunn et utsagn fra en saksbehandler som var uten myndighet til å fatte vedtak i saken. Fylkesmannen vurderer ikke utsagnet for å være et bindende forhåndsutsagn, og heller ikke at det vil være brudd på god forvaltningsskikk å innkreve lånet.»

I mitt avsluttende brev til fylkesmannen uttalte jeg:

«A har gjort gjeldende at tidligere sosialsjef --- satte en strek over det aktuelle lånet i 1994. Fylkesmannen nevner ikke denne innsigelsen uttrykkelig i sitt vedtak 3. september 1997, til tross for at dette var reist som en innsigelse i As klagebrev til fylkesmannen 22. november 1996. Fylkesmannens drøftelse og konklusjon bygger imidlertid klart på en forutsetning om at lånet ikke allerede var ettergitt.

Det fremgår videre at en slik mulig sletting av lånet har vært ukjent for kommunen, jf. sosialsenterets saksfremstilling i sak 97/00231. Det er heller ikke fremlagt dokumentasjon som støtter klagerens innsigelse.

Jeg må etter dette konstatere at det er uenighet om de faktiske forhold på dette punkt. Saksbehandlingen her er normalt skriftlig og det foretas ikke avhør av parter og vitner. Jeg er henvist til å bygge min vurdering på sakens dokumenter. Da det ikke er fremlagt noen dokumenter som viser at tidligere sosialsjef --- har ettergitt lånet, kan jeg ikke kritisere at fylkesmannen i sitt vedtak la til grunn at lånet ikke var bortfalt.

Spørsmålet blir om lånet skulle vært ettergitt etter reglene i sosialtjenesteloven kap. 5.

Etter sosialtjenesteloven § 5–1 har den som ikke kan sørge for sitt livsopphold gjennom arbeid eller ved å gjøre gjeldende økonomiske rettigheter, krav på økonomisk stønad.

Fylkesmannen har, i likhet med kommunen, lagt til grunn at klageren har inntekter som ligger over de veiledende normene for sosialhjelp. Han skulle således ha tilstrekkelig med egne midler for å dekke utgifter både til livsopphold og til egne gjeldsforpliktelser. Dette standpunktet er så vidt jeg kan se ikke bestridt av klageren. Jeg har derfor ikke funnet grunn til å gå videre med spørsmålet om hvorvidt ettergivelse av lån kan være en pliktmessig ytelse etter lovens § 5–1.

Klageren hevder imidlertid at lånet burde vært ettergitt i medhold av sosialtjenesteloven § 5–2 på grunn av hans medisinske tilstand og vanskelige økonomiske/sosiale situasjon.

Sosialtjenesteloven § 5–2 har følgende bestemmelse om stønad i særlige tilfeller:

«Sosialtjenesten kan i særlige tilfeller, selv om vilkårene i § 5–1 ikke er tilstede, yte økonomisk hjelp til personer som trenger det for å kunne overvinne eller tilpasse seg en vanskelig livssituasjon.»

Avgjørelsen av om det skal gis økonomisk støtte, herunder ettergivelse av lån etter sosialtjenesteloven § 5–2, må treffes på grunnlag av en konkret skjønnsmessig vurdering. Min adgang til å kritisere slike skjønnsmessige avgjørelser er begrenset. Forutsetningen for at jeg skal kunne kritisere forvaltningsskjønnet som er utøvet, er at det er lagt vekt på utenforliggende hensyn eller at avgjørelsen fremstår som «klart urimelig», jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 § 10 annet ledd.

Fylkesmannen har i sitt vedtak 3. september 1997, og i brev 18. september 1997, understreket at det er vurderingen av klagerens økonomiske situasjon som ligger til grunn for vedtakene. I denne forbindelse har fylkesmannen lagt til grunn at A på vedtakstidspunktet hadde en netto månedlig inntekt på kr. 10.101,-, og at han i tillegg var i besittelse av en bil med en antatt salgsverdi på kr. 100.000,-. Beløpene som er lagt til grunn synes ikke å være bestridt av klageren. Under henvisning til sosialhjelpens subsidiære karakter, og at klagerens disponible inntekt var høyere enn de veiledende normene for sosialhjelp, avsto derfor fylkesmannen søknaden.



Jeg er enig med fylkesmannen i at sosialhjelpmottakerens økonomiske situasjon må stå sentralt ved vurderingen av om det skal ytes støtte etter sosialtjenesteloven § 5–2. Jeg er videre enig med fylkesmannen i at ettergivelse av lån ofte vil være en ytelse sosialhjelpmyndigheten vil måtte avslå. Grunnen til det er at ettergivelse vanligvis vil være til fordel for kreditor eller tjene som formuesforøkelse for søkeren fordi han får redusert sin gjeld. Slik saken er opplyst, har jeg ikke grunnlag for å karakterisere fylkesmannens vedtak som «klart urimelig».

A har imidlertid også vist til beskjeden om at ettergivelsen av lånet var ok. Beskjeden er skrevet på og fremgår av en beskjedlapp som ligger ved sakens dokumenter. Jeg må legge til grunn at lappen faktisk er skrevet og sendt av en saksbehandler ved sosialsenteret. Da forholdet bare i begrenset utstrekning har vært undersøkt herfra, er det likevel vanskelig for meg å uttale meg sikkert om forholdene omkring denne beskjeden.

Om vedkommende som gav – eller skrev – beskjeden har hatt fullmakt til å avgjøre spørsmålet om ettergivelse, er ikke klart. Som regel vil utsagn fra en tjenestemann som ikke har fullmakt til å treffe vedtak i en sak, ikke etablere noen rettsplikt for det offentlige. Det kan imidlertid tenkes situasjoner der så vel offentligrettslige som privatrettslige tilsagn, gitt av en tjenestemann på ellers formelt riktig måte, unntaksvis blir forpliktende for det offentlige selv om vedkommende tjenestemann ikke har hatt fullmakt. Dette vil særlig kunne være tilfelle der ugyldighet vil virke urimelig overfor den som har regnet med at saken var i orden. På forvaltningsrettens område har likevel spørsmålet til nå i rettspraksis i hovedsak bygget på en begrenset erstatningsplikt, uten at forvaltningen blir bundet overfor den enkelte.

Den uformelle beskjeden som beskjedlappen bærer bud om, kan det vanskelig hevdes gir seg ut for å være et endelig og rettslig bindende tilsagn. Slik saken ligger an, finner jeg det imidlertid unødvendig å ta stilling til dette spørsmål. Under enhver omstendighet synes det å være grunn til å anta at beskjeden fra saksbehandleren kan ha skapt en forventning hos A om at lånet ville bli ettergitt. At denne forventningen har kunnet bli skapt, synes da å kunne ha sin årsak i en sikkert velment, men like fullt uformell saksbehandling fra sosialsenterets side. I lys av dette, fremstår det som riktig nå å ettergi lånet. Dersom de faktiske forhold er slik jeg her har forutsatt, vil jeg etter omstendighetene anbefale at lånet blir ettergitt.

Jeg ber fylkesmannen holde meg orientert om hva han og kommunen på denne bakgrunn foretar seg i saken.»

Sosialkontoret i kommunen fattet etter dette vedtak om å omgjøre lånet til bidrag, samt å ettergi de påløpne rentene. Saken ble etter dette avsluttet.

60.

#### **Barnebidrag – omorganisering fra ansvarlig selskap til aksjeselskap**

(Sak 1998–1657)

*Saken hadde bakgrunn i at en bidragspliktig delvis omorganiserte sin næringsvirksomhet fra et ansvarlig selskap til et aksjeselskap. Etter omorganiseringen hadde han en brutto lønnsinntekt som daglig leder i selskapet som utgjorde ca. halvparten av tidligere netto næringsinntekt. Lønnsinntekten ble lagt til grunn av fylkestyrgdekontoret ved fastsettingen av det underholdsbidraget han skulle betale i medhold av barnelova § 52. Spørsmålet for ombudsmannen var om den bidragspliktiges inntektsnedgang hadde «rimelig grunn» og således ikke skulle fastsettes på skjønsmessig grunnlag, jf. bidragsforskriften § 4 h).*

*Ombudsmannen la til grunn at overføring av personlig drevet virksomhet til et aksjeselskap i allminnelighet må godtas, med mindre omdanningen fremstår som en utilbørlig omgåelse av bidragsreglene. Han understreket videre at han vanskelig kunne se at trygdemyndighetene på eget initiativ har noen vidtgående plikt til å analysere selskapsregnskaper og organisering av selskapsstrukturer knyttet til næringsvirksomheten for å fastlegge de reelle inntektsforholdene i en bidragssak. I en slik situasjon er det etter ombudsmannens syn nærliggende å kreve at den bidragspliktige selv godtgjør årsakene til inntektsreduksjonen i forhold til bidragsreglene. Ombudsmannen konkluderte med at inntektsnedgangen i saken fremstod som såvidt betydelig at bidragsmyndighetene vanskelig kunne akseptere reduksjonen i bidraget uten at den bidragspliktige selv la frem regnskaper for sine foretak med en nærmere redegjørelse særlig for resultatet av driften og for kapitalinntektene. På bakgrunn av dette, bad ombudsmannen fylkestyrgdekontoret gå gjennom saken på nytt.*

Advokat B klaget på vegne av A over Fylkestyrgdekontoret i Rogalands vedtak om fastsetting av bidrag. Advokaten anførte at bidragsmyndighetene ikke hadde hatt tilstrekkelig grunnlag for sine vedtak i saken, herunder at det ikke var innhentet tilstrekkelige opplysninger om bidragspliktige Cs næringsvirksomhet. Han fremholdt videre at barneloven § 52 med forskrifter gav grunnlag for å utøve skjønn bl.a. under henvisning til en gjennomsnittsbetraktning. Det ble ansett som urimelig at Cs bruttoinntekt ble satt til lønnsinntekten på kr. 300.000,- da han året før hadde en nettoinntekt i næring på kr. 774.100,- og en formue på kr. 593.000,-.

Saken ble tatt opp med Fylkestyrgdekontoret i Rogaland. Fylkestyrgdekontoret ble bedt om å redegjøre nærmere for hvorfor det ikke ble funnet å foreligge «rimelig grunn» til at inntekten skulle være høyere, jf. vilkårene i forskrift om fastsetting og

endring av bidrag 20. mars 1989 nr. 785 § 4 h. Forholdet til personinntekt etter delingsmodellen ble også bedt kommentert. Fylkestrygdekontoret ble videre bedt om å opplyse om bidragspliktiges arbeid hovedsakelig var av samme art og omfang som tidligere, og eventuelt hvordan disse forhold var vurdert.

Fylkestrygdekontoret i Rogaland opplyste i sitt svarbrev at driftsdelen av firmaet bidragspliktige eide sammen med sin far var solgt til et aksjeselskap der han selv eide alle aksjene og var tilsatt som daglig leder med kr. 300.000,- i årslønn. Det opprinnelige selskapet ble etter dette et rent eiendomsselskap. Som en følge av dette ble bidragspliktiges inntekt vesentlig redusert, selv om hans arbeid i hovedsak ville bli av samme art og omfang som før. Fylkestrygdekontoret fant at endringen skyldtes forretningsmessige forhold som var en rimelig grunn til inntektsnedgangen. Det ble vist til at selskapets revisor telefonisk hadde opplyst at det var usikre tider i bransjen og det derfor var en klar fordel å omdanne et personlig selskap til et aksjeselskap hvor eier ikke kunne bli holdt personlig ansvarlig for selskapets gjeld. Det var også sett hen til at lønnen ikke var urimelig lav. Fylkestrygdekontoret la til grunn at endringen ikke var motivert av ønsket om lavere bidrag og at inntektsnedgangen hadde rimelig grunn.

Beregningsgrunnlaget for barnebidraget var satt til inntekten som daglig leder fordi det ikke var forventet overskudd i eiendomsselskapet ifølge selskapets revisor. Fylkestrygdekontoret hadde lagt til grunn at bidragspliktige var eneeier i aksjeselskapet uten å undersøke dette nærmere. Om det ville bli personinntekt etter delingsmodellen var ikke undersøkt, fordi dette ikke skulle direkte med i beregningsgrunnlaget, men var en del av eventuelle næringsinntekter etter selvangivelsen pkt. 2.7.

Fylkestrygdekontoret fastholdt at saken var tilstrekkelig opplyst da vedtak ble fattet, men uttrykte forståelse for at begrunnelsen kunne vært gjort mer utfyllende.

Advokat B kom tilbake til saken og hevdet at påstandene om usikre tider i bransjen fremstod som udokumenterte og dårlig underbygget og etterlyste en begrunnelse som relaterte seg til det økonomiske utbyttet av driften. Han fastholdt at inntekten måtte fastsettes etter en gjennomsnittsbetraktning, hvor det ble sett hen til inntektsnivået over flere år. Videre hevdet han at inntekten var urimelig lav og at bruttoinntekten var redusert med 2/3 i forhold til året før, og at usikkerheten knyttet til om det ble næringsinntekter i firmaet og eventuelt omfanget av disse tilsa at bidraget måtte fastsettes skjønnsmessig.

Fylkestrygdekontoret fremholdt at uttalelsen fra revisoren måtte kunne legges til grunn. Inntektsnedgangen var ikke begrunnet i det økonomiske resultatet i bedriften, men i ansvaret for gjeld. Det ble presisert at det ikke kunne anses som et vilkår for å akseptere inntektsreduksjon at driftsresultatet ble dårlig-

gere. Fylkestrygdekontoret fant det ikke hensiktsmessig å foreta en skjønnsmessig fastsetting av inntekten fordi dette ville gi et uriktig resultat, og fordi riktig inntekt kunne fastslås når regnskapene var avsluttet. Muligheten for forhøyelse av bidraget med tilbakevirkende kraft ble fremholdt som en mulighet dersom bidragspliktige skulle vise seg å ha ytterligere inntekter som skulle vært med i beregningsgrunnlaget.

Advokat B fastholdt at nedgangen i bransjen var alt annet enn dokumentert. Om muligheten for å søke endring av bidraget med tilbakevirkende kraft, viste han til kravet at barneloven § 57 stilte vilkår om «sterke grunner» for å endre bidrag med tilbakevirkende kraft.

Fylkestrygdekontoret kom med merknader til advokatens brev, og sa seg enig i at det ikke var kurant å få endret bidraget med tilbakevirkende kraft, men uttalte at bidraget i denne saken kunne endres med tilbakevirkende kraft dersom det viste seg at bidragspliktige tjente langt mer enn oppgitt, slik bidragsmottaker hevder. Videre ble det opplyst at eiendomsselskapet gikk med underskudd og at forhold knyttet til en av bensinstasjonene bidragspliktige drev, var omtvistet i rettsapparatet. Det ble derfor bare inngått driftsavtaler med seks måneders varighet. Usikkerheten rundt dette ble opplyst å være en av grunnene til salget av driften av bensinstasjonene til aksjeselskapet. Fylkestrygdekontoret fastholdt at en inntekt på kr. 300.000,- ikke var urimelig lav og at bidragspliktige hadde rimelig grunn til inntektsnedgangen.

Jeg hadde følgende merknader til saken:

«Barnelova av 8. april 1981 nr. 7 § 51 gir begge foreldre plikt til å bidra til barnets oppfostring. Den av foreldrene som ikke bor sammen med barnet, skal etter lovens § 52 bidra med faste pengetilskudd til oppfostringen.

Barne- og familiedepartementet har i forskrift 20. mars 1989 nr. 785 gitt nærmere regler om fastsetting og endring av bidrag. Hovedregelen er at bidraget fastsettes som en prosentsats av bruttoinntekten avhengig av hvor mange barn vedkommende forsørger. For næringsinntekter er det gitt særlige regler om hva som skal tas med i beregningsgrunnlaget. I forskriften § 4 bokstav h skal bidraget likevel fastsettes skjønnsmessig dersom «den tilskotspliktige er utan inntekt, eller inntekta er vesentlig lågare enn det han eller ho utifrå utdanning og evner burde kunne oppnå, utan at den tilskotspliktige kan gje ein rimeleg grunn til at han eller ho ikkje har inntekt eller at inntekta ikkje er høgare».

Som det fremgår, er vilkårene for å fastsette bidraget skjønnsmessig ikke oppfylt dersom den bidragspliktige har en rimelig grunn til ikke å ha inntekt eller at inntekten er lavere enn det vedkommende etter utdanning og evne burde kunne oppnå.

Fylkestrygdekontoret har lagt til grunn at utskil-

lelsen og salget av driften av bensinstasjonene i selskapet D & sønn til selskapet C AS ikke er motivert av et ønske om å betale mindre bidrag. Endringen fra ansvarlig selskap til aksjeselskap skal være begrunnet i ønsket om bl.a. å sikre eierene mot gjeldsansvar utover aksjekapitalen, noe fylkestyrgdekontoret har lagt til grunn at det er behov for i bransjen. Fylkestyrgdekontoret konkluderte etter dette med at bidragspliktige hadde rimelig grunn til å selge driften av et firma og starte et nytt firma som aksjeselskap, og fant derfor ikke grunn til å fastsette bidraget skjønnsmessig. Det er også vist til at eierselskaper som bidragspliktige eide sammen med sin far gikk med underskudd i 1998, og at bidragspliktige derfor ikke vil få noen inntekt derfra som skal tas med i beregningsgrunnlaget.

Etter mitt syn vil det vanskelig kunne rettes innvendinger mot at en næringsdrivende av forretningsmessige grunner ønsker å omdanne eller videreføre personlig eiet næringsvirksomhet i et eller flere aksjeselskaper eller andre foretak. Dersom det unnaksvis lar seg påvise at motivet for endringen i selskapsstruktur utelukkende er begrenset til å tilpasse seg inntektsforhold som gir grunnlag for lavere bidragsplikt, vil dette imidlertid kunne være en utilbørlig omgåelse bidragsmottaker ikke behøver å respektere. Jeg har ingen holdepunkter for å konstatere at det er tale om en omgåelse i dette tilfellet. I tillegg peker jeg på at bidragspliktige foreldre som driver næring som enkeltmannsforetak eller i et helt ut eiet aksjeselskap der vedkommende arbeider, ofte vil kunne ha varierende inntektsgrunnlag fra år til år.

Etter bidragsforskriften må bidragspliktige ha rimelig grunn dersom inntekten er lavere enn det den burde kunne være ut fra utdanning og evner. I angjeldende sak er bidragspliktiges inntekt så vidt jeg skjønner endret fra en netto næringsinntekt på ca. kr. 770.000,- i 1997 til en brutto lønnsinntekt på årsbasis med kr. 300.000,-. Inntekten som inngår i beregningsgrunnlaget for bidrag er således omlag halvert når lønnsinntekten til sammenligning korrigeres med utgiftene til feriepenger og arbeidsgiveravgift. Denne inntektsnedgangen må etter bidragsforskriften § 4 h) ha rimelig grunn.

I utgangspunktet vil en fast lønn som daglig leder på kr. 300.000,- være et akseptabelt inntektsnivå sett i forhold til det alminnelige inntektsnivå i samfunnet i dag. Videre peker jeg på at bidragspliktige vil kunne måtte svare bidrag for andre inntekter fra aksjeselskapet enn lønn, først og fremst utbytte. I tillegg vil bidragspliktiges inntektsforhold (lønn) måtte sees i sammenheng med tidligere inntektsforhold som personlig selskap når omorganiseringen til aksjeselskap m.v. er en del av en selskapsstruktur der også andre selskaper eller foretak enn driftsselskapet inngår. I dette tilfellet kan det derfor være aktuelt å vurdere eventuelle kapitalinntekter og derved netto næringsinntekt for det personlige eiendomsselskapet. Jeg er imidlertid ikke kjent med om driftsel-

skapet leier grunn m.v. til bensinstasjonene av det personlige foretak eller hva leien måtte utgjøre (netto). Det er samtidig ikke fremkommet opplysninger om at driften av bensinstasjonene går dårligere enn tidligere år eller at bidragspliktige har endret sitt arbeid i art eller omfang på en slik måte at dette får betydning for hans inntektsmuligheter.

I utgangspunktet kan jeg vanskelig se at trygdemyndighetene skal ha en vidtgående plikt til å analysere selskapsregnskaper og organisering av selskapsstrukturer knyttet til næringsvirksomhet for på eget initiativ å fastlegge reelle inntektsforhold i en bidrags sak. Samtidig vil det være nærliggende å kreve at bidragspliktige som viderefører en tidligere næringsvirksomhet i ny selskapsform (her hovedsakelig som lønnstaker i aksjeselskap) selv må godtgjøre årsakene til at den nye inntektssituasjonen er endret i forhold til bidragsreglene. Bidragspliktige forutsettes da å kunne redegjøre for hvilke regnskapsmessige forhold som tilsier vesentlig lavere inntekt, først og fremst ved at det ikke utbetales utbytte fra driften (overskudd) eller fra frie fond. I den grad bidragspliktige ikke overfor trygdemyndighetene redegjør nærmere for årsakene til inntektsreduksjonen, vil det i alminnelighet neppe være adgang til alene å bygge på en oppgitt lønnsinntekt som beregningsgrunnlag for et redusert bidrag. Foreldrene plikter innen visse grenser å sørge for sine barn etter inntektsevne. Det er da ikke tilstrekkelig å vise til en alminnelig god lønnsinntekt dersom de reelle inntekter er langt høyere. I denne saken fremstår inntektsnedgangen såvidt betydelig at bidragsmyndighetene vanskelig kan akseptere en slik reduksjon i bidraget med mindre bidragspliktige selv velger å legge frem (foreløpige) regnskaper for sine foretak med en nærmere redegjørelse særlig for resultat av driften og for kapitalinntekter.

Næringsinntekt (netto) vil som tidligere nevnt ofte variere en del. Jeg har således i prinsippet ikke funnet grunn til å kritisere at fylkestyrgdekontoret her har tatt forbehold om adgang til å endre bidragsgrunnlaget når fastsatte og reviderte regnskaper for aksjeselskapet og eventuelt tilknyttede selskap foreligger. Denne fremgangsmåten kan være egnet i perioden fra nye foretak kommer i gang inntil den nye virksomheten er bedre etablert. Det kan da være aktuelt å heve bidraget for fremtiden og dessuten eventuelt å ta hensyn til forbeholdet i tilknytning til tilbakevirkning etter barnelova § 57 og kravet i loven om «sterke grunnar».

Jeg finner etter dette at det knytter seg begrunnet tvil ved forhold av betydning i saken, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 § 10 annet ledd. Jeg ber om at fylkestyrgdekontoret går gjennom saken på nytt i lys av mine merknader og forsøker å innhente nødvendige opplysninger for å avklare inntektsforholdene for bidragspliktige. Bidragspliktige må da som part i saken få full anledning til nærmere å forklare og dokumentere sine nye inntektsforhold.

Jeg ber om å bli holdt orientert om fylkestrygdekonto- rets videre behandling av saken.»

61.

**Barnebidrag – redusert lønn og utbytte fra aksjeselskap**

(Sak 1998–2169)

*En bidragspliktig far krevet redusert størrelsen på barnebidraget på grunn av en vesentlig nedgang i inntekt. Inntektene kom fra et aksjeselskap han eide helt ut der han også var daglig leder og arbeidet. Begrunnelsen for inntektsreduksjonen var et ønske om å trygge selskapets finansielle stilling overfor kreditorene. Trygdemyndighetene hadde lagt til grunn at selskapets stilling ikke tilsa en slik reduksjon i forhold til plikten til å betale bidrag ut fra de inntekter han «kunne oppnå», jf. bidragsforskriften § 4 bokstav h).*

*Ombudsmannen la til grunn at selskapets resultatregnskap måtte danne utgangspunktet for vurderingen av bidragspliktens omfang. På tross av svakere resultat og angivelig dårligere markedsutsikter, måtte det i et tilfelle der bidragspliktige eide selskapet og arbeidet der som daglig leder, også sees hen til selskapets reserver (balansen). I dette tilfellet hadde selskapet betydelige midler bokført som fri og bunden egenkapital. Den dokumentasjonen som var fremlagt til støtte for at selskapet av hensyn til kreditorene måtte gardere seg mot langvarig markeds- svikt ved en reduksjon av lønn og utbytte til bidrags- pliktige, var ikke tilstrekkelig. Underskuddet i selskapet kunne derfor etter ombudsmannens mening i forhold til reglene om plikt til å forsørge sine barn, vanskelig utgjøre en tilstrekkelig begrunnelse for den reduksjonen i godtgjørelsen til A som fant sted fra 1997 til 1998.*

Saken gjaldt en klage over Fylkestrygdekonto- ret i Akershus' vedtak om skjønnsmessig fastsetting av bidrag etter barneloven 8. april 1981 nr. 7 § 54, jf. bidragsforskriften 20. mars 1989 nr. 785 § 4 h. Det fremgikk av vedtaket at fylkestrygdekonto- ret ved fastsettingen av bidraget hadde lagt til grunn at As oppgitte inntekt for 1998 var vesentlig lavere enn det han ut fra utdanning og evner burde kunne oppnå, jf. bidragsforskriften § 4 h. As begjæring om omgjø- ring av vedtaket ble ikke tatt til følge.

I klagen hit viste A til at han som følge av under- skudd i bedriften X, der han er eneaksjonær og dag- lig leder, var nødt til å foreta en vesentlig reduksjon av lønnsutbetalingen til daglig leder. Videre var det som følge av underskuddet heller ikke aktuelt å ut- betale utbytte for 1997.

Jeg hadde følgende syn på saken:

«Etter bidragsforskriften § 4 h skal bidrag fast- settes etter skjønn dersom «inntekta er vesentlig lå-

gare enn det han eller ho utifrå utdanning og evner burde kunne oppnå, utan at de tilskotspliktige kan gje ein rimeleg grunn til at han eller ho ikkje har inn- tekt eller at inntekta ikkje er høgere».

Fylkestrygdekonto- ret har i sitt vedtak tatt ut- gangspunkt i at A frem til og med 1997 har hatt en vesentlig høyere inntekt enn det som er oppgitt for 1998. Det er videre lagt til grunn at A som styrefor- mann og eneaksjonær har muligheter til å ta ut større inntekter enn som vanlig lønsmottaker. Fylkes- trygdekonto- ret har dessuten vist til at underskuddet i bedriften for 1997 ikke utgjør noen «rimeleg grunn» for inntektsnedgangen, da underskuddet er relativt lite i forhold til bedriftens størrelse og dessuten vil kunne dekkes ved overføring fra disposisjonsfond e.l.

A har anført at det av hensyn til selskapets bank- forbindelse og øvrige kreditorer var helt nødvendig å redusere lønns- og utbytteutbetalinger fra selskapet. Så vidt jeg kan se har likevel ikke kreditorer eller bankforbindelse skriftlig sagt opp lån eller kommet med krav om tiltak rettet mot lønn og andre inntekter A oppebærer i selskapet. Jeg har også merket meg det som fremkommer i brev 30. juni 1998 fra stats- autorisert revisor B til Frogn trygdekonto- ret.

I utgangspunktet må spørsmål om bidragsplikt vurderes ut fra selskapets årlige avkastning (resultat- regnskapet). En inntektsreduksjon som ansatt og fra utbytte som skal ha virkning for barnebidragsplik- ten, vil i alminnelighet forutsette nokså sikre holde- punkter for at selskapet i en lengre periode vil ha svakere markedsutsikter og svakere resultater. I et selskap som bidragspliktige fullt ut eier og der ved- kommende arbeider som daglig leder, kan det i til- legg være grunn til i noen grad også å se hen til hvordan underskudd for et regnskapsår kan innde- kes (balansen).

Underskuddet i 1997 synes relativt lavt i forhold til selskapets omsetning på ca. kr. 22 mill. Selska- pets bundne egenkapital ut over aksjekapitalen (re- servefond) utgjorde i tillegg ca. kr. 1.9 mill. Under- skuddet kan i sin helhet dekkes av fri egenkapital (disposisjonsfond). Underskuddet kan derfor, i for- hold til reglene om plikt til å forsørge sine barn, vanskelig utgjøre en tilstrekkelig begrunnelse for den reduksjonen av godtgjørelsen til A som daglig leder som fant sted fra 1997 til 1998. A har heller ikke fremlagt dokumentasjon for eksterne kreditorer eller fra revisor som tyder på at drastiske tiltak er på- krevet. Det forhold at A ønsker å trygge selskapets stilling av hensyn til kreditorene, kan det ikke rettes innvendinger mot.

Ut fra klagen og de oversendte saksdokumentene har jeg ikke på rettslig grunnlag funnet noe vesentlig å innvende mot bidragsmyndighetenes vurdering av As inntektsmuligheter i forhold til vilkårene for skjønnsfastsetting av bidrag.

Jeg har derfor ikke grunnlag for å gå videre med saken.»

62.

**Barnebidrag – delt omsorg**

(Sak 1999–0426)

*I en sak om barnebidrag ble det lagt til grunn at det ikke forelå delt omsorg. Den av foreldrene som hadde den daglige omsorgen for barna, ble i denne forbindelse godskrevet all skoletid som omsorgs-/samværstid.*

*Ombudsmannen fremhevet viktigheten av likebehandling av foreldrene, og at skoletiden ikke automatisk kunne godskrives den av foreldrene som hadde den daglige omsorgen, uten at det f.eks. ble vurdert hvem som ville ta seg av barna dersom de ble syke.*

Klageren henvendte seg til ombudsmannen i en sak om barnebidrag. I avgjørelsen var det lagt til grunn at klageren og hans ektefelle ikke hadde delt omsorg for sine barn. Klageren bestred dette, og anførte at fylkestrygdekontoret hadde vurdert morens og farens samværsdager ulikt.

Saken oversendt Fylkestrygdekontoret i Hedmark. Det ble her vist til at det etter forskriften om fastsetting av bidrag § 4 bokstav f) foreligger delt omsorg når den av foreldrene som har barna minst, har dem mer enn fem måneder i året. Videre ble det vist til at det i rundskrivet til bestemmelsen er understreket at det er «viktig å påse at beregningen ikke innebærer en forskjellsbehandling av foreldrene, f.eks. ved at samværet beregnes for den ene på bakgrunn av hvor mye tid vedkommende rent faktisk tilbringer sammen med barnet/barna, mens den andre godskrives all resterende tid».

I vedtaket fra Hamar trygdekontor 9. oktober 1998 – som fylkestrygdekontoret hadde lagt til grunn i sitt vedtak 27. januar 1999 – fremgikk det at det var lagt til grunn at klageren har et totalt samvær med sine barn på 139,5 dager i året, samtidig som det ble vist til at moren har samvær resten av tiden. Det syntes da å være forutsatt at klageren ikke ble godskrevet omsorgs-/samværstid når han har levert barna på skolen på mandager, mens moren ble regnet for å ha barna når hun har levert dem på skolen på onsdager, selv om det i begge tilfeller var den andre av foreldrene som skulle ha omsorg/samvær med barna etter skoledagens slutt.

Fylkestrygdekontoret ble bedt om å redegjøre for om dette kunne anses for å være i samsvar med den likhetstanke som reglene om delt omsorg bygger på, jf. rundskrivet. Kontoret ble også bedt om å opplyse om det foreligger andre rettskildefaktorer som talte for en slik løsning enn det brev 27. oktober 1993 fra Barne- og familiedepartementet til ombudsmannen som fylkestrygdekontoret hadde vist til.

Fylkestrygdekontoret anførte at klageren kun hadde samvær med sitt barn i 139,5 dager per år, i motsetning til 152, som loven krever. Det ble i denne forbindelse opplyst at Barne- og familiedeparte-

mentets brev 27. oktober 1993 til ombudsmannen var brukt som utgangspunkt for beregningen, og at det her var sagt at et helgesamvær fra fredag ettermiddag til mandag morgen skulle beregnes som 2,5 dagers samvær. Ifølge brevet skulle det videre beregnes en halv dags samvær for mandag i tilfeller hvor faren også hadde samvær med barnet etter skoletid, f.eks. ved å bringe barnet til sin mor. Fylkestrygdekontoret la derfor til grunn at moren skal godskrives en halv dag for de fredagene hun leverer barnet på skolen, mens klageren ikke skal godskrives noe de mandagene han leverer barnet på skolen.

Fylkestrygdekontoret antok videre at departementet var av den oppfatning at retningslinjene i brevet 27. oktober 1993 til ombudsmannen ikke var i strid med Rikstrygdeverkets rundskriv, der det fremgikk at forskjellsbehandling ikke måtte finne sted, men tvert i mot var en presisering av rundskrivet. Det ble også opplyst at Rikstrygdeverket på forespørsel fra fylkestrygdekontoret hadde uttalt at departementets retningslinjer for helgesamvær burde legges til grunn ved helgesamvær for å skape en ensartet praksis. Fylkestrygdekontoret viste for øvrig til at ombudsmannen i en uttalelse 10. september 1998 hadde valgt å legge departementets brev til grunn ved vurderingen av klagen, og opplyste at kontoret ikke var kjent med andre rettskilder enn de ovennevnte.

Klageren fastholdt sine anførsler, og bad om at saken ble fremlagt for Barne- og familiedepartementet. Han anførte også at saken hans så langt ikke hadde vært gjenstand for reell klagebehandling. Han viste i denne forbindelse til at trygdekontoret i Hamar og Fylkestrygdekontoret i Hedmark holder til i samme kontorlokaler, og at han visste positivt at saksbehandleren ved trygdekontoret hadde konferert sitt opprinnelige svar med saksbehandleren som senere behandlet anken.

Deretter ble saken oversendt Barne- og familiedepartementet. Det ble her vist til de ovennevnte uttalelser i brevet 27. mars 1993 fra departementet til ombudsmannen, samtidig som det ble fremholdt at departementet i brevet hadde sluttet seg til Rikstrygdeverkets retningslinjer for bidrag ved delt omsorg, der det var advart mot forskjellsbehandling av foreldrene, jf. ovenfor.

Videre ble det vist til at jeg i en tidligere klagesak (98–523, inntatt i årsmeldingen for 1998 s. 184–186), hadde fremhevet at rundskrivet ikke kunne forstås slik at den tid barnet ikke var hos noen av foreldrene, typisk barnehagetid, ikke automatisk måtte tilskrives den som må anses for å ha den daglige omsorg, og at dette også måtte gjelde der den bidragspliktiges tid var betegnet som samværsrett.

I lys av det ovennevnte ble Barne- og familiedepartementet bedt om å redegjøre for om ikke den mest naturlige løsningen var at også barnehage- og skoletid fordeles på foreldrene ved vurderingen av om det foreligger «delt omsorg» etter § 4 f i forskrif-

ten om barnebidrag, og at det ved fordelingen ble sett hen til det likhetsprinsipp som rundskrivet gir uttrykk for. Det ble videre vist til at dette i den foreliggende sak syntes å innebære at klageren blir godskrevet samvær når han etter et ettermiddags- og helgesamvær hadde levert barna på skolen, og at moren godskrives samvær når hun har levert på skolen, og faren skal ha samvær med barna etter skolen. Departementet ble også bedt om å kommentere om ikke det å følge retningslinjene i departementets brev i en sak som den foreliggende ville kunne innebære en slik forskjellsbehandling som det var advart mot i rundskriv 8/97.

Barne- og familiedepartementet viste til at det i Rikstrygdeverkets rundskriv var fremhevet at forskjellige metoder kunne benyttes for å beregne om det forelå så mye samvær at § 4 f i forskriften om bidrag ved delt omsorg kunne anvendes, at det videre var vist til at beregningen ikke måtte virke diskriminerende, og at det fortrinnsvis ikke burde benyttes mindre variabler enn halve dager ved denne beregningen.

Det ble videre fremhevet at det i departementets brev til ombudsmannen 27. oktober 1993 var fremhevet at helgesamvær fra fredag etter skolen til mandag før skole som et utgangspunkt ble regnet som 2,5 dager. Departementet uttalte at dette var ment som et utgangspunkt for den nærmere beregning av samværsdager i de tilfellene der barnet i hovedsak bodde hos den ene av foreldrene.

Departementet viste videre til en uttalelse i et brev fra departementet 22. desember 1998 i en annen sak, der det var uttalt at det ovennevnte utgangspunkt måtte sees i sammenheng med de siterte retningslinjene i rundskrivet om at forskjellige metoder kunne benyttes, alt etter hva som var hensiktsmessig i den enkelte sak.

Klageren anførte deretter at brevet ikke inneholdt nye momenter. Han fremhevet også at det om nødvendig kunne tillegges vekt at han hadde hatt omsorgen for guttene på overleveringsdager når de hadde vært syke, noe som viste at hans omsorg gikk lenger enn til skolestart.

I mine avsluttende brev til Barne og familiedepartementet og fylkestrygdekontoret uttalte jeg:

«Saken gjelder spørsmålet om klageren og hans tidligere ektefelle har delt omsorg for felles barn, jf. forskrift om fastsetjing og endring av fostringstilskot § 4 f. Det fremgår her at delt omsorg blir ansett for å foreligge når den av foreldrene som har barnet minst, har dette i mer enn fem måneder i året. Trygdekontoret og fylkestrygdekontoret har lagt til grunn at klageren har omsorg/samvær for sitt barn i 139,5 dager i året, og at han derfor ikke oppfyller kravet i forskriften.

Ved denne beregningen er klageren ikke godskrevet omsorg-/samværstid når han har levert bar-

na på skolen på mandager etter helgesamvær, mens moren regnes for å ha barna i skoletiden på de dager hvor hun har barnet inntil skoletiden starter, og klageren skal ha samværsrett etter skolen. Den løsning som er valgt kan derfor synes å være i strid med Rikstrygdeverkets rundskriv 8/97 s. 69, der det bl.a. heter at det er «viktig å påse at beregningen ikke innebærer en forskjellsbehandling av foreldrene, f.eks. ved at samværet beregnes for den ene på bakgrunn av hvor mye tid vedkommende rent faktisk tilbringer sammen med barnet, mens den andre godskrives all resterende tid.»

I en tidligere klagesak her (98–523) inntatt i årsmeldingen for 1998 s. 184–186, har jeg om formuleringen i rundskrivet uttalt følgende:

«Denne formuleringen må etter mitt skjønn innebære at forskriften § 4 f må forstås slik at den tid barnet ikke er hos noen av foreldrene, typisk barnehagetid, ikke automatisk kan tilskrives den som må anses for å ha den daglige omsorg. Dette må også gjelde hvor den bidragspliktiges tid med barnet er betegnet som «samværsrett». At en av foreldrene får tilskrevet all barnehagetid til tross for at den faktiske omsorgstiden for øvrig er tilnærmet lik, vil etter mitt skjønn kunne innebære nettopp en slik forskjellsbehandling, som etter rundskrivets anvisning skal søkes unngått.»

Bakgrunnen for at fylkestrygdekontoret likevel har lagt til grunn at klageren ikke blir godskrevet omsorg-/samværstid for de mandager han leverer barnet på skolen, er at Barne- og familiedepartementet i et brev 27. oktober 1993 til ombudsmannen har uttalt følgende:

«Vi finner det naturlig at tiden som barnet tilbringer på skolen/i barnehagen ol. bare skal regnes som samværsforelderens samværstid dersom samværsforelderens utøver samvær *både før og etter* (uthevelse i brevet) skoletiden/tiden i barnehage. Departementet regner som et utgangspunkt at et alminnelige helgesamvær som begynner fredag etter skoletid og varer til mandag morgen før skoletid, regnes som ca. 2.5 dager. Ettermiddagssamvær bør telle som 1/2 dag, også om dette varer frem til morgenen etter. Departementet har ikke funnet det hensiktsmessig å regne samværstid i mindre enheter enn halve dager».

Hvis formuleringene i brevet tas på ordet, innebærer de at en forelder som leverer et barn på skolen etter helgesamvær aldri vil få godskrevet skoletiden som omsorgstid etter § 4 f når den andre forelder skal ha omsorgen for barnet etter skoletiden. Dette synes også å gjelde i tilfeller der vedkommende som leverer barnet, må ta seg av barnet dersom det er sykt. Dette harmonerer ikke godt med den likhetstanke som rundskrivet bygger på.

Dersom hver av foreldrene leverer barnet på skolen på dager hvor den andre skal ha omsorg eller samvær etter skoletid, er det videre viktig at de like-

behandles i forhold til forskriften, og at det ikke uten videre er den av foreldrene som har omsorgsretten, som godskrives all skoletid. Også på dette punktet kan en kategorisk tolking av de siterte uttalelser føre til et resultat som bryter med intensjonene i rundskrivet.

I brevet hit har departementet fremhevet at formuleringen er ment som et utgangspunkt for vurderingen, og at rundskrivet åpner for forskjellige beregningsmåter, etter hva som er hensiktsmessig i den enkelte sak. Det fremgår imidlertid av fylkestrygdekontorets brev hit 22. april 1999 at formuleringene i departementets brev nærmest benyttes som en *regel* for beregningen av omsorgstiden. I lys av dette vil jeg be om at departementet overveier å sende ut et brev til trygdeforvaltningen, der betydningen av å følge likhetsprinsippet ved fordelingen av skole- og barnehagetid blir fremhevet, jf. synspunktene ovenfor. Særlig er det viktig å ha for øye partenes avtale og hvem som etter avtale og praksis forutsettes å ha ansvaret for barnet når det er i skole eller barnehage.

På bakgrunn av det ovennevnte ber jeg også om at Fylkestrygdekontoret i Hedmark behandler saken på nytt, og om at de ovenfor nevnte synspunkter legges til grunn ved den nye behandlingen av saken.

Jeg ber om å bli underrettet om hva departementet og fylkestrygdekontoret foretar seg i saken.»

Ombudsmannen fikk senere oversendt en kopi av et brev fra Barne- og familiedepartementet til Rikstrygdeverket. I brevet ble det bl.a. uttalt at hvis et barn hadde delt bosted, slik at begge foreldrene hadde løpende kontakt og oppfølging i forbindelse med barnets opphold i barnehage eller skole, var det rimelig at tiden i barnehagen, eventuelt skolen, ble fordelt mellom foreldrene etter hvordan de delte tiden med barna. Videre ble det vist til rundskriv 51–00 nr. 2 av 13. august 1997, der det bl.a. er understreket at beregningen ikke må skje slik at den innebærer en forskjellsbehandling av foreldrene, f.eks. ved at samværet godskrives ut fra hvor mye den av foreldrene som har samværsrett faktisk tilbringer sammen med barnet, mens den andre godskrives all resterende tid. Departementet bad i denne forbindelse Rikstrygdeverket om å understreke viktigheten av departementets uttalelser angående disse spørsmålene overfor trygdekontorene og fylkestrygdekontorene. Videre bad departementet om at Fylkestrygdekontoret i Hedmark behandlet klagerens sak på nytt.

I et senere brev opplyste Fylkestrygdekontoret i Hedmark imidlertid at det ikke kunne se at det opprinnelige vedtak i saken var ugyldig, og at kontoret derfor ikke kunne omgjøre vedtaket, jf. forvaltningsloven § 35. Etter dette skrev jeg et nytt brev til fylkestrygdekontoret, der jeg bl.a. uttalte:

«I min uttalelse 15. september 1999 tok jeg stilling til lovligheten av fylkestrygdekontorets vedtak. Spørsmålet i saken var om klageren har samvær med

sine barn i fem måneder i året, slik at det foreligger delt omsorg, jf. forskrift om fastsetjing og endring av fostringstilskot § 4 f. Dette spørsmålet må løses ut fra en tolking av forskriften, og det er ikke opp til bidragsmyndighetenes frie skjønn å avgjøre hvem av foreldrene som skal tilregnes skoletiden.

I mitt brev viste jeg bl.a. til at fylkestrygdekontoret syntes å ha benyttet formuleringene i et brev 27. oktober 1993 fra Barne- og familiedepartementet til ombudsmannen som en regel for beregningen av omsorgstiden. Når dette er tilfellet, kan jeg ikke se annet enn at vedtaket 27. januar 1999 baserer seg på en uriktig tolking av ovennevnte forskrift og er ugyldig.

Jeg ber derfor om at fylkestrygdekontoret nå vurderer saken på nytt i lys av synspunktene i brevet 15. september 1999 herfra. Da bidragsmottakeren ikke har vært part i klagesaken for ombudsmannen, må hun naturligvis gis anledning til å uttale seg før fylkestrygdekontoret treffer et nytt vedtak i saken.»

63.

#### Reisekostnader ved samvær etter barneloven

(Sak 1998–1914)

*A fremmet i medhold av barneloven av 8. april 1981 nr. 7 § 44 b søknad til Fylkesmannen i Hordaland om dekning av reisekostnader ved samvær med hans eldste barn som nettopp hadde fylt 15 år. Fylkesmannen avviste å behandle søknaden på bakgrunn av at foreldrene ikke hadde vært til foreldremekling. Barneloven § 44 b om reisekostnader oppstiller, i motsetning til regelen i § 44 a om etablering av samværsordning m.m., ikke noe krav om mekling.*

*Ombudsmannen kom til at foreldremekling ikke kunne kreves i forhold til spørsmålet om reisekostnader uten at det forelå et klarere rettslig grunnlag for det. Etter kort tid gav fylkesmannen tilbakemelding om at praksis ville bli endret i tråd med ombudsmannens syn.*

Saken gjaldt Fylkesmannen i Hordalands avslag på å behandle As søknad om dekning av reisekostnader ved samvær med hans eldste barn. Fylkesmannen avviste saken på bakgrunn av at foreldrene ikke hadde vært til foreldremekling.

Jeg hadde følgende merknader til sakens rettslige sider:

«Paragraf 44 b i barneloven kom inn ved lov 13. juni 1997 nr. 39 og trådte i kraft 1. januar 1998. Bestemmelsen lyder:

#### «Reisekostnader ved samvær

Den av foreldra som skal ha samvær, må bere reisekostnadene til samværet. Dersom særlege grunnar gjer det rimeleg, kan retten fastsetje at reisekostnadene skal delast, eller at den andre av

foreldra skal bere alle reisekostnadene. Er foreldra samde om det, kan saka istaden gå til fylkesmannen. Har barnet fylt 15 år, kan sak om reisekostnader gå til fylkesmannen jamvel om berre ein av foreldra ber om det.»

Bestemmelsen oppstiller ikke noe krav om mekling, slik det bl.a. er gjort i § 44 a som gjelder fastsetting av omfanget av samværet m.v. Ut fra ordlyden vil den naturlige forståelsen da være at det ikke er krav om mekling før spørsmålet om reisekostnader tas opp til behandling av retten eller av fylkesmannen. I denne sammenheng må det også tillegges vekt at bestemmelsen har egne regler om behandlingen av spørsmålet, tilsvarende reglene i § 44 a tredje ledd annet og tredje punktum. Kravet om mekling i § 44 a tredje ledd sjette punktum er imidlertid ikke gjentatt i § 44 b, noe som ville vært naturlig dersom mekling skulle være en nødvendig forutsetning for å ta en sak om dette opp til behandling.

Saker om dekning av reisekostnader er av en annen art enn saker om omfanget av samværet som § 44 a regulerer. Ved avgjørelse om omfanget av samværet er det i større utstrekning nødvendig at partene er enige, ettersom det vanligvis forutsettes et visst samarbeid mellom foreldrene. På dette området synes det naturlig at foreldrene først må til obligatorisk mekling, slik at de kan prøve å komme frem til en minnelig ordning før domstolene eller fylkesmannen kobles inn. Spørsmålet om dekning av reisekostnader ved samværet er imidlertid et annet, og krever ikke samme grad av samarbeid og enighet mellom foreldrene. Det synes derfor mindre hensiktsmessig å kreve at partene må gjennomføre mekling før saken behandles. I de tilfeller spørsmålet om dekning av reisekostnader kommer opp sammen med spørsmålet om omfanget av samværet, vil det uansett være nødvendig med mekling, jf. § 44 a tredje ledd sjette punktum. Hvor spørsmålet om reisekostnader imidlertid kommer opp etter at en tilfredsstillende samværsordning er etablert, synes mekling mindre nødvendig og hensiktsmessig. Det er uansett neppe tilstrekkelig grunnlag for å pålegge partene prosessforutsetninger ut fra en analogisk tolking av en annen bestemmelse.

Kravet om mekling er en byrde som pålegges foreldrene for å få løst spørsmål i tilknytning til foreldreansvar og samvær. Dersom en slik byrde skal pålegges, bør dette skje ved en klar og tydelig bestemmelse.

Fylkesmannen har i sitt svar på henvendelsen herfra lagt til grunn at departementet har ansett spørsmålet om reisekostnader som en del av samværsordningen, og at meklingskravet da vil følge av § 44 a tredje ledd. Til støtte for sitt syn har fylkesmannen vist til at departementet i sine forarbeider til lovendringen i barneloven ikke har sagt noe om meklingsfritak, noe som etter fylkesmannens mening ville vært naturlig dersom departementet hadde ment at det i slike saker ikke skulle være et krav om at partene først måtte til mekling.

Jeg kan vanskelig være enig med fylkesmannen i dette. Som det fremgår ovenfor, mener jeg det bør kreves et tilstrekkelig klart rettslig grunnlag for å pålegge foreldrene et krav om mekling før sak om reisekostnader ved samvær kan behandles. Ettersom spørsmålet om dekning av reisekostnader er av en annen art enn saker om omfanget av samværet, kan jeg heller ikke se at det er en naturlig innfallsvinkel å legge til grunn at departementet har sett på dette som en side av samværsordningen, og derfor ikke har funnet grunn til å regulere spørsmålet om mekling eksplisitt i § 44 b. Dette synes ikke naturlig når bl.a. vilkårene for administrativ behandling av spørsmålet er tatt med i lovteksten i § 44 b. At manglende krav om mekling ikke er nevnt av departementet i forarbeidene, kan etter min mening heller ikke ha den betydning fylkesmannen tillegger det.

Jeg kan på denne bakgrunn vanskelig se at barneloven § 44 b gir hjemmel for å kreve at foreldrene har vært til foreldremekling før spørsmålet om reisekostnader ved samvær behandles, og ber derfor fylkesmannen om å vurdere saken på nytt i lys av det som her fremkommer.»

Fylkesmannen i Hordaland opplyste kort tid senere at han ville endre sin praksis i samsvar med ombudsmannens anbefaling.

64.

#### Etterbetaling av trygdeytelser – verdiregulering

(Sak 1998–1025)

*A hadde krevd kompensasjon for fall i pengeverdien ved etterbetaling av trygdeytelser (inflasjonstap). Rikstrygdeverket (RT) hadde avslått kravet med begrunnelse at man ikke hadde hjemmel for å utbetale et høyere beløp enn det som svarer til den løpende ytelse for det enkelte år. RTV hadde herunder vist til tidligere folketrygdlov av 1966 § 14–9 femte ledd, jf. nåværende folketrygdlov av 1997 § 22–17, om at renter ikke tilstås. For etterbetaling av sykepenger, hadde RTV også lagt til grunn at bestemmelsen i folketrygdloven av 1966 § 3–17 første ledd bokstav b) var å forstå slik at minstegrunnlaget for sykepenger skulle være sykepengegrunnlaget på skadetidspunktet, og at dette ikke skulle omregnes ved hjelp av det grunnbeløp som gjaldt ved tilbakefallet.*

*Ombudsmannen la til grunn at As krav ikke var et erstatningsrettslig krav. Han kunne vanskelig se at trygdemyndighetene kunne ha ansvar for å dekke tap (inflasjon) ut over et rentetap. Han antok således at reglene i folketrygdlovene av 1966 og 1997 om ikke å tilstå rente i alle fall omfatter et rent inflasjonstap. Han uttalte videre at § 3–17 i folketrygdloven av 1966 fremstod som en særregel for yrkesskade uten å gi noen støtte til en alminnelig rett på dekning av inflasjonstap.*



A hadde reist krav om kompensasjon for fall i pengeverdien ved etterbetaling av bl.a. sykepenger.

I brev 10. oktober 1996 avviste Kongsvinger trygdekontor at det var grunnlag for en indeksregulering når det gjaldt etterbetalingen av sykepenger. Rikstrygdeverket (RTV) opprettholdt trygdekontorets avslag, og viste bl.a. til at det ikke var hjemmel for å utbetale et høyere beløp ved etterbetalinger av folketrygdytelse enn det som svarer til den løpende ytelse for det enkelte år.

A brakte saken inn for ombudsmannen, og viste til at han, ved ikke å ha fått etterbetalt kravet mot trygden i verdien på utbetalingstidspunktet, hadde blitt påført et økonomisk tap i form av utsatt konsum. Under henvisning til § 3–17 første ledd bokstav b) i folketrygdloven fra 1966, fremholdt han også at sykepengenivået for skadeåret skulle ha vært forhøyet til pengeverdien i årene for tilbakefall for at «minst»-begrepet skulle tilfredsstilles. Videre viste han til at en kompensasjon for fall i pengeverdien ikke kan regnes som «rente» i henhold til bestemmelsen i § 14–9 femte ledd i folketrygdloven av 1966.

Saken ble herfra forelagt RTV, som igjen forela saken, sammen med to andre ombudsmannssaker, for Sosial- og helsedepartementet og Justisdepartementet.

I mitt avsluttende brev til klageren uttalte jeg bl.a.:

«Jeg har forstått det slik at det foreligger langvarig praksis i trygdeetaten for at etterbetaling av trygdeytelser skjer etter en beregning ut fra hvilket beløp den trygdede hadde krav på da ytelsen skulle ha blitt utbetalt.

Når det gjelder Deres tolkning av bestemmelsen i folketrygdloven av 17. juni 1966 § 3–17 første ledd bokstav b), synes RTV å ha kommentert denne i en kjennelse 24. oktober 1991. RTV har her uttalt at bestemmelsen får særlig betydning ved tilbakefall ved yrkesskade, og at det fremgår av bestemmelsen at minstegrunnlaget for sykepenger skal være sykepengegrunnlaget på skadetidspunktet. RTV viser videre til at grunnlaget på skadetidspunktet i henhold til RTVs egne retningslinjer ikke skal omregnes ved hjelp av «dagens grunnbeløp». RTV mener at denne fortolkningen ikke er i strid med loven. Kongsvinger trygdekontor har også i brev til Dem og i sitt oversendelsesbrev til RTV, vist til at grunnlaget på skadetidspunktet ikke skal omregnes ved hjelp av det grunnbeløp som gjelder ved tilbakefallet.

RTV har i forbindelse med behandlingen av saken her fremholdt at det ikke er hjemmel for å gi kompensasjon for fall i pengeverdien ved etterbetalinger av trygdeytelser. I den sammenheng er det bl.a. vist til den tidligere folketrygdloven § 14–9 femte ledd og nåværende folketrygdlov (lov av 28. februar 1997 nr. 19) § 22–17.

Jeg forstår det slik at RTV mener at rentebegrepet i disse bestemmelsene også omfatter kompensasjon for fall i pengeverdien, og at disse bestemmelsene generelt avskjærer trygdemyndighetene fra også utenom renter å gi kompensasjon for fall i pengeverdien ved etterbetalinger.

Det alminnelige utgangspunkt er at man må ha hjemmel i lov, avtale eller fast etablert sedvane for å kreve «renter». Krav på etterbetaling av trygdeytelser er ikke krav på formuerettens område, og forsinkelsesrenteloven av 17. desember 1976 nr. 100 kommer derfor ikke til anvendelse, jf. lovens § 1. Erstatningsrettslige regler kan imidlertid også være et grunnlag for ansvar for rentetap. Som De er kjent med, har ombudsmannen i andre saker tatt opp tolkningen av rentebestemmelsen i § 14–9 femte ledd i folketrygdloven av 1966 og § 22–17 i folketrygdloven av 1997. I sak 1997–1290 (årsmeldingen for 1998 s. 228) var det sentrale spørsmål om rentebestemmelsen avskjærer adgangen til å kreve rente eller annen kompensasjon med grunnlag i alminnelige erstatningsrettslige regler.

Saken ble avsluttet ved brev herfra 28. august 1998. Jeg uttalte da bl.a. at krav på rente eller lignende kompensasjon ikke generelt kan avvises med hjemmel i disse rentebestemmelsene. Jeg la da videre til grunn at regelen om ikke å tilstå renter neppe kan sies å gripe inn i det alminnelige culpaansvar og arbeidsgiveransvar etter skadeserstatningsloven § 2–1 for erkjent eller påvist uaktsom handlemåte hos bestemte offentlige tjenestemenn. De skal ha mottatt kopi av dette brevet.

Som kjent har Rikstrygdeverket opprettholdt sitt standpunkt i den saken, og jeg har valgt å la saken bero under henvisning til at det nå er nedsatt en arbeidsgruppe som vurderer spørsmålet om renter i trygdesaker.

Etter min mening er det vanskelig å se at trygdemyndighetene kan ha ansvar for å dekke tap (inflasjon) ut over et rentetap. Regelen om ikke å tilstå rente må således antas å dekke også rene inflasjonstap. Bestemmelsen i folketrygdloven av 1966 § 3–17 fremstår her som en særregel for yrkesskade uten å gi noen støtte til en alminnelig rett på dekning av inflasjonstap.

Slik Deres sak nå fremstår, har jeg for øvrig lagt til grunn at Deres sak ikke gjelder spørsmål om erstatningsrettslig krav mot trygdemyndighetene.»

65.

#### **Gjenlevende ektefelles rett til overgangsstønad**

(Sak 1998–0307)

*A ble enke og aleneforsørger for fire barn da hennes ektemann ble drept i Tyrkia. Hun hadde da bodd i Norge i 10 år og var norsk statsborger. Hennes søknad om overgangsstønad ble avslått da hun ikke ble ansett å fylle vilkårene, verken etter reglene om ytel-*

ser til etterlatte eller reglene om ytelser til ugifte, skilte og separerte forsørgere. A hevdet at saken avdekket mangler ved regelverket som Trygderetten burde ha søkt «rettet» gjennom en utvidende tolkning av vilkåret «ugift» i dagjeldende folketrygdlov § 12–1.

Ombudsmannen tok saken opp med Trygderetten som fastholdt at enker/enkemenn ikke hadde rett til ytelser etter denne bestemmelsen. Trygderetten mente seg derfor bundet av gjeldende rett, selv om resultatet kunne anses som urimelig. Ombudsmannen kom etter dette til at saken reiste et lovgivningspolitisk spørsmål som det hørte under de politiske myndigheter å ta opp. På denne bakgrunn henvendte ombudsmannen seg til Sosial- og helsedepartementet for å gjøre departementet oppmerksom på problemstillingen. Departementet opplyste at situasjonen for personer uten pensjonsrett i Norge eller utlandet ville bli drøftet i en planlagt stortingsmelding om utjamning av levevilkår. Det ble opplyst at tilfeller som denne konkrete saken ville omfattes av drøftelsen i stortingsmeldingen.

A kom til Norge fra Tyrkia som familiegenforening til sin mann. De hadde fire barn sammen. Etter en tid reiste mannen tilbake til Tyrkia hvor han senere ble drept. Da mannen ikke var trygdet i Norge, fikk A ikke etterlattepensjon eller overgangsstønad etter den dagjeldende folketrygdlov kap. 10, selv om hun hadde bodd i Norge i over 10 år, var norsk statsborger og eneforsørger for ektefellenes fire barn. Hun ble heller ikke ansett å fylle vilkårene for overgangsstønad etter kap. 12 om ytelser til ugifte, skilte og separerte forsørgere.

A mente det var sterkt urimelig at hun ikke var berettiget til overgangsstønad etter noen av de aktuelle regelsett, og klaget til ombudsmannen. Hun hevdet saken avdekket mangler ved regelverket som Trygderetten burde ha søkt «rettet» gjennom en utvidende tolkning av vilkåret «ugift» i den daværende folketrygdlov § 12–1.

Ombudsmannen tok saken opp med Trygderetten, og viste særlig til As anførsler om at gruppen som var omfattet av kap. 12, gjennom årene var blitt utvidet, fra bare å gjelde ugifte mødre til å omfatte de fleste aleneforeldre. Det ble videre vist til reglene om at faktisk samlivsbrudd kan likestilles med separasjon, samt at personer som overtar foreldreansvar ved foreldrenes død etter barneloven § 36, også oppfyller rett til overgangsstønad. Som følge av dette, ville f.eks. klagerens søster, dersom hun hadde overtatt omsorgen etter barneloven § 36, kunne fått overgangsstønad, til tross for at hun ikke er norsk statsborger og ellers befinner seg i en tilsvarende situasjon.

Videre ble det vist til As anførsel om at formålet bak denne type stønadsordning, å sikre inntekt for personer som har aleneomsorg for små barn, tilsa at klageren burde kunne anses å falle inn under vilkårene i kap. 12.

Brevet til Trygderetten ble avsluttet slik:

«Jeg har funnet grunn til å be Trygderetten gi en nærmere redegjørelse og begrunnelse for sin konklusjon i saken. Dette særlig fordi det i lovtolkningen kan synes naturlig å legge stor vekt på overgangsstønadens karakter og formål, jf. uttrykket «aleneomsorg» i den någjeldende folketrygdlov § 15–1. Etter loven kan det ytes overgangsstønad etter flere kapitler. Klageren her oppfyller av spesielle grunner ikke vilkårene i det kapittel i loven som hun egentlig «hører hjemme i». Dersom det ikke hadde vært noe eget kapittel for etterlatte, ville klageren etter ordlyden i kapittel 12 falle inn under dette. Dette fordi en vanlig språklig tolkning av ordet «ugift», slik det fremkommer i loven som en av de tre kategorier; «ugift, separert, skilt», etter min mening ikke naturlig medfører at en enke ikke kan anses som «ugift». At det i selvangivelsen skilles mellom disse kategorier, er begrunnet i det skattemessige behovet skattemyndighetene har for å få presisert sivilstanden nærmere. Da trygdlovgivningen jo har andre formål, kan det anføres at det derfor ikke er naturlig å vise til selvangivelsens mer presise inndeling. Hvorfor skal en aleneforsørger som har vært gift komme dårligere ut enn en som ikke har giftet seg? Det bes om kommentarer til dette. Videre bes også belyst hvilke eventuelle uheldige konsekvenser det antas å ville få dersom en enke ble innvilget overgangsstønad etter den tidligere folketrygdlov kap. 10. Det vil også være av interesse å få høre om den konkrete problemstillingen i denne saken anses som svært spesiell, eller om den også vil kunne være aktuell for andre potensielle stønadmottakere.»

Fra Trygderettens svarbrev siteres:

«Trygderetten har vurdert om A hadde krav på ytelser etter tidligere folketrygdlovs kap 12 om ytelser til ugifte, skilte og separerte forsørgere. Som det fremgår av Trygderettens begrunnelse, er det for rett til ytelser etter dette kapittel et absolutt vilkår at søkeren har sivilstatus som ugift, skilt eller separert. I tillegg må vedkommende faktisk være alene om omsorgen. Det har aldri vært ansett tvilsomt at lovens vilkår knytter seg til den formelle sivilstatus, og at den ikke omfatter enker/enkemenn eller gifte. Enker og enkemenns rett til ytelser fremgår av tidligere lovs kap 10, kfr ovenfor. Gifte som rent faktisk er alene om omsorgen, f eks ved at ektefellen arbeider eller oppholder seg utenlands eller på sjøen, eller f eks er langtidsinnlagt på institusjon eller fengselsinnsatt, har ikke rett til stønad etter kapitelet.

Som det fremgår av Trygderettens merknader i saken, er man ikke ukjent med at dette kan føre til urimelige resultater i det enkelte tilfelle. For utlendinger som ikke oppfyller inngangsvilkårene etter tidligere kap 10 er løsningen ofte, som retten har pekt på, å innvilge den etterlatte flyktingestatus. Hvorvidt dette har vært mulig eller har ført frem i denne konkrete sak kan selvsagt ikke påvirke Trygderettens vurdering.

Trygderetten har klart ikke adgang til å gjøre unntak fra klare lovbestemmelser etter konkret rimelighetsvurdering. Jeg viser her til at det, slik det fremgår av rettens begrunnelse, ikke bare er snakk om en snever bokstavfortolkning, men noe som uomtvistelig fortoner seg som klart gjeldende rett. Trygderetten vurderer ikke sin rolle slik at den skal overta lovgivers oppgaver. I dette ligger at man av og til kan komme til resultater som konkret, også for retten selv, fortoner seg som urimelige.»

Klageren kom deretter med merknader, og viste til tidligere uttalelser om at det fremstod som utenkelig at hun etter mange års opphold i Norge skulle innvilges politisk asyl. Hun viste til at hun aldri selv hadde drevet politisk virksomhet, og dessuten hadde beskyttelse i kraft av sin oppholdstillatelse på humanitært grunnlag. Videre viste hun til at heller ikke hennes mann hadde fått innvilget politisk asyl da han ankom Norge.

Etter merknader fra Trygderetten avsluttet ombudsmannen behandlingen av klagen under henvisning til at den først og fremst syntes å reise et lovgivningspolitisk spørsmål som det hører under de politiske myndigheter å ta opp.

Det ble imidlertid funnet grunn til å rette en henvendelse til Sosial- og helsedepartementet om saken ut fra at ombudsmannen fant resultatet å være lite rimelig. Ombudsmannen ønsket å gjøre departementet oppmerksom på saken ved å rette søkelyset mot lovreguleringen av stønadene til etterlatte som på tilsvarende måte risikerte å «falle mellom to stoler». Departementet ble bedt om å kommentere problemstillingen saken reiser og redegjøre for eventuelle planer for endring av regelverket.

I departementets svarbrev het det:

«Sosial- og helsedepartementet kan innledningsvis bekrefte at folketrygdlovens regler synes å være riktig anvendt i den konkrete saken som det vises til. Vi kan slutte oss til den rettsoppfatning som er kommet til uttrykk blant annet i Trygderettens brev til Sivilombudsmannen 05.08.98.

Ytelser etter folketrygdloven kapittel 15 (tidligere lov kapittel 12) er begrenset til ugifte, skilte og separerte forsørgere (§15–4). Med ugifte er ment personer som aldri har inngått ekteskap. Personer som er blitt enlige som følge av ektefellens død, omfattes ikke av disse reglene.

For å få ytelse som etterlatt ektefelle eller barn, kreves det som hovedregel at avdøde var medlem av folketrygden i de siste 3 årene fram til dødsfallet (folketrygdloven §§ 17–3 og 18–2). Bakgrunnen for dette er i korthet:

Etterlatt ektefelle og/eller barn er internasjonalt anerkjent som en gruppe som bør dekkes av de almenne obligatoriske trygdeordningene. Selv om det i det senere år kan spores en viss tendens i retning av å fjerne eller redusere slike ordninger i forhold til gjenlevende ektefelle, er denne utviklingen foreløpig ikke kommet lengre enn at de fleste land med utviklede sikringsssystemer fortsatt inkluderer pensjon til gjenlevende ekte-

felle i stønadsprogrammet. Den nevnte utviklingen må ses i sammenheng med et generelt redusert behov for slike ytelser som følge av økt yrkesdeltaking og økt yrkeskompetanse blant kvinner. Ordningene for gjenlevende ektefelle har i regelen startet som enkepensjonsordninger og kan i enkelte land fortsatt være begrenset til kvinner.

Pensjon til gjenlevende ektefelle må ses som en erstatning for den avdøde ektefellens bidrag til husholdningen. Det normale i ordninger som gir slike ytelser, er da også at retten til ytelse må opptjenes av avdøde. Dersom den avdøde ektefellen ikke har hatt tilknytning til Norge, er det ut fra rettighets- eller opptjeningsbaserte synspunkter ingen grunn til at Norge skal tilstå ytelse, selv om gjenlevende befinner seg her. Dersom avdøde var medlem av en trygdeordning som sikrer pensjon til gjenlevende ektefelle, vil det da normalt bli gitt ytelse fra utlandet, og ytelse fra Norge i tillegg ville innebære dobbeltytelse. Dersom avdøde skulle ha opptjening både i Norge og i utlandet, vil våre trygdeavtaler, inkludert EØS-avtalen, regulere retten til pensjon og hindre dobbeltpensjonering. Etter trygdeavtalene vil løsningen normalt være at det gis delpensjoner fra de berørte land i forhold til lengden av avdødes opptjening i de respektive landene.

Vilkårene for pensjon som gjenlevende ektefelle er gradvis blitt strammet inn gjennom årene. Slik folketrygdloven lød fra starten, kunne man oppnå pensjonsrett selv om avdøde aldri hadde vært i Norge, og man kunne få pensjon selv om dødsfallet var skjedd før vedkommende kom hit. Innstrammingene må ses på bakgrunn av økt yrkesdeltaking blant kvinner som nevnt, samt økt internasjonalisering og behov for å økonomisere med folketrygdens ressurser. Disse forhold er nærmere omtalt i Ot prp nr 99 for 1991–92 pkt 9. Det vises også til Ot prp nr 4 for 1993–94 pkt 3. Se videre Innst. O nr. 9 for 1992–93 og Innst. O nr. 8 for 1993–94.

Barn som har mistet en eller begge foreldre er i en noe annen situasjon enn gjenlevende ektefelle. Dersom det ikke foreligger rett til barnpensjon fra folketrygden eller fra utenlandsk ordning, kan det ytes bidragsforskott etter lov 17.01.89 nr 2 § 3, jfr. § 4. Barn som har mistet en av foreldrene vil komme om lag likt ut økonomisk enten det gis bidragsforskott eller barnpensjon. Barn som har mistet begge foreldrene, vil imidlertid få lavere ytelse enn om en av foreldrene hadde hatt sin opptjening i Norge. – Også barnpensjon er regulert i trygdeavtalene.

I Ot prp nr 4 for 1993–94 uttales det i første avsnitt på side 17 at departementet vil vurdere løsninger for personer uten pensjonsrett verken i Norge eller i utlandet. Spørsmålet skal etter planen drøftes i den kommende stortingsmeldinga om utjamning av levekår, som skal legges fram i løpet av vårsesjonen. I tillegg til personer som ikke oppnår pensjonsrett i folketrygden, vil mulige løsninger bli drøftet i forhold til personer som får liten ytelse fra folketrygden pga for kort tid i Norge (dette er en større gruppe enn tilfellene uten pensjonsrett). Forutsetningen er blant annet at det ikke skapes problemer i forhold til den internasjonale trygdekoordineringen. Tilfelle som den konkrete saken som er behandlet av ombudsmannen, vil klart omfattes av drøftingen i stortingsmeldinga.»

I avsluttende brev til departementet takket jeg for orienteringen og viste til at jeg hadde merket meg departementets opplysning om at slike tilfeller som den konkrete saken som var tatt opp herfra, ville bli drøftet nærmere i stortingsmeldingen om utjamning av levekår.

66.

**Bostøtte – spørsmål om Husbanken kunne frafalle et tilbakebetalingskrav for uriktig utbetaling av støtte**

(Sak 1998–1729)

*A mottok krav om å tilbakebetale ca. 70.000 kroner som hun hadde mottatt fra Husbanken i bostøtte. Husbanken begrunnet avgjørelsen med at bostøtten var urettmessig mottatt da A ikke hadde gitt dekkende opplysninger om at B var registrert bosatt på samme adresse.*

*Selv om deler av den mottatte bostøtten var uriktig utbetalt, fant ombudsmannen etter en samlet vurdering grunn til å be Husbanken vurdere saken på nytt. Det ble påpekt at det i alle fall ikke syntes riktig å kreve hele beløpet tilbakebetalt. Husbanken meddelte etter dette at restkravet mot A var ettergitt.*

Husbanken vedtok at A skulle tilbakebetale kr. 71.785,- i for mye utbetalt bostøtte for perioden 2. termin 1992 til 3. termin 1996. Etter klage fra A foretok Husbanken en ny gjennomgang av saken, men opprettholdt tilbakebetalingskravet.

Forbrukerrådet brakte på As vegne saken inn for ombudsmannen og bestred grunnlaget for kravet. Det ble anført at A helt fra våren 1992 har hatt en leietaker (B), men at det ikke hadde eksistert noe samboerforhold eller felleshusholdning mellom disse. I Husbankens vedtak var det lagt avgjørende vekt på at klageren ikke hadde gitt opplysninger om leietakeren på søknadsskjemaene om bostøtte. Det ble vist til at dette ikke var gjort til tross for at det var gitt informasjon om husstandsbegrepet, jf. Husbankens retningslinjer § 3, og det forhold at det fremgår av søknadsskjemaene at alle husstandsmedlemmer må føres opp.

Saken ble herfra lagt frem for Husbanken. Det ble tatt utgangspunkt i at Husbanken i forbindelse med behandlingen av klagerens søknad for 2. termin 1997 syntes å ha lagt til grunn at felleshusstanden var gått over til å bli et leieforhold. Det ble bedt om en nærmere redegjørelse og begrunnelse for Husbankens syn på dette, og spurt om ikke det var nærliggende å formode at et eksisterende leieforhold hadde eksistert hele tiden. Det ble videre bedt opplyst om Husbanken hadde vurdert å ettergi kravet (helt eller delvis).

Husbanken uttalte først at det ikke var grunnlag for å tro at det noen gang hadde eksistert et leieforhold mellom klageren og B. Det ble i denne sammenheng vist til at klageren ikke kunne doku-

mentere verken husleiekontrakt eller betaling av husleie, samt at det ikke var gitt opplysninger om leieforholdet. Det ble også vist til en telefonsamtale Husbanken hadde hatt med B i 1997, som var utgangspunktet for at tilbakebetalingssaken ble igangsatt. Om klagerens søknad for 2. termin 1997 het det:

«Den 9.6.97 søkte søker kommunens hjelp til inngåelse av en leiekontrakt, som ble underskrevet samme dag. Bakgrunnen for dette var at søker ønsket å fremme ny søknad om bostøtte. Da kommunen senere sendte søknaden til Husbanken for videre behandling, var Husbanken i tvil om den skulle godta den foreliggende dokumentasjon av leieforholdet. Kontrakten var ikke underskrevet av leietaker,- inneholdt ingen nærmere bestemmelse om leier eller utleiers plikter eller rettigheter, og var ikke inngått pr. 1. mai 1997, som var den første datoen i denne termen. Innbetaling av husleie var heller ikke dokumentert. Av hensyn til søker, som ellers hadde begrensede muligheter for å kunne innfri vårt krav om tilbakebetaling, og Husbanken og kommunens videre arbeidssituasjon, fant vi allikevel grunn til å godta at det i tilknytning til søknad om bostøtte for 2. termin 1997 var etablert et leieforhold. Dette var også i overensstemmelse med de synspunkter som søker og B selv ønsket å legge til grunn, samtidig som vi fant det vanskelig å etterprøve hvorvidt den nylig inngåtte leiekontrakten var uttrykk for et reelt leieforhold.»

Det ble videre opplyst at det ikke var vanlig praksis å ettergi tilbakebetalingskrav, da dette ble antatt å komme i konflikt med folks alminnelige rettsoppfatning. Det ble imidlertid opplyst at Husbanken gjerne strakk seg langt med hensyn til å inngå tilbakebetalingsavtaler tilpasset den enkeltes økonomiske situasjon, under henvisning til at mange av søkerne har en vanskelig økonomisk situasjon.

Klageren bemerket til dette at boligkontoret i kommunen, som hadde bistått henne med søknadene om bostøtte, hele tiden hadde vært kjent med de faktiske forholdene (dvs. leieforholdet). Det ble videre vist til at det er fullt lovlig ikke å ha en skriftlig husleiekontrakt.

Husbanken ble herfra bedt om å kommentere dette, samt å presisere sitt svar på spørsmålet herfra om hva som var lagt til grunn når det gjaldt leieforholdet fra og med 2. termin 1997.

Husbanken opplyste i sitt svarbrev å ha vært i kontakt med kommunen på ny. På grunn av tidsfaktoren, samt det forholdet at den aktuelle saksbehandleren hadde sluttet, kunne imidlertid ikke Husbanken gi mer presise opplysninger enn at kommunen fortsatt avviste å ha kjent til leieforholdet. Det ble pekt på at det i boligretten stilles krav om at det skal være fastsatt et vederlag selv om husleieavtalen er muntlig, jf. s. 99 i NOU 1993: 4 vedrørende ny husleielov, og at vederlaget må referere seg til bruken av husrommet. Det at B betalte uregelmessig med varierende beløp, at han ytet praktisk bistand, samt

at klageren hadde bodd i hans leilighet før de samtidig flyttet til hennes bolig, ble fremholdt som argumenter som tilsa at disse to faktisk utgjorde en husstand. Det forhold at klageren formaliserte leieforholdet i 1997 anså Husbanken var skjedd for å tilpasse seg bostøtteregulverket.

I mitt avsluttende brev til Husbanken uttalte jeg:

«Tilbakesøkningskravet overfor klageren må vurderes etter de ulovfestede prinsippene som sammenfattes under uttrykket «*condictio indebiti*». Hvorvidt tilbakesøking kan kreves, må avgjøres etter en helhetsvurdering ut fra sakens omstendigheter. Et viktig moment i denne vurderingen er hvorvidt mottakeren av pengene var i aktsom god tro.

Det fremgår av § 6 i Husbankens forskrift om bostøtte at innvilget bostøtte kan nyttes til avregning av skyldig terminbeløp. Etter at tilbakebetalingskravet ble fremmet, har kravet gått til avregning mot den bostøtte som ble innvilget etter at klageren hadde dokumentert leieforholdet. Restkravet skal høsten 1998 ha beløpet seg til kr. 33.323,-.

For at Husbanken skal kunne kreve et feilaktig utbetalt beløp tilbake, er det en forutsetning at mottakeren ikke hadde noe krav eller rett til å motta pengene.

Husbanken har lagt til grunn at klagerens husstand bestod av to personer fra 2. termin 1992 til 3. termin 1996, og at bostøtteutbetalingen skyldtes at klageren feilaktig ikke hadde oppgitt at B var en del av hennes husstand. Dersom dette hadde vært lagt til grunn, ville husstandens samlede inntekter ha oversteg inntektsgrensen for å kunne motta bostøtte, og klagerens søknader ville blitt avslått.

Klageren har på sin side kraftig tilbakevist at det har foreligget noe samboerforhold eller at hun og B har hatt felles husholdning. Hun har vist til at det har vært et ordinært leieforhold, kommet i stand av praktiske årsaker etter lengre tids bekjentskap. Hun har videre opplyst at de ikke fant grunn til å formalisere leieforholdet gjennom leiekontrakt etc., men at leieforholdet heller ikke har vært forsøkt skjult overfor kommunen/Husbanken. Dersom Husbanken var blitt informert om leieforholdet, ville, etter det jeg forstår, klageren likevel hatt krav på bostøtte, men i redusert form.

Det er ikke urimelig at det stilles visse formelle krav knyttet til vilkårene for å få offentlig støtte til boligutgifter. Disse vilkårene fremgår av Husbankens retningslinjer, og det informeres om husstands-begrepet i søknadskjemaet som må fylles ut. Det fremgår av Husbankens retningslinjer § 3 at «enhver gruppe personer som faktisk er bosatt og som ifølge folkeregisterets registreringer bor i samme bolig, uten at noen av gruppens medlemmer har avtale om leie/fremleie av noen del av boligen» skal regnes som husstand. Videre fremgår det av søknadskjemaet at alle husstandsmedlemmer må føres opp der.

Ut fra dette er det klart at klageren skulle ha gitt Husbanken opplysninger om leieforholdet, og at i alle fall deler av den mottatte bostøtten derfor ble utbetalt uriktig. Hvorvidt den manglende informasjonen til Husbanken om leieforholdet og forholdene ellers tilsier at det overhode ikke har foreligget noe leieforhold, synes jeg imidlertid er mer tvilsomt.

Jeg viser i denne sammenhengen særlig til at Husbanken har lagt til grunn at B er å anse som leietaker fra og med 2. termin 1997. Dersom Husbanken tviler på om leieforholdet fra denne datoen var reelt, burde dette forholdet eventuelt ha vært tatt opp med klageren. Jeg må imidlertid legge til grunn at det var et leieforhold, og det har da etter min mening formodningen mot seg at et samboerforhold skulle gå over til å bli et leieforhold.

Videre viser jeg til at tilbakebetalingskravet gjelder utbetalinger som går helt tilbake til 1992. Kravet var opprinnelig på over 70.000 kroner. Klageren er uføretrygdet, og pengene som ble utbetalt for mye, må antas å være forbrukt, slik at klageren vanskelig kan sies å sitte igjen med noen «berikelse». Klagerens anførsel om at kommunen skal ha kjent til leieforholdet, og at det burde ha vært gitt bedre informasjon, reiser bevismessige forhold som jeg ikke har grunnlag for å ta stilling til. Det er likevel et moment i saken at det foreligger uenighet/uklarhet på dette punkt, og det kan anføres at denne uklarhet ikke utelukkende bør gå ut over klageren.

Saken har budt på tvil. På den ene side viker jeg tilbake for å kritisere Husbanken på rettslig grunnlag for å ha krevet beløpet tilbake på bakgrunn av at klageren ikke gav korrekte opplysninger. Det er tale om offentlige midler, og Husbanken har en overordnet plikt til bare å betale ut midler til den som er berettiget til støtte, samt til å innfordre sine tilgodehavender. På den annen side har jeg etter en samlet vurdering kommet til at Husbanken i det foreliggende tilfellet kan forsvare å la klageren få beholde pengene. Under enhver omstendighet kan det etter min mening ikke være riktig å kreve hele beløpet tilbakebetalt.

Jeg ber derfor Husbanken gå igjennom og vurdere saken på nytt på bakgrunn av det jeg her har fremført.»

Husbanken fant deretter å kunne ettergi restkravet mot A.

67.

**Spørsmål om hvor en pendler hadde sin selvstendige bolig**  
(Sak 1998–2144)

*Sentralkontoret for folkeregistrering hadde truffet vedtak om at A skulle være registrert bosatt i Y kommune. Der disponerte A et rom på ca. ni kvadratmeter med tilhørende bad i en overnattingsbedrift som*

var organisert som aksjeselskap. A eide aksjene. A mente at korrekt bosted var Z kommune, hvor han hadde en fullt utstyrt treroms leilighet på 60 kvadratmeter.

Ombudsmannen mente at boligen i Y kommune ikke kunne regnes som selvstendig bolig etter folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav c), og bad Sentralkontoret for folkeregistrering se på saken på nytt.

A brakte saken inn for ombudsmannen og gjorde gjeldende at boligen i Y kommune ikke var selvstendig i folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav b) annet punktums forstand, ettersom han kun disponerte ett rom på ca. ni kvadratmeter med tilhørende bad. A leide rommet av X AS. Selskapet står for den daglige driften av bedriften X, en overnattingsbedrift med fire-fem ansatte. Bedriften er eid av selskapet X --- AS, hvor A eier alle aksjene. A viste til at han formelt sett ikke hadde råderett over eiendommen ut over de rettigheter han hadde betinget seg i leieavtalen. A disponerte ikke kjøkken når han var på X, men fikk servert all mat fra storkjøkkenet. Han anførte at han i henhold til forskrift om næringsmiddelhygiene 12. november 1997 nr. 1239 § 27 tredje ledd, ikke hadde fysisk adgang til dette kjøkkenet. Videre anførte A at han personlig ikke hadde formell adgang til å bestemme over den daglige driften ved X, og at det da må være uten betydning at han teoretisk sett kunne benyttet annet areal ved gården, så lenge han av driftsmessige hensyn hadde valgt å disponere det rommet han gjorde. Når det gjaldt spørsmålet om hvor A i det vesentligste hadde sin døgnhvile, anførte han at døgnhvilen i ferier, helger og helligdager ikke kunne medregnes. Videre fremholdt A at Sentralkontoret feilaktig hadde lagt til grunn at han oppholdt seg ca. 210 døgn pr. år på X. Han viste til at det i avtalen med X --- AS var avtalt trekk for pensjon tilsvarende 20 døgn pr. måned, men at det i disse 20 døgnene også lå betaling for den maten hans gjester inntok på X. Dette tallet var valgt for enkelthets skyld og for at A skulle betale for seg og sine gjester ved besøk på X. Videre fremholdt han at det ved vurderingen av døgnhvilen i større grad måtte foretas en samlet vurdering av de foreliggende omstendigheter, herunder boligens art.

Saken ble lagt frem for Sentralkontoret for folkeregistrering for en kommentar til klagen. Videre ble det bedt om en redegjørelse for Sentralkontorets syn på klagerens adgang til storkjøkkenet på X i lys av forskrift om næringsmiddelhygiene § 27 tredje ledd. Herunder ble det spurt om hvilken betydning Sentralkontoret mente det hadde for klagerens disposisjonsrett over storkjøkkenet at han var eier av eiendommen og at eiendommen var utleid til et aksjeselskap som klageren var eneaksjonær og styreformann i. Når det gjaldt spørsmålet om døgnhvile, ble Sentralkontoret bedt om å redegjøre for hvorfor døgnhvilen i ferier var blitt tillagt vekt i denne saken, i

strid med det som tidligere var oppgitt å være Sentralkontorets praksis.

Sentralkontoret svarte at A som eier og utleier av X ikke kunne anses som uvedkommende eller besøkende i forhold til forskriften om næringsmiddelhygiene. Videre ble det vist til at det også var hybler/hybelleiligheter ved X som A kunne benytte, og at boligen derfor måtte anses som selvstendig i forhold til ham. Som begrunnelse for at døgnhvilen i ferier og helger var vektlagt i denne saken, viste Sentralkontoret til at A som bedriftseier hadde forpliktelser knyttet til X, og at han utøvte en ikke ubetydelig aktivitet i forbindelse med eiendommen.

Både klageren og Sentralkontoret for folkeregistrering kom med ytterligere merknader før saken ble tatt opp til avsluttende behandling.

I mitt avsluttende brev til Sentralkontoret for folkeregistrering skrev jeg:

«Spørsmålet i saken er om klageren skal registreres som bosatt i Z eller i Y kommune. Det følger av folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav c) at enslige som pendler mellom to eller flere boliger, skal anses som bosatt der de har sin selvstendige bolig. Der som begge boliger er selvstendige, gjelder bestemmelsen i bokstav a) om døgnhvile. Det er i denne saken uomtvistet at klagerens bolig i Z må regnes som selvstendig.

1. Spørsmålet om boligen i Y kommune kan regnes som selvstendig i forhold til klageren.

Det følger av folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav b) annet ledd annet punktum at med «selvstendig bolig» forstås hus/leilighet med kjøkkenfunksjon. Avgjørende for om klagerens bolig i Y kommune blir å anse som selvstendig, er derfor om den kan sies å ha en kjøkkenfunksjon. Etter folkeregisterforskriften må det avgjørende være hvilken kjøkkenfunksjon klagerens bolig i Y kommune har. Spørsmålet er da hvilken kjøkkenfunksjon som er knyttet til den boligenheten som klageren disponerer i Y, ikke om det i og for seg måtte være en kjøkkenfunksjon på X.

Etter det som fremgår av sakens dokumenter, disponerer klageren en liten hybel med tilhørende bad. Under sine opphold på X får han alle måltider tilberedt fra bedriftens storkjøkken, noe han etter avtale med X --- AS betaler et fast beløp for hver måned. Ut fra dette synes det naturlig å betrakte klageren som en pensjonær når han oppholder seg på X. Sentralkontoret har på sin side lagt til grunn at klageren står fritt til å benytte gårdens storkjøkken når han ønsker, og at han uansett har reell mulighet til å benytte annet areal på X som har kjøkkenfunksjon.

Det fremgår av sakens dokumenter at klageren i leieavtale av 6. september 1996 har leid eiendommen ut til aksjeselskapet X --- AS. Den daglige driften av bedriften er således overlatt til en annen. Dette må gjelde selv om klageren er eneaksjonær og

styreformann i selskapet. Aksjeselskapet har tilsatt en daglig leder som skal stå for selskapets daglige drift. Driften vil således være klageren uvedkommende og noe han som privatperson ikke har adgang til å blande seg opp i. Det fremgår videre av leieavtalen mellom klageren og X --- AS at klageren leier tre hybler til seg selv og sine to fostersønner på X av aksjeselskapet. Det er således, slik jeg ser det, kun dette arealet som står til klagerens disposisjon. Selv om han er eier og utleier av eiendommen, vil hans rettigheter til denne være begrenset bl.a. av aksjelovens bestemmelser i den grad aksjeselskapet leier eiendommen. Han vil da ikke ha fri adgang til å benytte seg av de deler av eiendommen som han til enhver tid måtte ønske.

Det må ut fra dette legges til grunn at klageren i utgangspunktet disponerer de tre hyblene han leier av aksjeselskapet til eget bruk. To av disse hyblene benyttes av hans to fostersønner. Klagerens hybel har ikke kjøkkenfunksjon. Spørsmålet blir da om han kan benytte storkjøkkenet på eiendommen på en slik måte at boligen til A kan betraktes som selvstendig i medhold av folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav b).

Klageren har i tilknytning til dette spørsmålet vist til forskrift om næringsmiddelhygiene § 27 tredje ledd og at klageren i medhold av denne ikke har rett til å disponere storkjøkkenet. Sentralkontoret har imidlertid anført at klageren som eier og utleier av lokalene ikke kan anses som uvedkommende eller besøkende i forhold til storkjøkkenet. At han velger å la andre tilberede maten for seg er ikke avgjørende, så lenge han etter Sentralkontorets syn reelt sett har disposisjonsrett over storkjøkkenet på eiendommen.

Det heter i forskrift om næringsmiddelhygiene av 12. november 1997 nr. 1239 § 27 tredje ledd:

«Uvedkommende personer skal ikke ha adgang i lokaler der næringsmidler produseres, bearbeides eller tilberedes. Unntatt fra denne bestemmelse er besøk etter avtale med den som er ansvarlig for virksomheten, når de besøkende har nødvendige overtrekksklær.»

Forskriftsbestemmelsen er gitt av hensyn til driftshygiene ved tilbereding m.m. av næringsmidler og skal sikre at håndtering m.v. av næringsmidler utføres på en hygienisk måte, jf. formålsbestemmelsen i § 27 første ledd. Herunder skal forskriften sikre at bare de personer som er ansvarlige for produksjon, bearbeiding eller tilbereding av næringsmidler får tilgang til lokaler hvor slik aktivitet finner sted. Begrepet «uvedkommende» må derfor forstås som at andre enn de som er ansatt for å utøve slik virksomhet, ikke har adgang til lokalene. Eier og utleier må således være å anse som uvedkommende i denne sammenheng. Det synes derfor som at også eieren må regnes som besøkende etter § 27 tredje ledd annet punktum.

Det er ingen tvil om at X har kjøkkenfunksjon,

men denne kjøkkenfunksjonen må sees i sammenheng med driften av stedet/eiendommen. Klageren selv har ikke adgang til å bruke storkjøkkenet på X. Etter folkeregisterforskriften må det avgjørende være om den aktuelle eiendommen som bebos, har en kjøkkenfunksjon. Som nevnt må dette, slik jeg ser det, i denne saken sees i relasjon til klagerens egen bolig på X, dvs. den hybelen han leier. Det kan ikke sies at det til klagerens hybel er knyttet noen kjøkkenfunksjon.

På denne bakgrunn finner jeg det vanskelig å forsvare den konklusjonen Sentralkontoret er kommet til i sitt vedtak om at A skal anses bosatt i Y kommune. Jeg ber derfor Sentralkontoret se på saken på nytt. Jeg ber om å bli holdt orientert om utfallet av en slik ny vurdering.

2. Selv om jeg er kommet til at boligen i Y kommune ikke kan anses som selvstendig, slik at det ikke er nødvendig å ta stilling til spørsmålet om hvor klageren har sin overveiende døgnhvile, jf. folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 a), vil jeg likevel komme med enkelte bemerkninger også til denne siden av saken.

Klageren har anført at døgnhvilen i ferier, helger og på helligdager ikke skal tillegges vekt, og har vist til at han i sitt virke følger skolens ferier slik at han i løpet av ett år totalt har 135 slike fridager. Sentralkontoret har imidlertid hevdet at det i denne saken er grunnlag for å fravike vanlig praksis og regne med døgnhvilen også i ferier og helger ettersom klageren er bundet til eiendommen i disse periodene. Det er herunder vist til at klageren har forpliktelser knyttet til gården og at han utøver en ikke ubetydelig aktivitet der, bl.a. ved at han har ansvaret for utvendig vedlikehold av bygninger samt vedlikehold av veier, utmark og innmark i tillegg til at han utøver sitt yrke ved X. Til dette har klageren anført at den daglige driften av X forestås av aksjeselskapet og dets ansatte daglige leder. Til de oppgaver han som eier og utleier er ansvarlig for, har han ansatt en gårdsarbeider/husøkonom som tar seg av alt utvendig vedlikehold m.m. Klageren har på bakgrunn av dette vist til at han ikke på noen måte er bundet til stedet i sine ferier.

Ut fra de opplysninger som er gitt av klageren og de dokumenter som er fremlagt, bl.a. om hans arbeidssituasjon på X, fremstår det som unaturlig å legge til grunn at klageren er bundet til gården på en slik måte at døgnhvilen i ferier og helger skal knyttes til og regnes med til oppholdet på X.

Ved den nærmere vurderingen av døgnhvilens omfang kan det etter min mening heller ikke uten videre legges avgjørende vekt på at klageren betaler pensjon for 20 døgn hver måned, så lenge det kan påvises at dette også inkluderer pensjon til de gjester han til enhver tid måtte ha med seg til X. Det må i denne sammenheng også tillegges vekt at dette er et tall som er valgt for enkelhets skyld og for at klageren ikke skal belaste aksjeselskapet for sine private

utgifter. Den nærmere vurderingen av døgnhvilens omfang må baseres på en konkret vurdering som det av forståelige grunner er vanskelig for meg å gå nærmere inn på.»

Sentralkontoret for folkeregistrering tok ombudsmannens uttalelse til etterretning, og omgjorde delvis vedtaket om bostedsregistrering. I henhold til folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 a) slik den lyder fra endringen 1. oktober 1998, fastholdt Sentralkontoret at A skulle være registrert bosatt i Y. For tidsrommet før 1. oktober 1998, ville det etter Sentralkontorets oppfatning imidlertid være galt å registrere A i Y, idet man da ikke skulle ta hensyn til døgnhvile i ferier med mindre personen var bundet til stedet i ferier. Under henvisning til dette omgjorde Sentralkontoret sitt vedtak av 4. mars 1998 for tidsrommet fra 4. mars 1998 til 30. september 1998. Dette innebar at A frem til og med 30. september 1998 forble registrert bosatt i Z, og at bostedsregistrering i Y først tok til fra 1. oktober 1998.

68.

**Spørsmål om bolig som pendler delte med samboer var selvstendig**

(Sak 1999–0269)

*A klaget over at han ikke fikk være registrert bosatt sammen med sin samboer i Oslo fordi samboeren var student og leide deres felles bolig gjennom studentsamskipnaden. For at boligen skulle anses som selvstendig og gi rett til pendlerstatus for A, krevde Sentralkontoret for folkeregistrering at begge samboere stod oppført som leietakere til boligen. Dette var ikke mulig så lenge A ikke var student.*

*Ombudsmannen la til grunn at folkeregisterforskriften ikke gav grunnlag for en så streng praksis, og at det i et tilfelle som dette ville være rimelig å åpne for en mulighet for den som søker om pendlerstatus til å sannsynliggjøre at samboerens bolig også er hans egentlige hjem.*

Saken gjaldt Sentralkontoret for folkeregistrerings vedtak om å registrere A som bosatt i Målselv kommune. Sentralkontoret satte som krav for at samboere kan sies å ha selvstendig rett til bolig at begge måtte være eiere/leietakere. Boligen ville således være uselvstendig for den hvis bostedsmessige tilknytning til boligen helt ut var betinget av at samboerforholdet ikke oppløses.

I klagen hit anførte A at det var urimelig at han ikke fikk være registrert bosatt i Oslo hvor han bodde sammen med sin samboer i en leilighet hun leide av Studentsamskipnaden i Oslo (SiO). Han viste til at leiligheten er en leilighet som kun tildeles par, og at SiO hadde bekreftet at de var samboere. Videre anførte A at han bodde på uselvstendig bolig på sitt arbeidssted i Målselv kommune, og at han i snitt

reiste mellom Bardufoss og Oslo annen hver uke, noe han ikke ville gjort om han ikke var samboer. Han pekte på at det er et paradoks at han kunne blitt registrert bosatt i Oslo dersom samboerparet hadde leid tilsvarende leilighet i fellesskap privat til en langt høyere pris.

Jeg hadde følgende syn på saken:

«Det følger av folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav c) at enslige som pendler mellom to eller flere boliger, skal anses som bosatt der de har sin selvstendige bolig. Dersom begge boliger er selvstendige, gjelder bestemmelsen i bokstav a) om døgnhvile. Tilsvarende vil bestemmelsen i bokstav a) gjelde dersom begge boliger er uselvstendige.

A har vist til at han arbeider ved militæret i Målselv, men at han pendler i gjennomsnitt annen hver uke til Oslo, hvor han deler en studentleilighet med sin samboer. Boligen i Målselv er uselvstendig. Sentralkontoret har lagt til grunn at også boligen i Oslo er uselvstendig for klageren fordi hans samboer alene står som leietaker av leiligheten.

Vilkåret for at en bolig som deles med samboer skal anses som selvstendig, er etter Sentralkontorets praksis at boligen eies eller leies i fellesskap. Bakgrunnen for denne praksisen er at det i folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav b) annet ledd heter at: «med selvstendig bolig forstås hus/leilighet med kjøkkenfunksjon, som den enslige eier eller har til hensikt å disponere i minst 6 måneder». Sentralkontoret har vist til at en bolig anses for uselvstendig for den av samboerne hvis bostedsmessige tilknytning til boligen helt ut er betinget av at samboerforholdet ikke oppløses. Denne samboeren anses ikke for å ha rett til å disponere boligen i 6 måneder eller mer.

Bakgrunnen for at boligen i denne saken er leid av As samboer alene, er at det er en studentleilighet som bare tildeles studenter gjennom SiO. På det tidspunktet leiekontrakten ble inngått, var A ikke student, men det ble opplyst at han skulle påbegynne studier høsten 1998. I denne saken legges imidlertid faktum ved tildelingen av leiligheten til grunn, slik at A anses for ikke å være student. Samboerens studentstatus gjorde det mulig for paret å leie leiligheten til under markedspris. Dersom A og hans samboer hadde valgt å leie en leilighet på det private markedet, kunne begge stått som leietakere, slik at klageren hadde blitt registrert bosatt i Oslo og ville fått pendlerstatus. Leieprisen må da imidlertid antas å ha blitt langt høyere.

Jeg har forståelse for at Sentralkontoret har behov for en hovedregel ved avgjørelser om bostedsregistrering, men jeg kan likevel vanskelig være enig i at det stilles et absolutt krav om at begge samboere må stå som leietakere for at boligen skal kunne anses som selvstendig for dem begge. Kravet i folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav b) annet ledd om at den enslige må ha til hensikt å disponere boligen i 6



måneder eller mer, kan etter min mening vanskelig forstås dit hen at det avskjærer en bolig fra å være selvstendig for begge i de tilfeller et par leier bolig i den enes navn og bebor denne i fellesskap. Dersom kravet til 6 måneders disposisjonsrett skal forstås absolutt, må det antas heller ikke å bli ubetinget oppfylt i de tilfeller en bolig leies av samboere i fellesskap eller av en enslig alene. I mange leiekontrakter, særlig når det gjelder mindre boliger, er det avtalt en gjensidig oppsigelsestid på bare én måned, slik at leietakeren ikke har noe ubetinget krav på å kunne bli boende i 6 måneder eller mer. I de tilfeller man leier en bolig som er avhengig av student- eller arbeidsforhold, vil man heller ikke ha noen ubetinget rett til boligen ut over den perioden man er tilknyttet studie- eller arbeidsstedet. Ordlyden i folkeregisterforskriften § 2 nr. 2 bokstav b) annet ledd taler heller ikke for at det skal stilles krav om at leietakeren har en *rett* til å leie boligen i 6 måneder eller mer, men hans *hensikt* må være å disponere boligen i minst 6 måneder.

Den regelen som Sentralkontoret har utarbeidet gjennom sin praksis, vil avskjære muligheten for pendlerstatus i de tilfeller et samboerpar benytter seg av adgangen til å leie bolig gjennom en studentorganisasjon eller arbeidsgiver. Jeg kan ikke se at det i slike tilfeller er rimelig grunn til å kreve at begge står som leietakere dersom det på annen måte, for eksempel ved en erklæring fra utleieren, kan bekrefte at begge samboerne bebor boligen.

Slik jeg ser det, vil det i tilfeller som dette være rimelig å åpne for en slik mulighet som er gitt i Lignings-ABC 1998 s. 674 til skatteloven § 24, jf. § 44 om skattemessig bosted, og la den som søker om pendlerstatus sannsynliggjøre at samboerens bolig også er hans egentlige hjem. En slik regel må antas ikke å medføre nevneverdig merarbeid for Sentralkontoret, så lenge det er den som søker om pendlerstatus som har ansvaret for å sannsynliggjøre at samboerens bolig som han ikke selv har noen rettigheter til som eier eller leietaker, er hans egentlige hjem.

Sentralkontoret har vist til at det i Skattedirektoratets melding nr. 20 for 1979 om forståelsen av begrepet «egentlige hjem» er uttalt at det må foretas en vurdering av tilknytningen bakover i tid. Dette er imidlertid bare ett av flere momenter som skal tillegges vekt i en konkret skjønsmessig vurdering. Det skal i henhold til meldingen bl.a. også tillegges betydning hvilken av boligene som er mest velutstyrt, pendlingshyppigheten og hvor regelmessig pendlingen er. Sentralkontoret har vist til at betegnelsen «egentlige hjem» passer dårlig på en studentbolig på grunn av den midlertidige funksjonen en slik bolig vil ha. I denne saken kan jeg vanskelig være enig i at en studentleilighet ikke skal kunne være As egentlige hjem. I de tilfellene en enslig over 22 år bebor en studentleilighet, må det kunne sies å være hans eller hennes egentlige hjem, selv om boligen bare har en midlertidig funksjon. Dette må gjelde enn mer i de

tilfeller et par har etablert seg i fellesskap i en studentleilighet. Også i denne perioden av livet har man behov for et «egentlig hjem», og det vil ikke lenger være naturlig å kalle foreldrehjemmet for det «egentlige hjem» dersom det besøkes sjelden og tilknytningen er liten. Dette må gjelde selv om tilknytningen bakover i tid er sterk.

På denne bakgrunn finner jeg at det knytter seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken, jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd, og jeg ber derfor Sentralkontoret vurdere saken på nytt. Jeg ber om å bli holdt orientert om utfallet av en slik ny vurdering.»

Sentralkontoret kom tilbake til saken og opplyste at det var foretatt en fornyet vurdering av om samboerens studentleilighet kunne karakteriseres som selvstendig for A. Boligen ble også da ansett som usevstendig, og Sentralkontoret fant ikke grunnlag for å omgjøre sitt tidligere vedtak.

69.

#### Permisjonssøknad – fengselsmyndighetenes vurdering av sviktfaren

(Sak 1997–1889)

*En langtidsinnsatt søkte permisjon etter fem års soning. Fengselsmyndighetene avsto under henvisning til fare for svikt samt de alvorlige forholdene den innsatte var dømt for. I klagen til ombudsmannen anførte den innsatte bl.a. at opplysningene om sviktfaren ikke var verifisert og bygget på en «teori» fra den statsadvokaten som hadde vært aktor i straffesaken mot ham.*

*Ombudsmannen innhentet redegjørelser fra Fengselsstyret og Riksadvokaten og viste til at fengselsmyndighetene pliktet å foreta en selvstendig vurdering av søknaden. Det var uheldig at fengselsmyndighetene overfor klageren hadde skapt et inntrykk av at statsadvokatens uttalelse var tillagt avgjørende vekt. Ombudsmannen mente det likevel ikke var grunnlag for å kritisere innholdet i den avgjørelsen som var truffet.*

A sonet en lengre fengselsstraff for narkotikaforbrytelser, og søkte om første gangs ordinære permisjon etter ca. 5 år. Anstalrådet fant at vilkårene for permisjon var til stede. Fungerende underdirektør ved fengselet avsto likevel søknaden under henvisning til sviktfare og de alvorlige forhold A var dømt for. A påklaget deretter avslaget, og fengselsdirektøren sendte saken over til Fengselsstyret med anbefaling om at avslaget ble opprettholdt. Fengselsstyret stadfestet direktørens avslag og anførte:

«Etter fengselsreglementet § 59.6 kan permisjon bare gis dersom det er grunn til å tro at den innsatte vil overholde de vilkår som settes og at han heller ikke på annen måte vil misbruke permisjonen.

Domfelte har utholdt 2/3 av straffetiden den ---. Den gjenstående soningstiden er således av en meget betydelig lengde. Dette sett i sammenheng med domfeltes tilknytning til utlandet gjør at det etter Fengselsstyrets oppfatning er grunn til å tro at domfelte vil kunne utebli etter endt permisjon dersom slik permisjon innvilges nå.

Man har ikke noe å bemerke til den begrunnelse som framgår av vedtaket og av direktørens brev av --- som domfelte etter det opplyste er gitt gjenpart av. Domfeltes anførsler i anledning klagesaken har således ikke gitt grunn til en endret vurdering av permisjonsspørsmålet.»

I klagen til ombudsmannen fremholdt A at Fengselsstyrets vedtak var fattet på uriktige premisser. Han hevdet opplysningene om sviktfare aldri var blitt verifisert, og kun hadde sin bakgrunn i en frem satt teori fra statsadvokat B, aktor i straffesaken mot ham. A fremhevet at selv om han hadde vært bosatt i utlandet tidligere, ble hans tilknytning til landet brutt den dagen han ble arrestert.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere og Fengselsstyret ble bedt om å kommentere anførselene i klagen. Det ble spesielt bedt om en nærmere redegjørelse for innholdet av opplysningene fengselet hevdet å ha mottatt om at A ikke ville overholde vilkårene for en eventuell permisjon. Endelig ble det bedt opplyst om en begjæring fra klageren til X fengsel om å få oversendt statsadvokatens uttalelser i saken – som klageren hevdet han ikke hadde fått tilbakemelding på – var blitt etterkommet.

Fra Fengselsstyrets svarbrev siteres:

«Fengselsstyrets anførsler om at domfelte har tilknytning til utlandet skyldes at han ved pågripelsen hadde opphold i Y og at han da hadde oppholdt seg der en god stund. --- Man er kjent med at domfelte har foreldre og barn i Norge.

Fengselsstyret fant således ikke å legge avgjørende vekt på uttalelsene fra statsadvokat B (vedlegg 6). Dette kommer til uttrykk i Fengselsstyrets begrunnelse der man bevisst valgte å nedtone vektleggingen av Statsadvokatens uttalelse i forhold til den begrunnelse som fremgår av Direktørens brev. Domfeltes anførsel om at sviktfarevurderingen kun bygger på en teori fra statsadvokat B, medfører således ikke riktighet. Man finner imidlertid å beklage at domfelte ikke ble gitt innsyn i statsadvokatens uttalelse før den --- (vedlegg 7).

-----  
Vedrørende ombudsmannens ønske om kommentar til domfeltes påstanden om at uteblivel-sesfare aldri er verifisert, vil man si at en mistanke om uteblivelse vanskelig lar seg verifisere uten at man lar domfelte få permisjon. Til nå har man ikke hatt den tilstrekkelige tillit til at innsatte vil gjennomføre permisjonen uten svikt. Fengselsmyndighetene arbeider imidlertid med å bygge opp en tillit til at domfelte vil komme tilbake etter endt permisjon. Man viser i den anledning til direktørens brev av --- hvor direktøren anbefaler at domfelte får anledning til å delta på aktiviteter utenfor anstalten. Fra brevet siteres « Fra min side legges også vekt på at domfelte er gitt avslag på søknad om ordinær permisjon. Ved å

delta på fellesaktiviteter utenfor ringmuren, gis domfelte en mulighet til å vise at han innehar tilstrekkelig tillit til å kunne søke om ny ordinær permisjon på et senere tidspunkt.» Søknaden ble innvilget ved Fengselsstyrets vedtak av ---.

Ombudsmannen ber Fengselsstyret kommentere domfeltes påstand om at vedtaket er fattet på uriktig faktisk grunnlag når domfeltes tilknytning til Y opphørte fra den dag han var arrestert. Til det er å bemerke at man ikke har konkrete kunnskaper om at domfelte fortsatt har kontakter i utlandet. Slik det fremkommer av ovennevnte begrunnelse, bygger sviktfarevurderingen på at domfelte forut for fengslingen hadde en sterk tilknytning til utlandet og man har ikke den nødvendige tiltro at denne nå er opphørt.

-----  
Domfelte fikk den --- avslag på søknad om permisjon i julen. I tillegg til forannevnte begrunnelse ble det tillagt vekt at anstalten hadde mottatt opplysninger som tilsa at domfelte ikke ville overholde permisjonen. Anstalten ville av personhensyn ikke avsløre hvem disse opplysningene kom fra. X fengsel fant i brev av --- (vedlegg 8) å kunne angi nærmere hva opplysningene gikk ut på. Fra brevet siteres; «opplysningene vi sitter inne med antyder at A under en eventuell permisjon vil utebli, og reise med en venninne av seg til Y for å bosette seg der». X fengsel ville ikke opplyse hvem som var kilden for disse opplysningene og viste til forvaltningsloven § 19. Fra vedtaket siteres «X fengsel er av den oppfatning at deler av de opplysninger som anstalten har i sakens anledning omfattes av § 19, og at det foreligger særlige grunner som tilsier at opplysningene ikke bør meddeles videre. Anstalten er av den oppfatning at det er av stor betydning å ikke opplyse identiteten på den som har meddelt opplysningene om en mulig sviktfare. Dette av hensyn til den angjeldende person.»

Fengselsstyret tok i vedtak av --- ikke klagen til følge med samme begrunnelse som nevnt ovenfor. Man fant også å tillegge de nye opplysningene vekt. Fra vedtaket siteres «Man har ved avgjørelsen også lagt vekt på at anstalten har mottatt opplysninger som tyder på at domfelte under en eventuell permisjon vil utebli og reise med en venninne til utlandet for å bosette seg der. Fengselsstyret anser at en nærmere redegjørelse om disse opplysningene kan unntas fra begrunnelsesplikten i medhold av forvaltningsloven § 24, 3. ledd, jfr. § 19 2. ledd litra b.»

-----  
Man har etter en ny vurdering funnet å kunne gi innsyn i deler av dette dokumentet ---.»

Det ble funnet nødvendig å forelegge enkelte spørsmål for Riksadvokaten. Ved brev herfra ble det vist til at klagen hadde reist spørsmål når det gjaldt hvilken vekt fengselsmyndighetene generelt bør tillegge uttalelser fra påtalemyndigheten i saker om permisjon. Det ble også spurt om ikke påtalemyndigheten i slike saker bør vise tilbakeholdenhet med å gi uttrykk for forhold av mer vurderingspreget karakter og begrense sin uttalelse til primært å gjelde faktiske opplysninger om domfelte. Riksadvokaten ble i den forbindelse spurt om det foreligger retningslinjer for hvilke typer «tilrådinger» påtalemyndigheten kan eller bør gi ovenfor fengselsmyndighe-

tene. I tillegg ble det bedt kommentert hvilket grunnlag påtalemyndigheten kan ha for å uttale seg om en innsatts sviktfare ved eventuell permisjon flere år etter at vedkommende har påbegynt soning.

Fra Riksadvokatens svarbrev siteres:

«Det vises til Deres brev av ---. Brevet har vært forelagt statsadvokatene, i første rekke for å få klarlagt i hvilke utstrekning påtalemyndigheten anmodes om og faktisk gir uttalelser i forbindelse med permisjonssøknader fra soningsinnsatte. Dette har nødvendigvis medført at saksbehandlingen her har tatt tid. De statsadvokatembeter som har uttalt seg- med unntak av ett- opplyser at en ikke har mottatt forespørsler og heller ikke gitt tilrådning i slike saker. Fra Oslo statsadvokatembeter er det oppgitt at det dreier seg om noen få tilfeller uten at en pr. i dag har noen samlet oversikt.

Opplysningene fra statsadvokatembetene tyder følgelig på at den fremgangsmåten som ble benyttet i den aktuelle klagesaken er sjelden og at en ikke står overfor en mer eller mindre utbredt praksis. Riksadvokaten kjenner heller ikke til at spørsmålet tidligere har vært reist som en generell problemstilling eller at det fra påtalemyndighetens side har vært uttrykt behov eller ytre ønske om «uttalerett» i slike saker. Det vises dog til at riksadvokaten i rundskriv av 28. desember 1983 (Del II nr. 411983) har understreket viktigheten av et nært samarbeid mellom politiet, fengselsmyndighetene og Kriminalomsorg i frihet ved forberedelse og gjennomføring av permisjoner for innsatte som er dømt til sikring eller som utholder straff for alvorlige forbrytelser, særlig vold- og sedelighetsforbrytelser, jf. Fengselsstyrets rundskriv av 8. desember 1983 (G-255183 611.2). (Kopi av riksadvokatens rundskriv vedlegges.)-tqr Det er som kjent fengselsmyndighetene som avgjør søknader om permisjon under soning, jf. fengselsreglementet §§ 59-4 og 59-5. På samme måte må det være opp til fengselsmyndighetene å bestemme eller gi retningslinjer om hvilke opplysninger, informasjoner eller uttalelser som kan- eller bør- innhentes for å supplere beslutningsgrunnlaget. Etter riksadvokatens oppfatning kan det utvilsomt tenkes tilfeller hvor påtalemyndighetens vurdering av «sviktfaren» er relevant. Vekten av en slik tilrådning vil naturligvis være omvendt proporsjonal med tidsforløpet. Etter «flere år» svekkes naturligvis påtalemyndighetens forutsetninger for å ha en begrunnet oppfatning.

Når det gjelder den konkrete klagesaken har riksadvokaten ikke tilstrekkelig faktagrunnlag til å gi en vurdering. ---»

I min avsluttende uttalelse skrev jeg:

#### «I Saksbehandlingen – begjæring om innsyn

Klagerens begjæring om innsyn i statsadvokatens uttalelse ble etterkommet ved at fengselet oversendte ham uttalelsen. Det er fra fengselet også beklaget at begjæringen ikke ble besvart tidligere. Beklagelsen er på sin plass. I og med at A nå har fått kopi av uttalelsen og det samtidig er beklaget at dette tok lang tid, har jeg ikke grunn til å gå videre med dette spørsmålet.

A har imidlertid ikke fått fullt innsyn i kilden til og innholdet i opplysningene fengselet har mottatt om at han ikke ville overholde den aktuelle permisjonen. Jeg antar at denne type opplysninger faller inn under forvaltningsloven 10. februar 1967 § 19 annet ledd bokstav b. Slik saken er opplyst, har jeg derfor ikke grunnlag for å kritisere fengselsmyndighetene for ikke å ha gitt klageren fullt innsyn i disse opplysningene.

#### II Realiteten

Reglene for permisjon følger av fengselsloven 12. desember 1958 nr. 7 § 34 og fengselsreglementet 12. desember 1961 § 59. I henhold til § 59–3 kan permisjon tilstås «når det anses formålstjenlig ut fra hensynet til den innsatte».

I § 59–5 finnes en «særregel for innsatte med lang straffetid» som lyder:

«Innsatte med lengre straffetid enn fengsel i tolv år kan innvilges ordinær permisjon etter fire års sammenhengende frihetsberøvelse. Dersom direktøren finner at permisjon bør innvilges etter denne bestemmelse, forelegges spørsmålet for Fengselsstyret til avgjørelse.»

I § 59–6 første ledd er det satt opp enkelte generelle vilkår for permisjon. I første ledd heter det:

«Permisjon kan bare gis hvis det er grunn til å tro at den innsatte ikke vil begå straffbart forhold under permisjonen, at han vil overholde de vilkår som settes, og ikke på annen måte vil misbruke permisjonen. Det bør legges vekt på den innsattes adferd i anstalten.»

Det følger av gjengivelsen ovenfor av de aktuelle permisjonsreglene at Fengselsstyret «kan» gi permisjon etter fire års soning «hvis det er grunn til å tro» at permisjonen ikke vil bli misbrukt. En innsatt har derfor ikke *krav* på permisjon. Det kreves heller ikke *bevis* for at permisjonen vil bli misbrukt for å avslå en søknad.

Det beror på fengselsmyndighetenes skjønn hvorvidt permisjon skal tilstås i det enkelte tilfelle. Det følger av ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd at ombudsmannens adgang til å kritisere skjønnsmessige avgjørelser er begrenset. Med mindre det er lagt utslagsgivende vekt på utenforliggende eller usaklige hensyn, kan en slik avgjørelse bare kritiseres dersom den må anses for «klart urimelig».

Saken har gitt grunnlag for tvil her. Tvilen har sin bakgrunn i at det fremstår som uklart hvilken vekt fengselsmyndighetene la på uttalelsen fra statsadvokaten (som opprinnelig ble gitt i anledning en sak noen måneder før om å delta i aktiviteter utenfor anstalten). Den knappe begrunnelsen som ble gitt i fengselsdirektørens avslag, direktørens oversendelsesbrev til Fengselsstyret, samt Fengselsstyrets henvisning til direktørens begrunnelse, kan gi inntrykk

av at det ble lagt betydelig vekt på det statsadvokaten skrev. I direktørens oversendelsesbrev het det således:

«Som domfelte har anført er det riktig at anstalten har vektlagt uttalelsen fra Statsadvokat B. Det er blant annet sett hen til at denne og forrige uttalelse fra Statsadvokaten på en klar måte uttaler at det er rømmingsfare i A sitt tilfelle.»

Fengselsmyndighetene vil kunne ha behov for å innhente uttalelser fra andre instanser som et ledd i behandlingen av permisjonssøknader. Dette kan i enkelte saker være nødvendig for å få et tilstrekkelig godt grunnlag for avgjørelsen. Primært vil det være tale om rent faktiske opplysninger, f.eks. om den innsatte etterforskes for nye straffbare handlinger. Rene sviktfarevurderinger bør det imidlertid normalt ikke være aktuelt å innhente fra andre. Faren for svikt er det fengselsmyndighetene som skal vurdere, og fengselet kan ikke fri seg fra ansvaret ved å henvise til f.eks. påtalemyndighetens «tilråding». Dette vil spesielt gjelde i de tilfeller hvor det er gått lang tid siden påtalemyndigheten hadde med domfelte å gjøre, slik tilfellet er i saken her. Så vidt jeg kan se, sammenfaller mine synspunkter med det Riksadvokaten gir uttrykk for i brevet hit. I den grad fengselsmyndighetene i saken her har fulgt statsadvokatens tilråding uten å foreta en selvstendig vurdering, eller statsadvokatens tilråding er tillagt større vekt enn det er saklig grunnlag for, vil dette innebære en mangel og ugyldighetsgrunn ved vedtaket.

Fengselsmyndighetene har utdypet begrunnelsen for å avslå permisjon i senere vedtak samt i svarbrevet hit. I sistnevnte brev fastholder Fengselsstyret at det ikke ble lagt avgjørende vekt på uttalelsene fra statsadvokaten da klagen ble behandlet der. Så lenge jeg ikke har tilstrekkelige holdepunkter for noe annet, har jeg kommet til at jeg må legge til grunn det Fengselsstyret her skriver når det gjelder hvilken vekt uttalelsen faktisk ble tillagt. Ut fra de redegjørelser som for øvrig er gitt i saken, synes permisjonsavslagene ellers å være gitt ut fra en samlet vurdering av klagerens situasjon, og hvor det er lagt avgjørende vekt på lengden av hans resterende soningstid, hans tilknytning til utlandet som følge av at han hadde siste faste bosted i Y før han ble arrestert, samt opplysninger fengselet hadde mottatt fra ikke navngitt kilde om at han ikke ville overholde permisjonen. Gjennomgangen har ikke gitt meg grunnlag for å reise innvendinger mot at de nevnte forhold sett under ett gav Fengselsstyret «grunn til å tro» at det forelå sviktfare. Jeg har heller ikke funnet å kunne betegne vedtakene som «klart urimelige».

Jeg vil likevel påpeke det uheldige i at det overfor klageren ble skapt et inntrykk av at det var blitt lagt avgjørende vekt på statsadvokatens uttalelse. Saken illustrerer også betydningen av at så vel fengselsmyndigheter som påtalemyndighet er seg bevisste de ulike rollene de har i strafferettspleien, og at

skillet mellom påtalemyndighet og fengselsvesen også kommer til uttrykk utad gjennom den måten organene forholder seg til hverandre på. Uklarheter med hensyn til de ulike organenes roller kan bidra til å svekke innsattes tillit til at søknader i henhold til fengselsloven behandles korrekt. I påtegningen fra statsadvokaten ble det bl.a. uttalt at det var «klar, generell fare for rømming i denne sak». Det kan neppe være tvil om at statsadvokaten her gav uttrykk for en generell sviktvurdering som det hører inn under fengselsmyndighetene å foreta. For øvrig har jeg merket meg at Riksadvokaten i svarbrevet hit uttaler at den fremgangsmåten som er benyttet i denne saken er «sjelden», samt at det fra påtalemyndighetens side ikke skal ha vært uttalt noe behov eller ønske om «uttalerett». Jeg går derfor ut fra at statsadvokatens påtegning i saken her representerer et engangstilfelle.»

70.

**Refselse av innsatt i fengsel – skyldkrav og beviskrav. Oversetting av brev til fremmedspråklige**  
(Sak 1998–1973)

*Spørsmål om hvilke skyldkrav og beviskrav som gjelder ved refselse av en innsatt, og om hvilke retningslinjer som gjelder oversetting av brev til fremmedspråklige innsatte.*

*Ombudsmannen la til grunn at skyldkravet er forsett eller uaktsomhet, mens beviskravet tilsvarer strafferettens «enhver rimelig tvil om de faktiske forhold skal komme anklagede til gode». Fengselsstyret opplyste at vedtak som er av betydning for den innsattes rettstilling, skal oversettes enten til engelsk, tysk, fransk eller spansk uten at saksbehandlingen forlenges.*

A mente seg urettferdig behandlet av fengselsmyndighetene i forbindelse med at han ble refset for trusler mot en tjenestemann, og klaget til ombudsmannen. Klagen ble forelagt Fengselsstyret med spørsmål om hvilke skyldkrav og beviskrav fengselsmyndighetene hadde lagt til grunn. I tillegg ble As krav om oversetting av brev til engelsk, undersøkt i saken. I mitt avsluttende brev til Fengselsstyret, uttalte jeg:

**«Oversetting av brev**

A har reist innsigelser mot at noen av tjenestemennene ved Ullersmo landsfengsel ikke imøtekommer hans krav om oversetting av brev til engelsk. Fengselsstyret og andre tjenestemenn ved Ullersmo oversetter derimot brev til ham.

Fengselsstyret har gjort rede for hvilken praksis Ullersmo landsfengsel har for oversetting av brev til utenlandske fanger. Fengselet har prioritert å gi de innsatte et hurtig svar på norsk, samtidig som

tjenestemennene muntlig har oversatt brevene og forsikret seg om at den innsatte har forstått innholdet. Dersom den innsatte eksplisitt har bedt om å få vedtaket besvart på engelsk, har han fått det. Fengselsstyret finner ikke denne praksisen tilfredsstillende, og har i brev til Direktøren for Ullersmo, som ombudsmannen har mottatt gjenpart av, bedt om at det legges opp til rutiner som sikrer at alle vedtak som er av vesentlig betydning for den innsattes rettsstilling, oversettes enten til engelsk, tysk, fransk eller spansk uten at saksbehandlingstiden forlenges. Dersom den innsatte ikke forstår noen av disse språkene, må fengselet sende saken til oversetting. Der vedtaket må iverksettes umiddelbart, kan oversettingen komme senere, men den innsatte må muntlig formidles innholdet i vedtaket.

I saken her mener Fengselsstyret at klageren ikke har behov for å få oversatt brev til engelsk. A har avlagt grunnskoleeksamen i norsk, og han kan få forklart brevene muntlig på engelsk. Han har således forutsetninger for å forstå enkle vedtak som i saken her.

A har vist til at norsk på grunnskolenivå ikke gjør ham i stand til å forstå norsk juridisk språk tilfredsstillende.

Jeg har merket meg at Fengselsstyret mener at praksisen ved Ullersmo ikke har vært tilfredsstillende, og at Fengselsstyret har tatt tak i dette overfor fengselet. Jeg har etter dette ikke noe å føye til de retningslinjene Fengselsstyret har lagt opp til.

Om A burde ha fått oversatt vedtakene i saken her, er det vanskelig for meg å ha en klar formening om. Refselsesvedtaket er i seg selv relativt enkelt utformet, og er nok derfor unødvendig å oversette. Det hadde kanskje vært større grunn til å oversette oversendingsbrevet fra Ullersmo til Fengselsstyret. Dette er et mer omfattende og komplisert skriv, og den innsatte har et saklig behov for å kunne se etter om viktige rettssikkerhetsgarantier som gjelder skyldkrav og beviskrav, er etterlevd. Ettersom det av forståelige grunner ikke er mulig for meg å ha noen formening om hvilke forutsetninger A har til å forstå brevet, har jeg ikke funnet grunn til å forfølge spørsmålet videre.

----

## Refselsen

### *Bakgrunn for saken*

Refselsen bygger på en episode der A jogget forbi en vakt han var misfornøyd med, og kom med et utbrudd til vakten. Hva innholdet av utbruddet var, er omstridt. Temaet for undersøkelsen her har vært hvilke skyldkrav og hvilke beviskrav fengselsmyndighetene har lagt til grunn da A ble refset for utbruddet.

Ifølge A sa han: «I will use the law, and I will get you.» Vakten selv sier, ifølge rapporten, at A sa på engelsk: «Du vet hva du har gjort og jeg skal ta

deg.» Denne rapporten er også underskrevet av de to andre vaktene som var til stede. En av dem har i sin egen rapport forklart at A sa: «I'll get you.» Den siste vakten til stede har forklart at A sa: «You, I will get you», og noe mer etterpå, som vakten ikke hørte.

### *Skyldkrav*

Fengselet viste i refselsesbeslutningen og i oversendingsbrevet til Fengselsstyret til at det ikke har noen betydning at den innsatte ikke mente å fremsette en trussel. Det ble ansett tilstrekkelig at vakten utsagnet var rettet mot oppfattet det som en trussel, og at «hendelsen kunne bekreftes og underbygges ytterligere».

På bakgrunn av dette ble det herfra bedt om en redegjørelse for hvilket skyldkrav fengselsmyndighetene mener gjelder i refssaker, jf. formuleringen i fengselsloven § 26 første ledd og fengselsreglementet § 35.1, «gjør seg skyldig i».

Fengselsstyret har opplyst at det legges til grunn at skyldkravet er forsett eller uaktsomhet. Det vil si at forsett eller uaktsomheten må dekke hele det objektive gjerningsinnholdet for den ordensregelen som er brutt. Fengselsstyret står ikke inne for formuleringen om at «det ikke har noen betydning at en innsatt ikke mente å fremsette en trussel», fordi den innsattes forståelse av hvordan «trusselen» skal oppfattes, skal vektlegges. Det avgjørende er, etter Fengselsstyrets mening, om utsagnet objektivt sett er egnet til å skape frykt eller følelse av å være truet hos mottakeren av utsagnet, og at den innsatte burde ha skjønt dette.

Jeg kan ikke på rettslig grunnlag rette innvendinger mot det skyldkravet Fengselsstyret har skissert her. Imidlertid er jeg ikke sikker på at fengselet har lagt til grunn det samme kravet. Skyldkravet er ikke berørt i refselsesbeslutningen eller i fengselets oversendingsbrev til Fengselsstyret i klagebehandlingen. I refselsesbeslutningen står det at A «kom med muntlig utsagn overfor tjenestemann som oppfattes som en trussel». I oversendingsbrevet står følgende:

«Det at den innsatte benekter å ha ment å fremsette en trussel, kan i denne sammenheng ikke tillegges betydning. Betjenten som de var rettet mot oppfattet dette som en trussel mot sin person, og hendelsen kunne bekreftes og underbygges ytterligere, se vedlagte skriv av 16.09.98.»

Fengselsstyret har heller ikke nevnt skyldkravene i sin avgjørelse.

Selv om Fengselsstyret i forbindelse med behandlingen av klagesaken her har kommet til at skyldkravet må anses oppfylt, kan jeg ikke se at den tvilen som rådde til det opprinnelige vedtaket er ryddet helt av veien. Jeg går ut fra at Fengselsstyret har de samme dokumentene tilgjengelige som jeg har, og jeg kan ut fra disse ikke se at fengselet noe sted har vurdert og tatt stilling til om skyldkravet er opp-

fylt. Således stiller jeg spørsmål ved om Fængselsstyret har grunnlag for å konkludere med at skyldkravet er oppfylt i saken her.

#### Beviskrav

Det er ikke samsvar mellom forklaringene til A og vaktene. Heller ikke mellom vaktene er det fullt samsvar mellom forklaringene om hva som ble sagt av A. Det er enighet (og også opplyst av A) om at A brukte formuleringen «I'll get you», men hva som eventuelt ble sagt før eller etter dette, er det ikke gitt samsvarende forklaringer om. Samtidig er det bare i én av rapportene (nr. 3, fra betjent Z) at det blir forklart at vaken oppfattet A som «svært truende». I rapporten fra vakt nr. 2 (betjent Y) står det at betjenten utsagnet var rettet mot (betjent X), ropte tilbake til A at han tok det som en trussel, men det er ikke sagt noe om hvordan vakt nr. 2 oppfattet situasjonen. Vaken utsagnet var rettet mot, skriver at A har opptrådt truende i en annen situasjon. Denne rapporten er, som Fængselsstyret har påpekt, undertegnet av alle tre vaktene. Det må imidlertid anses klart at det i første rekke er betjent Xs egen oppfatning av saken som er gjengitt i rapporten, ettersom den er skrevet i jeg-form, og rapporten også berører en tidligere episode mellom vaken og den innsatte. Det går frem av de andre rapportene at de andre vaktene bare kjenner den tidligere episoden gjennom betjent X.

På bakgrunn av dette ble Fængselsstyret bedt om å redegjøre for hvilke beviskrav som ble lagt til grunn for saken. Det ble i den forbindelse vist til en tidligere ombudsmannssak (sak 1384/89, referert i årsmeldingen for 1990 s. 67), der ombudsmannen la til grunn at strafferettens krav om at «enhver rimelig tvil om de faktiske forhold skal komme anklagede til gode», skal gjelde i refselsaker.

Fængselsstyret har opplyst at det, så langt det er mulig innenfor de ressurser som er tilgjengelige, forsøker å la enhver rimelig tvil om de faktiske forholdene komme de innsatte til gode i refselsaker. Jeg har dermed ikke grunnlag for å rette innvendinger mot de beviskravene som i utgangspunktet legges til grunn.

Fængselsstyret mener kravet til sannsynlighetsovervekt er ivaretatt fordi hendelsen er opplevd av tre tjenestemenn som alle oppfattet at innsatte fremstalte en trussel, samt at den innsatte må ha forstått at hans utsagn ble oppfattet som en trussel. Fængselsstyret begrunner dette på følgende måte:

«Foranledningen til denne saken var tre tjenestemenn som sto i luftegården i det innsatte, som er en kraftig, veltrenet person på nærmere 185 cm kom løpende forbi. Han sakket farten i det han passerte dem, viste/hyttet med pekefingeren mot den ene av tjenestemennene to ganger, og sa i følge alle tre blant annet; «I'll get you». Innsatte og den ene av tjenestemennene hadde tidligere hatt en samtale vedrørende innsattes uakseptable oppførsel, hvilket innsatte hadde

mislikt. Tjenestemannen hadde således grunn til å tro at innsatte, utfra hans væremåte, ønsket å skape frykt hos ham, og i rapportene går det klart frem at han oppfattet innsattes adferd og utsagn som en trussel. Samtidig sa han at han ønsket å snakke med innsatte, men innsatte løp videre. Av innsattes forklaring går det klart frem at han ikke hadde ment å true tjenestemannen fysisk, bare ved hjelp av loven. Utfra vedlagte dokumentasjon kan Fængselsstyret vanskelig se at så var tilfellet, og innsatte måtte ha forstått at tjenestemannen heller ikke oppfattet det slik. Dersom innsatte ikke hadde ment å true tjenestemannen burde han ha stanset og forklart hva han egentlig hadde sagt, men han valgte isteden å løpe videre. I ettertid kom innsatte med en forklaring på hva han hadde sagt, som ingen av de tre tilstedeværende tjenestemenn oppfattet. På bakgrunn av dette fant Fængselsstyret det tilstrekkelig bevist at det foreslå subjekt skyld. Det er på det rene at innsatte har sagt blant annet, «I'll get you». Fængselsstyret mener at dette er et utsagn som er egnet til å skape frykt og at innsatte har forstått eller burde ha forstått dette.»

A har kommet med innvendinger til opplysningen om høyden hans, og Fængselsstyret har i ettertid opplyst at han er 166 cm høy, 85 kilo tung, og veltrent.

Fængselsstyrets bevisvurdering kan vanskelig etterprøves nærmere herfra. Undersøkelsen her må begrense seg til å gjennomgå saksdokumenter og annet skriftlig materiale, noe som innebærer at vitner ikke avhøres. Jeg må i stedet nøye meg med å vurdere om opplysningene som kommer frem i saksdokumentene samsvarer med refselsen. I den forbindelse vil jeg nevne at det er en vesentlig mangel at betjent X, som utbruddet altså var rettet mot, ikke på en klar måte sier at han følte seg truet i sin rapport. Mens det går klart frem at han mener A utviste en «truende oppførsel» i en tidligere episode, må det leses mellom linjene (og ut av de andre rapportene) for å komme frem til at betjent X følte seg truet. Tatt i betraktning at Fængselsstyret i sin redegjørelse for saken har pekt på sammenhengen med den tidligere episoden, må det være av stor betydning å få klart frem hvordan betjent X oppfattet utbruddet. Således kan jeg vanskelig se, ut fra de foreliggende saksdokumentene, at det er sannsynlighetsovervekt for at betjent X oppfattet utbruddet som en trussel. Det er således ikke tilstrekkelig sannsynlighetsovervekt for at utbruddet dekker det objektive gjerningsinnholdet i grunnlaget for refselsen, at det er egnet til å skape frykt hos betjenten.

For øvrig er det lite tillitvekkende at også en av betjentene har opplyst at A sa noe mer enn «I'll get you», uten at betjenten har blitt spurt om dette kan samsvare med det A selv hevder han sa, «I'll use the law».

#### Konklusjon

Etter dette har jeg kommet til at det hefter «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken» på punk-

ter, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd. Det er for det første usikkert hvilket skyldkrav fengselet har lagt til grunn. Dernest er det tvil om det er ført tilstrekkelig bevis for at A kom med et utbrudd som var egnet til å skape frykt hos betjenten, og om A burde vite det. Jeg må derfor be fengselsmyndighetene undersøke saken på nytt, og vurdere om refselsen er tilfredsstillende fundert. Det forutsettes at fengselsmyndighetene tar hensyn til innvendingene herfra i den nye vurderingen.»

71.

**Oppholdstillatelse – spørsmål om det forelå sterke menneskelige hensyn**

(Sak 1998–1834)

*En psykisk utviklingshemmet vietnamesisk borger som var fylt 18 år søkte om familiegjenforening med sine herboende foreldre.*

*Ombudsmannen uttalte at Justisdepartementet ikke kunne kritiseres for å ha lagt til grunn at han ikke hadde særlig tilknytning til riket. Bakgrunnen for departementets avslag var at søkeren hadde en bror i Vietnam og at det ikke var fremlagt medisinske opplysninger som tilsa at han var helt avhengig av personlig omsorg fra sine foreldre. Ombudsmannen fant ikke departementets vurdering av at det ikke forelå «sterke menneskelige hensyn» klart urimelig. Ombudsmannen la imidlertid til grunn at vurderingen kunne falle annerledes ut dersom det ble dokumentert en betydelig forverring i hans helsemessige situasjon de senere år.*

Juss-Buss henvendte seg på vegne av A til ombudsmannen etter Justisdepartementets avslag på søknad om familiegjenforening. Juss-Buss anførte i brev hit at Justisdepartementets anvendelse av utlendingsforskriften av 21. desember 1990 nr. 1028 § 24 første ledd om oppholdstillatelse på grunnlag av avhengighet av personlig omsorg fra herboende foreldre var uriktig. Videre ble det vist til at avslaget i medhold av forskriftens § 24 annet ledd, om at det ikke forelå sterke menneskelige hensyn for opphold, var klart urimelig.

Saken har vært forelagt Justisdepartementet, som i brev hit har anført at det ikke var grunnlag for å gi oppholdstillatelse. Det viste til at søsken i hjemlandet anses som «noen av sine nærmeste» etter forskriften § 24 første ledd d). Videre bygget departementet på at pleiebehovet etter samme bestemmelse ikke var dokumentert på søknadstiden. Departementet la også til grunn at det ikke forelå sterke menneskelige hensyn, og at også innvandringspolitiske hensyn taler mot oppholdstillatelse.

I mitt avsluttende brev til Juss-Buss uttalte jeg:

«A var over 18 år på søknadstidspunktet for familiegjenforening. Det er ikke omstridt at A faller

utenfor den personkrets som har rett til oppholdstillatelse i familiegjenforeningsøyemed etter utlendingsloven § 9, jf. utlendingsforskriften §§ 22 og 23. Kravet for å bli regnet som barn etter denne bestemmelsen er at søkeren er under 18 år. A er nå over 30 år.

Etter utlendingsloven 24. juni 1988 nr. 64 § 8 annet ledd kan det gis oppholdstillatelse når en utlending har særlig tilknytning til riket. Det følger av forskriftens § 24 første ledd bokstav d) at «forsørget barn over 18 år uten ektefelle eller samboer, når vedkommende er eller blir igjen i hjemlandet uten noen av sine nærmeste familiemedlemmer», anses for å ha slik særlig tilknytning.

Justisdepartementet har lagt til grunn at A ikke er i en situasjon som her beskrevet, ettersom han har en bror som også er bosatt i Vietnam. Jeg har ikke rettslig grunnlag for å kritisere dette standpunktet. Etter fast praksis er søsken å anse som nærmeste familiemedlemmer i forhold til denne bestemmelsen. Hvorvidt broren faktisk har omsorg for A kan i alminnelighet ikke anses avgjørende for anvendelsen av denne bestemmelsen.

Forsørget barn over 18 år anses også for å ha særlig tilknytning til riket dersom det godtgjøres at «vedkommende av medisinske grunner er helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre».

Justisdepartementet har lagt til grunn at A ikke er i en slik situasjon. Dette standpunktet har jeg heller ikke klare holdepunkter for å kritisere. Jeg viser i den sammenheng til at det fra klagers side ikke har vært fremlagt noen nyere legeerklæring enn fra 1993. Det er på bakgrunn av denne ikke mulig å avgjøre hvorvidt A på søknadstiden og nå er «helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre». Det er heller ikke mulig å avgjøre hvorvidt hans helsemessige situasjon er vesentlig forverret siden denne legeerklæringen ble skrevet.

Selv om en søker faller utenom den kretsen av personer som er nevnt i utlendingsforskriften § 24 første ledd, vil oppholdstillatelse kunne gis i medhold av utlendingsloven § 8 annet ledd, jf. forskriftens § 24 annet ledd, dersom «sterke menneskelige hensyn» taler for dette.

Departementet har i sitt vedtak lagt til grunn at slike tungtveiende grunner ikke gjør seg gjeldende her.

Bedømmelsen av hvorvidt det foreligger sterke menneskelige hensyn, og hvorvidt disse bør føre til at det gis oppholdstillatelse, beror på en skjønnsmessig helhetsvurdering av alle omstendigheter i saken. Jeg viser i den forbindelse til at reglene i utlendingsforskriften § 24 innebærer en avgrensning av den personkrets som i alminnelighet har krav på gjenforening med forsørgeren her i landet. Det er således kun forhold av *spesiell* sosial eller medisinsk karakter som tilsier at det skal gjøres unntak fra hovedregelen.

En slik skjønnsmessig avgjørelse kan bare kriti-

seres fra ombudsmannens side dersom avgjørelsen må anses «klart urimelig», jf. ombudsmannloven 22. juni 1962 § 10 annet ledd. Slik saken fremstår, kan jeg ikke se at det i tilstrekkelig grad er dokumentert et grunnlag for å benytte en slik karakteristik her.

Jeg vil imidlertid påpeke at vurderingen kan komme til å falle annerledes ut dersom situasjonen for A forandrer seg for så vidt angår hans helsemessige situasjon, eller dersom det kan dokumenteres at hans helse er blitt betydelig forverret i de senere år. Dette må i tilfelle tas opp med fremmedmyndighetene i en ny søknad om familiegjenforening.»

72.

#### **Erstatningsansvar for sen saksbehandling hos namsmannen**

(Sak 1999–0102)

*A og B krevde erstatning av staten for tap de mente skyldtes at en utleggsforretning ble forsinket som følge av arbeidssituasjonen og flytting av lensmannskontoret. Før utleggsforretningen ble gjennomført hadde saksøkte fått utbetalt tre a konto beløp knyttet til brannskadeoppgjør fra et forsikrings-selskap med til sammen kr. 85.733,-. A og B mente forsikringsutbetalingene kunne ha gitt dem delvis dekning dersom utleggsforretningen var gjennomført og rettsvern etablert i tide. Justisdepartementet mente det ikke var uaktsomt at saksbehandlingen hadde tatt 3½ måned, og avslo derfor erstatningskravet, jf. skadeserstatningsloven § 2–1.*

*Ombudsmannen uttalte at det skal svært tungtveiende grunner til for at det vil være forsvarlig å utsette en berammet utleggsforretning hvis utsettelsen ikke skyldes saksøktes eller saksøkers forhold. I dette tilfellet var en allerede berammet utleggsforretning forsinket med mer enn to måneder på grunn av arbeidssituasjonen og flytting av lensmannskontoret. Det kunne med god grunn stilles spørsmål ved om namsmannen hadde handlet aktsomt og forsvarlig ved å unnlate å gjennomføre utleggsforretningen og etablere rettsvern før iallfall enkelte av a konto beløpene ble utbetalt til saksøkte. Etter å ha vurdert saken på nytt tilbød Justisdepartementet erstatning for den siste av de tre a konto utbetalingene fra forsikrings-selskapet, kr. 40.000.-.*

Den 2. september 1996 fremmet A og B utleggsbegjæring mot C for namsmannen i Sørøysund og Kvalsund. Begjæringen ble registrert mottatt hos namsmannen (lensmannen) 4. september 1996.

C ble varslet om utleggsbegjæringen i brev fra lensmannen 25. september 1996. Samtidig ble utleggsforretningen berammet til 16. oktober 1996. Utleggsforretningen ble senere utsatt. Forsinkelsen skyldtes redusert bemanning på lensmannskontoret og at lensmannskontoret stod på flyttefot. Den 24. og 25. oktober 1996 brant det hos C. Lensmannen

(namsmannen) ble varslet om brannen 25. oktober 1998. Som følge av brannskadene fikk C 28. og 31. oktober og 8. november 1996 utbetalt a konto beløp knyttet til brannskadeoppgjør fra forsikringsselskapet med til sammen kr. 85.733,-.

Utleggsforretningen ble avholdt 18. desember 1996. Utlegg ble da tatt i Cs (resterende) krav på brannskadeoppjøret fra forsikringsselskapet. Utlegget fikk rettsvern 23. desember 1996. Som følge av utleggsforretningen fikk A og B utbetalt kr. 56.151,- fra forsikringsselskapet til delvis dekning av sitt krav.

På vegne av A og B henvendte advokat D seg så til Justisdepartementet med krav om erstatning som følge av lensmannens (namsmannens) sene behandling av utleggsbegjæringen. Erstatningskravet ble avslått med følgende begrunnelse: «Justisdepartementet har vurdert saken men finner, på bakgrunn av de foreliggende opplysninger å måtte avvise Deres krav om erstatning.»

Saken ble herfra forelagt Justisdepartementet med anmodning om en nærmere redegjørelse for grunnlaget for at departementet avviste erstatningsansvar i saken.

I departementets svarbrev het det bl.a.:

«Vi legger til grunn at vurderingen av hvorvidt staten har erstatningsansvar, må bero på situasjonen på det tidspunkt da den angivelige skadevoldende handling ble foretatt. Dette innebærer at det må foretas en vurdering av saksbehandlingstiden i det konkrete tilfellet, opp mot hva som var normal saksbehandlingstid i tidsrommet forsikringsutbetalingene fra forsikringsselskapet ble foretatt.»

De øvrige hovedpunktene i departementets svar er sitert i mitt avsluttende brev til Justisdepartementet.

I mitt avsluttende brev til departementet, som jeg skrev etter at både klagerne og Justisdepartementet hadde kommet med ytterligere kommentarer, uttalte jeg følgende:

«1. Innledningsvis vil jeg for ordens skyld gjøre oppmerksom på at jeg har begrenset mine undersøkelser til spørsmålet om det foreligger erstatningsbetingende ansvarsgrunnlag. Hvorvidt A og B har lidt et tap som følge av eventuell uaktsomhet fra namsmannens side, vil bl.a. avhenge av i hvilken utstrekning de tre utbetalingene fra forsikringsselskapet til C faller inn under beslagfriheten hjemlet i dekningsloven 8. juni 1984 nr. 59 § 2–3 tredje ledd, og om det er grunnlag for å gjøre bruk av den utvidede adgangen til å ta utlegg som er hjemlet i dekningsloven § 2–6.

Opplysningene i saksdokumentene gir ikke tilstrekkelig grunnlag for meg til å gå nærmere inn på



disse spørsmålene. I den forbindelse viser jeg også til advokat Ds brev hit 26. mars 1999 hvor han skriver:

«Det bekreftes at nærværende klage på saken i første anledning fremkommer for å få konkretisert om hvorvidt det foreligger ansvarsgrunnlag i saken.»

2. I forarbeidene til tvangsfullbyrdelsesloven, Ot.prp. nr. 65 (1990–91) s. 147, uttalte departementet:

«Såvel lovutkastet som gjeldende lov forutsetter at alle saker om tvangsfullbyrding og midlertidig sikring skal søkes gjennomført uten grunnnet opphold.»

I foreliggende sak ble utleggsforretning registrert mottatt 4. september 1996. I brev 25. september 1996 ble begjæringen om utlegg meddelt saksøkte. Det ble varslet om avholdelse av utleggsforretningen den 16. oktober 1996, jf. tvangsfullbyrdelsesloven § 7–6. Utleggsforretningen ble imidlertid utsatt, og ble først avholdt 18. desember og fikk rettsvern 23. desember 1996. Det tok således mer enn tre og en halv måned fra utlegg ble begjært til utleggsforretningen ble gjennomført og rettsvern etablert.

Departementet redegjorde for sitt syn på spørsmålet om det forelå ansvarsgrunnlag for staten i brevene hit 3. mars og 4. mai 1999. Fra brevet 3. mars 1996 siteres:

«Det er (derimot) ikke sagt noe nærmere i forarbeidene til tvangsfullbyrdelsesloven om hva som ligger i «uten grunnnet opphold». Lensmann --- har i brev 02.01.1998 til advokat D og i brev 02.12.1998 til Justisdepartementet redegjort for saksbehandlingen. Det er i brev 02.01.1998 uttalt at målet for gjennomsnittlig saksbehandlingstid var 60 dager. I angjeldende periode var gjennomsnittlig saksbehandlingstid 136 dager. Sett i forhold til den saksbehandlingstiden namsmannen hadde satt seg som mål, blir den faktiske saksbehandlingstiden for lang, slik som opplyst av lensmann ---. Saksbehandlingstiden for utlegget i denne saken var imidlertid 105 dager i følge opplysningene fra lensmannen. Saksbehandlingstiden var med andre ord 45 dager lengre enn det mål man hadde satt seg, men 31 dager raskeere enn hva som var gjennomsnittlig saksbehandlingstid.

Spørsmålet er ikke om det var uaktsomt av namsmannen å ikke avholde utleggsforretningen raskt nok til at rettsvern var etablert innen utbetalingene fra UNI, men om rettsvern ble etablert uten unødig opphold. Et avvik fra et mål om å ha en kort saksbehandlingstid er ikke i seg selv uaktsomt. I vurderingen av om utleggsforretningen ble avholdt innen rimelig tid, er det etter departementets oppfatning relevant å legge vekt på de rådende faktiske forhold. Siden rettsvern ble etablert raskere enn hva som var gjennomsnittlig saksbehandlingstid kan det vanskelig hevdes at rettsvern ikke er etablert uten unødig opphold. Etter Justisdepartementets oppfatning var det ikke uaktsomt av namsmannen at saksbehandlin-

gen tok 3½ måned. Det foreligger således ikke ansvarsgrunnlag i saken.»

Fra brevet 4. mai 1999 siteres:

«Lensmannskontoret var på flyttefot og måtte prioritere pakking m.v. Dessuten var bemanningssituasjonen vanskelig. Av syv stillingshjemler var to ubesatt og av de tilsatte var en vikar og to midlertidige. En gjennomsnittlig saksbehandlingstid på 136 dager underbygger at man hadde problemer og at dette fikk følger for alle utleggsforretningene.

Med samme begrunnelse kan departementet heller ikke se at utleggsforretningene hos namsmannen generelt burde vært behandlet med slik hurtighet at forretningen ville ha blitt avholdt innen utbetalingene fra forsikringsselskapet. Det kan i denne sammenheng også nevnes at Justisdepartementet har satt som mål at gjennomsnittlig saksbehandlingstid for utleggsforretninger ikke skal overskride to måneder. Vi bemerker at dette er en norm og at det er snakk om *gjennomsnittlig* saksbehandlingstid. To av utbetalingene skjedde før det var gått to måneder, den siste etter to måneder og fire dager.

Spørsmålet er om namsmannen burde prioritert utleggsforretningen. Som nevnt er det forutsatt at saker av samme art normalt skal behandles i den rekkefølge de er kommet inn. Samme sted sies det også at namsmyndighetene må kunne prioritere saker som etter sin art eller på grunn av særlige forhold haster. At det har vært brann hos en saksøkt og at det vil kunne bli utbetalt forsikringspenger vil etter omstendighetene kunne være et særlig forhold.

Uansett kan det vanskelig kreves at namsmannen burde avholdt forretningen slik at rettsvern ble etablert før de nevnte utbetalinger. Brannen ble varslet fredag kveld 25.10.1996. De tre utbetalingene skjedde i løpet av 14 dager, første utbetaling allerede mandag 28. 10.1996 og den neste torsdag 31.10.1996. Her må det igjen vises til bemanningssituasjonen, flyttingen og det faktum at lensmannskontoret skulle etterforske brannen.

Det er også et spørsmål om det i det hele tatt hastet med å avholde forretningen. Som advokat D opplyser var det kjent for såvel hans klienter som namsmannen at det var lite å hente hos saksøkte. Underforstått var boligen overbeheftet. Etter reglene i forsikringsavtaleloven § 7–1 annet ledd vil innehaver av panterrett være medforsikret og ha krav på erstatning, jf. NOU 1987:24 s 145. Forsikringsoppgjøret viser også at hele bygningserstatningen på kr.203.905,- ble utbetalt panthaver. De tre aktuelle utbetalingene var forskudd på erstatning for innbo og løsøre. Etter bestemmelsene i dekningsloven § 2–3 tredje ledd vil fordringshaverne ikke ha rett til dekning i erstatning etter skadeforsikring for eiendeler som omfattes av reglene i § 2–3 første eller annet ledd og som skal skaffes igjen.»

Tvangsfullbyrdelsesloven § 7–7 bestemmer at når saksøkte har uttalt seg eller fristen etter § 7–6 er utløpt, skal namsmannen avgjøre om utleggsforretning-

gen skal avholdes. I forarbeidene er det forutsatt at avgjørelsen om tvangsfullbyrding fattes uten ugrunnet opphold, jf. Ot.prp. nr. 65 (1990–91) s. 146 og 147. Utleggssakenes art forutsetter således at disse sakene gis høy prioritet hos namsmannen.

Fra tidligere undersøkelser i forbindelse med andre klager hit over tidsbruken ved namsmannskontorene er jeg kjent med at Riksrevisjonen har anbefalt som norm at saksbehandlingstiden i utleggssaker ikke bør overstige to måneder fra en utleggsbegjæring kommer inn til namsmannen til saken er ferdigbehandlet.

Det synes som om departementet har begrunnet sin oppfatning om at det ikke foreligger ansvarsgrunnlag i saken med at den aktuelle utleggsforretningen ble gjennomført 105 dager etter at utleggsbegjæringen kom inn til namsmannen (lensmannen), noe som var godt under den gjennomsnittlig saksbehandlingstiden i det aktuelle tidsrom som var på 136 dager, jf. brevene hit 3. mars og 4. mai 1999. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden og saksbehandlingstiden i foreliggende sak ble forklart med bemanningssituasjonen og at namsmannskontoret (lensmannskontoret) stod på flyttefot. Departementet har videre vist til at to av utbetalingene uansett skjedde før den anbefalte to måneders frist, og at den tredje utbetalingen kun skjedde få dager etter dette.

Det er ikke uten videre gitt at forutsetningen om «uten ugrunnet opphold» er oppfylt selv om utleggsforretningen er avholdt raskere enn den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for utleggssakene på det aktuelle namsmannskontor eller innen en oppsatt norm. I den enkelte sak kan saksbehandlingstiden bl.a. være avgjørende både for om saksøkte, når utleggsforretningen holdes, eier noe som namsmannen kan ta utlegg i, og for om et utlegg, selv om det har fått rettsvern, gir dekning for saksøkerens krav. Hvorvidt den enkelte utleggssak er gjennomført «uten ugrunnet opphold» må derfor avgjøres ut fra en konkret vurdering av om de foreliggende saksbehandlingsressurser er disponert på en forsvarlig måte sett i relasjon til omstendighetene i den enkelte sak sammenholdt med de øvrige arbeidsoppgavene og arbeidssituasjonen hos namsmannen (lensmannen) i det aktuelle tidsrom.

I lensmannens brev 26. november 1998 til Justisdepartementet het det bl.a.:

«Lensmannskontorets ansatte igangsatte allerede *tidlig på høsten* (min utheving) forberedelser til flytting med pakking osv. noe som ble fortsatt fram til planlagt innflytting. Det synes naturlig at man på det aktuelle tidspunkt prioriterte dette en del.»

Det fremgår av saksdokumentene at flyttingen av lensmannskontoret opprinnelig var planlagt til 1. november 1996, men ble utsatt og deretter gjennomført 1. desember 1996. Jeg kan ha forståelse for at kontoret måtte prioritere flyttingen når den var nær fore-

stående. Ifølge lensmannens brev til departementet ble flyttingen imidlertid prioritert fra tidlig på høsten og frem til kontoret flyttet 1. desember 1996. Prioritering av den forestående flytting gjennom hele høsten 1996 etterlater derfor, etter mitt skjønn, tvil om namsmannens (lensmannens) saksbehandlingsressurser høsten 1996 ble disponert på en forsvarlig måte, og om saksbehandlingsrutinene under de rådende forhold var tilfredsstillende.

Under klagesaken her er det opplyst at den aktuelle utleggsforretningen opprinnelig var berammet til 16. oktober 1996, og at både saksøkte og advokat D hadde fått underretning om dette. I brevet hit 4. mai 1999 s. 2 anførte departementet at «(d)et er ikke uvanlig at en forretning som er berammet allerede på foreleggelsesstadiet blir utsatt av ulike grunner». Det er ikke opplyst hvorfor utleggsforretningen ble utsatt. Jeg går derfor ut fra at den ble *forsinket* på grunn av arbeidssituasjonen/flyttingen av lensmannskontoret, og ikke *utsatt* på grunn av saksøktes eller saksøkers forhold, som jeg antar er den vanlige årsaken til at en utleggsforretning avholdes senere enn opprinnelig berammet, jf. tvangsfullbyrdselsloven § 5–11. Noen utsettelse i § 5–11»s forstand var det iallfall ikke.

Lovforarbeidenes presisering av at avgjørelsen skal fattes uten ugrunnet opphold og sterke reelle hensyn, taler for at det skal svært tungtveiende grunner til for at det vil være forsvarlig å utsette en berammet utleggsforretning hvis utsettelsen ikke skyldes saksøktes eller saksøkers forhold. Utsettelse som følge av namsmannens egen arbeidssituasjon vil ellers kunne undergrave den alminnelige tillit til namsmyndighetenes funksjon ved tvangsfullbyrdelse av krav.

Jeg kan ha forståelse for at det kan være påkrevet å utsette en berammet utleggsforretning i et kortere tidsrom som følge av en akutt vanskelig arbeidssituasjon hos namsmannen (lensmannen). De fremlagte saksdokumentene og partenes fremstilling av saken under klagebehandlingen her gir inntrykk av at utleggsforretningen i dette tilfelle ble utsatt på ubestemt tid på grunn av arbeidssituasjonen. Den ble gjennomført vel to måneder etter at den opprinnelig var berammet. Det er under klagebehandlingen her ikke fremlagt opplysninger som tyder på at forsinkelsen (utsettelsen) av utleggsforretningen i dette tilfellet skyldtes akutt inntrådte omstendigheter. Under enhver omstendighet kan ikke en akutt inntrådt situasjon på lensmannskontoret forklare eller forsvare en forsinkelse på mer enn to måneder etter beramlingen når dette ikke skyldes partenes forhold. En forsvarlig saksbehandling tilsier at namsmannen (lensmannen) tar høyde for og søker å avbøte problemer som følge av ubesatte stillinger osv. når utleggsforretningen berammes, slik at lange utsettelse av en berammet utleggsforretning på dette grunnlag unngås.

I brev hit 26. mars 1999 skrev advokat D bl.a.:

«Lensmannen opplyste videre ved nevnte telefonsamtale (17. desember 1996) at forsikringsoppgjøret ca kr. 330.000,- ville komme til utbetaling og at det ikke forelå noen særlige heftelser i dette oppgjøret.»

I brevet hit 4. mai 1999 anførte departementet bl.a. at «(d)et er også et spørsmål om det i det hele tatt hastet å avholde forretningen», fordi boligen var overbeheftet og fordi fordringshaverne etter dekningsloven § 2–3 første ledd ikke har rett til dekning i erstatning etter skadeforsikring for eiendeler som omfattes av dekningsloven § 2–3 første eller annet ledd.

Saksbehandlingen hos ombudsmannen er ikke egnet til å gå nærmere inn på hvilke kunnskaper namsmannen hadde om mulighetene for reelt å sikre saksøkernes krav i eiendeler tilhørende C før utleggsforretningen ble avholdt. Jeg er likevel i tvil om relevansen av departementets anførsel på dette punkt, og finner uansett at den ikke kan tillegges særlig vekt. Selv om namsmannen (lensmannen) skulle kjenne til at saksøkte ikke eide eiendeler som det kan tas utlegg i, kan det likevel ikke forsvare at en tidligere berammet utleggsforretning i realiteten utsettes på ubestemt tid og først gjennomføres mer enn tre og en halv måned etter at begjæringen kom inn til namsmannen (lensmannen) og vel to måneder etter at den opprinnelig var berammet. En så lang saksbehandlingstid (utsettelse) er etter min vurdering ikke forsvarlig når utsettelsen verken skyldes saksøkers eller saksøktes forhold.

Etter min vurdering var det derfor uaktsomt av namsmannen (lensmannen) å utsette den allerede berammede utleggsforretning i mer enn to måneder som følge av arbeidssituasjonen hos namsmannen (lensmannen).

Etter skadeserstatningsloven 13. juni 1969 nr. 26 § 2–1 nr. 1 skal arbeidsgiver svare for skade som voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren, idet det tas hensyn til om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt. For å statuere ansvar for staten må det sannsynliggjøres at A og B på grunn av uaktsomhet hos namsmannen ble påført et påregnelig tap.

Avgjørende blir derfor om det var uaktsomt av namsmannen ikke å handle raskt nok til at utleggsforretningen var gjennomført og rettsvern etablert før C fikk a konto utbetalingene fra forsikringsselskapet.

I brevet hit 4. mai 1999 opplyser departementet at det ikke har vært mulig å fastslå «hvilket tidspunkt lensmannskontoret ble kjent med mulighetene for å få inn dekning». Etter mitt skjønn er det i strid med kravet til forsvarlig saksbehandling at tidspunktet da lensmannen fikk kunnskap om brannskadeforsikringen ikke kan dokumenteres i denne saken. Erfaringsmessig er det etter min vurdering grunn til å

anta at det var kontakt mellom forsikringsselskapet og lensmannen ganske umiddelbart etter brannen.

På bakgrunn av at den berammede utleggsforretningen var blitt betydelig forsinket (utsatt) som følge av arbeidssituasjonen på lensmannskontoret, er det meget som kan tale for at namsmannen, allerede ved første kontakt med forsikringsselskapet etter brannen, burde ha skaffet seg den nødvendige kunnskap om Cs brannskadeforsikring og umiddelbart tatt utlegg og etablert rettsvern for dette. Det kan således med god grunn stilles spørsmål ved om namsmannen handlet aktsomt og forsvarlig ved å unnlate å gjennomføre utleggsforretningen og etablere rettsvern før iallfall enkelte av a konto beløpene ble utbetalt til saksøkte. Den siste utbetalingen 8. november 1996 skjedde først ca. to uker etter brannen.

Jeg har etter dette funnet at det knytter seg «begrunnet tvil» til departementets vurdering av erstatningsspørsmålet, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd. På denne bakgrunn må jeg be om at departementet undergir ansvarsgrunnlaget og således erstatningsspørsmålet en fornyet vurdering. Jeg ber om å bli holdt orientert om utfallet av departementets behandling.»

Justisdepartementet meddelte deretter at saken var tatt opp til ny vurdering og at A og B var tilbudt erstatning for den siste av de tre a konto utbetalingene fra forsikringsselskapet til C med kr. 40.000,-.

73.

#### **Erstatningsansvar for rentekostnader ved sen saksbehandling av ligningskontor**

(Sak 1998–1045)

*Bergen likningskontor brukte tre og et halvt år på å behandle en klage om etterberegnet skatt og tilleggsskatt. Kravet ble betydelig redusert av overligningsnemnda, og A krevde å få erstattet rentekostnadene han var påført som følge av at deler av det opprinnelige skattekravet måtte finansieres gjennom låneopptak i bank. Ligningskontoret brukte deretter 13 måneder på å finne ut at kravet måtte fremsettes overfor Finansdepartementet. A henvendte seg til departementet, som avslo å gi erstatning.*

*Saksbehandlingstiden ved overligningsnemndas og ligningskontorets behandling av erstatningskravet var tidligere kritisert av ombudsmannen (henholdsvis ombudsmannsak 1996–0957 og 1997–1915). Ombudsmannen uttalte at det som særlig utløste spørsmålet om erstatningsplikt, var ligningskontorets feilvurdering da det lot saken bli liggende ubehandlet i lengre tid. Den ubetingede betalingsplikten etter skattebetalingsloven § 30 gir ligningsmyndighetene en meget sterk stilling. Ligningskontoret har derfor et særlig ansvar for at utviklingen av sakene går rimelig hurtig. Departementets vektlegging av sakens vanskelighetsgrad og behovet for*

*intern samordning syntes i denne saken å ha gått på bekostning av skattyterens behov for rask avklaring. Ombudsmannen bad departementet vurdere erstatningsspørsmålet på nytt.*

A klaget over at Finansdepartementet hadde nektet å imøtekomme hans krav om erstatning for renteutgifter ved et lån han måtte ta opp for å dekke et krav på skatt og tilleggsskatt som senere viste seg å måtte reduseres betydelig.

### 1. Sakens bakgrunn

Bergen ligningsnemnd endret 10. februar 1993 As ligning for 1984, idet det ble lagt til grunn at han hadde unnlatt å gi opplysninger av betydning for beregningen av skattepliktig fordel ved kjøp av aksjer i arbeidsgiverens bedrift. Skattepliktig fordel ble vurdert til kr 63,- pr aksje. Klageren ble i tillegg ilagt 30 % tilleggsskatt, slik at det samlede beløp som ble krevd innbetalt var kr 292 910,-. Av skattekravet ble kr 150.000,- betalt kontant, mens det overskytende ble dekket gjennom månedlige lønnstrekk på kr 5 000,-. Kontantbetalingen ble dekket gjennom et lån i bank med en effektiv rente på 12,2 %. Ligningsnemndas vedtak ble 4. mars 1993 påklaget til overligningsnemnda. Den skattemessige fordel ble av overligningsnemnda satt til kr 50,- pr. aksje, og kravet om tilleggsskatt ble frafalt. Skattekravet ble etter dette kr 168 000,-.

A klaget hit 7. juni 1996 over saksbehandlingstiden i overligningsnemnda. I mitt brev 18. februar 1997 til Bergen likningskontor (ombudsmannsak 1996–0957) kritiserte jeg både overligningsnemndas saksbehandlingstid, og at klageren ikke ble holdt løpende orientert om fremdriften i klagesaksbehandlingen. A tok 15. juli 1997 ut stevning mot Bergen likningskontor. På bakgrunn av at Borgarting lagmannsrett i en dom 1. desember 1997 hadde opphevd en annen ligning i det samme sakskomplekset hvor den skattemessige fordel var satt til kr 50,-, foreslo Bergen likningskontor et forlik. Partene inngikk deretter forlik 5. mai 1998 hvor den skattemessige fordel ble satt til kr 32,- pr. aksje. Forliket medførte at skattekravet endelig ble satt til kr 17 521,-.

A har etter endringene i henholdsvis overligningsnemndas vedtak og forliket fått tilbakebetalt for mye innbetalt skatt tillagt en rente på 0,3 % pr. måned, jf. forskrift 5. juni 1970 nr. 4 om rentegodtgjørelse ved tilbakebetaling av skatt § 4. Da A mente den tilkjente rente ikke dekket alle utgifter relatert til lånefinansieringen, fremsatte han krav om erstatning av det overskytende beløp i brev 26. november 1996 til overligningsnemnda/ligningskontoret. Ved brev 5. januar 1998 ble A orientert om at saken var trukket fra overligningsnemnda, og at kravet måtte reises overfor staten v/Finansdepartementet. Ligningskontorets saksbehandling var da på nytt påklaget til ombudsmannen av A ved brev 3. november 1997. I mitt

brev 28. mai 1998 til Bergen likningskontor (ombudsmannsak 1997–1915) kritiserte jeg ligningskontoret for at det hadde brukt over 13 måneder på å finne ut at det ikke kunne behandle kravet. A fremsatte deretter krav om erstatning overfor Finansdepartementet ved brev 9. januar 1998. Departementet avslo kravet i brev 3. juni 1998.

### 2. Behandlingen hos ombudsmannen

A brakte saken inn for ombudsmannen. Han anførte bl.a. at tilkjenning av renter etter renteforskriften er basert på en normal saksbehandlingstid, og at det må være erstatningsbetingende når overligningsnemnda brukte over tre og et halvt år på å behandle klagen.

Det ble herfra besluttet å undersøke As klage nærmere, og departementet ble bedt om å kommentere erstatningsspørsmålet. Departementet gav sitt syn på saken og anførte:

#### «2. Vurdering av erstatningsansvar

Sivilombudsmannen uttaler i brev av 14. august 1998 følgende: «På bakgrunn av Finansdepartementets svar kan det virke som om spørsmålet om et mulig erstatningsansvar ikke ble vurdert. Hvis det derimot ble tatt stilling til om vilkårene for erstatningsplikt forelå, bes departementet redegjøre for de vurderinger som ble foretatt.»

Finansdepartementet foretok under behandlingen av As krav om å få dekket rentekostnadene en vurdering av om hvorvidt alminnelige erstatningsrettslige prinsipper tilsa at det burde ytes erstatning for tapet. Departementet konkluderte med at det ikke forelå tilstrekkelig uaktksomhet hos overligningsnemnda til å statuere ansvar på culpa grunnlag. Nedenfor følger en nærmere redegjørelse for vurderingen som ble gjort, se avsnitt 4.

På bakgrunn av henvendelsen fra Sivilombudsmannen foretok departementet en ny gjennomgang av saken. Skattedirektoratet avga uttalelse i notat av 1. november 1998.

### 3. Faktum

I brevet stiller Sivilombudsmannen spørsmål om hvilke undersøkelser departementet har foretatt for å bringe de faktiske forhold på det rene. I As brev av 9. januar 1998 ble det vedlagt diverse dokumenter, se vedlagt liste. Departementet foretok sine vurderinger på bakgrunn av denne dokumentasjonen.

Videre reiser Sivilombudsmannen spørsmål om Finansdepartementet har undersøkt om det var riktig at Bergen overligningsnemnd brukte ca tre og et halvt år på å behandle klagen.

Finansdepartementet la i sin vurdering dette til grunn som faktum i saken. På bakgrunn av den dokumentasjon som var vedlagt As brev av 9. januar 1998 fant departementet ikke grunn til å betvile at ligningsmyndighetene hadde brukt den angitte tid, og departementet så derfor ikke behov for ytterligere undersøkelser.

### 4. Ansvarssubjekt- ligningskontoret

Finansdepartementet la til grunn at en eventuell erstatningsplikt for staten v/Finansdepartementet i det foreliggende tilfelle må bygge på culpaan-

svaret som ansvarsgrunnlag. Det antas således at det ikke kan bli tale om et objektivt ansvar for staten hvis det ikke har blitt utvist uaktsomhet fra en eller flere av statens tjenestemenn under utførelsen av deres plikter.

#### 4.1 Ligningsmyndighetenes vedtak fra 1993

I As henvendelse til Sivilombudsmannen hevder han at tilleggsskatten var «tvilsom» og at Bergen Ligningskontor i vedtaket fra 1993 ikke hadde sannsynliggjort at endringsadgangen var tilstede, og han viser til at restskatten i ettertid er blitt satt ned.

Finansdepartementet antar at nevnte anførsler blant annet kan forstås slik at disse forholdene i seg selv er erstatningsbetingende fra ligningsmyndighetenes side.

Når det gjelder anførselen om at tilleggsskatten var «tvilsom» vil Finansdepartementet bemerke at overligningsnemnda i vedtak av 25. september 1996 la til grunn at skattyter hadde handlet uaktsomt, og at tilleggsskatt ville kunne ilegges. Imidlertid kom som nevnt overligningsnemnda etter en konkret vurdering til at ligningsloven § 10-3 bokstav b om unntak fra tilleggsskatt måtte få anvendelse, slik at tilleggsskatt bortfalt. Finansdepartementet finner etter dette ikke å kunne karakterisere tilleggsskatten som «tvilsom».

Finansdepartementet legger til grunn at vilkårene for endrings sak var tilstede. Departementet anser uansett dette spørsmålet som avgjort i og med det inngåtte forlik av 5. mai 1998. Forliket tar utgangspunkt i at det skal foretas en inntektsbeskatning av As kjøp av aksjer, og forutsetter derfor indirekte at vilkårene for endrings sak var tilstede.

Finansdepartementet antar etter dette at ovennevnte forhold ikke kan medføre erstatningsansvar for staten.

#### 4.2 Ligningsmyndighetenes behandling av klagesaken

A påklaget som nevnt vedtak om endring av ligning for 1984 til overligningsnemnda 4. mars 1993. Overligningsnemnda fattet vedtak i saken september 1996, og vedtaket ble sendt A 25. september 1996.

Det springende punkt i saken er om ligningsmyndighetenes saksbehandlingstid på tre og et halvt år er en feil som kan bebreides ligningsmyndighetene, slik at det foreligger et culpaansvar for det offentlige.

Utgangspunktet er i følge alminnelige forvaltningsrettslige regler at en sak skal avgjøres uten ugrunnet opphold.

Finansdepartementet er enig med Sivilombudsmannen i at saksbehandlingstiden på tre og et halvt år må kunne betegnes som kritikkverdig, jf brev av 18. februar 1997 fra Sivilombudsmannen. Imidlertid antar departementet at dette ikke er tilstrekkelig til å anse saksbehandlingstiden som erstatningsbetingende lang.

Hvor vidt saksbehandlingstiden skal betegnes som klanderverdig sendrekthet må avgjøres etter en konkret vurdering. I RG 1997 s 1518 (dommen er vedlagt) uttaler lagmannsretten at erstatningsplikt etter forvaltningsloven § 11 a (saksbehandlingstid) som hovedregel ikke vil foreligge med mindre det etter sakens art og de

konkrete forhold er «nokså åpenbart at saksbehandlingen er uforsvarlig eller klanderverdig.»

Som det fremgår av sivilombudsmannens brev av 18. februar 1997 til Bergen ligningskontor må det enkelte ligningskontor ha et selvstendig ansvar for å behandle egne saker. Også myndighetenes sterke stilling som følge av reglene om innkreving i skattebetalingsloven, herunder § 30 nr 1, tilsier at vanlig forsvarlig forvaltning av ligningssaker innebærer at sakene må avgjøres forholdsvis hurtig. Som Sivilombudsmannen påpeker, må det også kunne forventes at ligningskontoret har løpende kontakt med skattyter, og holder han orientert om sakens fremdrift når saksbehandlingstiden trekker ut. Dette er forhold som taler for at ligningsmyndighetenes behandling av saken kan karakteriseres som uaktsom.

På den annen side vil Finansdepartementet bemerke at det dreier seg om en forholdsvis komplisert ligningssak. Ligningsmyndighetene måtte ta stilling til flere spørsmål av skjønnsmessig karakter. Samtidig verserte det lignende saker for andre ligningskontorer. Hensynet til å samordne disse sakene, både for å spare ressurser totalt sett hos ligningsmyndighetene og å sikre likebehandling av skattytere, tilsier at det må kunne aksepteres at saksbehandlingen trakk ut fordi en måtte avvente saksbehandling ved andre kontorer.

Videre vil skadelidtes forhold komme inn som et moment i vurderingen. Selv om det kan legges til grunn at ligningsmyndighetene har foretatt en uheldig behandling av saken, må man på den annen side ta hensyn til at det iallfall er noe å bebreide skattyter i forbindelse med at det ble gitt ufullstendige opplysninger.

Finansdepartementet antar at saksbehandlingstiden ikke kan anses som uforsvarlig slik omstendighetene var.

Departementet antar derfor på bakgrunn av en vurdering av momentene over- at denne forsinkelse ikke kan medføre ansvar, selv om det skulle være lidt tap.

#### 4.3 Ligningsmyndighetenes behandling av As krav om dekning av sakskostnader (rentetap)

Sivilombudsmannen reiser i brev av 14. august 1998 spørsmål om departementet har vurdert om det er grunnlag for å dekke eventuelle utgifter og tap som relaterer seg til ligningskontorets saksbehandlingstid på 13 måneder for å avgjøre at overligningsnemnda ikke kunne behandle As krav.

Departementet ser saken slik at dette spørsmålet kun kommer opp dersom det skal pålegges et erstatningsansvar for perioden fra 1993 til 1996. Dette begrunnes med at det økonomiske tapet for skattyter må bestå i rentetap på erstatningsbeløpet (det vil si at pengene ble disponible for han på et senere stadium), se under.

Krav om erstatning ble sendt til ligningskontoret 26. november 1996. Fra kravet ble sendt inn, til det var avgjort at ligningsmyndighetene ikke kunne behandle saken, var det gått ca 13 måneder. Spørsmålet blir om dette innebærer en forsikelse som kan gi grunnlag for erstatning.

Utgangspunktet er i følge alminnelige forvaltningsrettslige regler at en sak skal avgjøres uten ugrunnet opphold.

Finansdepartementet legger til grunn at det synes å ha gått unødvendig lang tid fra lignings-

kontoret mottok krav om dekning av rentedifferansen, til ligningskontoret fant at de ikke kunne behandle spørsmålet. Selv om slike erstatnings-spørsmål sjelden kommer opp for ligningskontoret, er det et spørsmål som forholdsvis raskt kan avklares. Departementet er derfor kommet til at forsinkelsen på 13 måneder i alle fall delvis må skyldes sommel. Imidlertid vil det ikke dermed kunne slutes at det er begått en erstatningsbetin-gende handling. Når man skal vurdere om grensen for det tillatelige er oversteget, må det vekt-legges om den sak det gjelder fremstiller seg som en sak det haster med. Departementet antar såle-des at 13 måneder er for lang tid til å nå frem til en endelig avgjørelse om at ligningskontoret ikke kunne behandle spørsmål om erstatning for rentetap.

Det må tas stilling til hvor mye av perioden fra 26. november 1996 til 29. desember 1997 som skyldes ansvarsbetingende sen saksbehand-ling fra ligningskontoret, og hvor mye som ut-gjorde akseptabel saksbehandlingstid. Departe-mentet finner det vanskelig å vurdere hva ligningskontoret kunne ha brukt av tid uten å over-skride grensene mot erstatningsbetingende for-sømmelse. Et utgangspunkt for det skjønn en her må gjøre, kan være Skattedirektoratets pålegg fra 1998 hvor det fremgår at normal saksbehand-lingstid for klagesaker er tre måneder. Det betyr at den saksbehandlingstiden som medgikk må anses for å være 9-10 måneder lengre enn den som man burde regne med ved en forsvarlig for-valtning.

Det er denne forsinkelsen som etter departe-mentets oppfatning eventuelt må danne grunnlag for erstatning dersom de øvrige erstatningsbetin-gelser foreligger, det vil si at det må være opp-stått et økonomisk tap for A som står i adekvat årsakssammenheng med forsinkelsen. A krever differansen mellom renten på det lånte beløp og den tilkjente rente med tillegg av renter. Det er ikke hevdet at A er påført eventuelle andre øko-nomiske tap. Tapet må således bestå i at A ville ha mottatt erstatning for rentetapet tidligere der-som det ikke hadde foreligget erstatningsbetin-gende forsømmelighet ved saksbehandlingen hos ligningsmyndighetene. Det understrekes imidler-tid at dette tapet kun kan bli aktuelt å dekke der-som det tilkjennes erstatning for lang saksbe-handling for perioden 1993-1996.»

Departementets brev ble oversendt klageren som i sine merknader bestred at han kunne bebreides for å ha gitt feilaktige opplysninger. Han anførte videre:

«Man må kunne anta at ligningskontoret gjennom sin to års lange forberedelse til Ligningsnemnda allerede hadde gjennomført den grunnleggende saksbehandling, herunder studert skattyterens opplysninger, slik at klagebehand-lingen kunne foretas uten ugrunnet opphold. De påståtte ufullstendige opplysninger kan etter mitt syn ikke påberopes som noen årsak til at det var nødvendig å bruke 3,5 år på denne klagebehand-lingen.

Det er dokumentert i den tidligere korrespon-danse at ligningskontoret faktisk ikke gjennom-førte noen saksbehandling overhodet før under-tegnede tok saken opp med Sivilombudsmannen og denne henvendte seg til ligningskontoret. Tvertimot valgte man å avvente en angivelig pa-

rallell sak i Oslo, og når denne i første omgang ga denne skattyteren medhold, avventet man så en anke i saken. Hele tiden uten at skattyter ble orientert om dette, tvert i mot unnlot man å svare på purringer fra undertegnede.

Saken gjelder nå de økonomiske konsekven-ser av denne behandlingstiden. Jeg mener fort-satt at det var klart uaktsomt av ligningsmyndig-hetene å pålegge meg som skattyter den økono-miske belastningen med at et for meg betydelig beløp forble innkrevd i 3,5 år uten at klagen ble behandlet, og at staten således bør dekke i det minste de faktiske, dokumenterte rentekostnader i denne forbindelse.»

Klagerens brev ble oversendt departementet som fremholdt:

«Det anføres i ovennevnte brev fra A følgen-de: «Opplysninger gitt i selvangivelsen både for 1984 og for 1985 var fullstendige og inneholdt all informasjon om aksjekjøpet som var tilgjen-gelig for undertegnede.» Finansdepartementet bygget i brev av 30. desember 1998 på overligningsnemndas vurdering i vedtak av 25. septem-ber 1996. Det er blant annet uttalt i vedtaket at det kan bebreides skattyter at han ikke selv tok noe initiativ overfor ligningskontoret og frem-kom med nærmere og mer fullstendige opplysninger om aksjeervervet, se vedtaket side 15. Overligningsnemnda konkluderte med at det var avgitt uriktige eller ufullstendige opplysninger i henhold til ligningsloven kapittel 4, særlig § 4-1 nr 1 og § 4-3 nr 1.

For så vidt gjelder spørsmålet om betydning av skattyters manglende oppfyllelse av opp-lysningsplikten vil departementet bemerke at det i brev av 30. desember 1998 til Sivilombuds-mannen har anført at skadelidtes forhold kommer inn som et moment i vurderingen av om det foreligger et erstatningsbetingende forhold. Det er således etter departementets vurdering ikke et spørsmål om avgivelse av ufullstendige opplysninger i seg selv er årsak til lang saksbehand-lingstid, men om dette forholdet kan tilsi at det skal mer til før ligningsmyndighetene kan sies å ha handlet uaktsomt. Dette kan blant annet be-grunnes med at skattyter ved å ikke gi tilstrekke-lige opplysninger har utsatt seg for en risiko i form av at det kan bli spørsmål om endring av ligningen.»

I mitt avsluttende brev til departementet uttalte jeg:

«Jeg har sett nærmere på det rettslige grunnlag for ansvarsvurderingene som departementet har lagt til grunn for sin avvising av klagerens erstatnings-grunnlag.

De forhold som er trukket frem som potensielle erstatningsbetingende handlinger, er henholdsvis endringsvedtaket fra 1993, saksbehandlingstiden ved overligningsnemndas klagebehandling og lignings-kontorets behandling av klagerens krav om erstatning. Departementet har lagt til grunn at dekning av erstatning utover de rentesatser som er fastsatt i ren-teforskriften (0,3 % pr. måned), bare er aktuelt der-som det er utvist uaktsomhet fra ligningsmyndig-

hetenes side. Det rettslige utgangspunktet departementet her har vist til, har jeg ikke grunn til å rette innvendinger mot.

Når det gjelder vedtaket fra 1993, har departementet lagt vekt på at det ikke var tvilsomt at det var grunnlag for å endre ligningen og å ilegge tilleggs-skatt. Det er også vist til at forliket 5. mai 1998 indirekte bygger på at vilkårene for endringssak var til stede. Etter ligningsloven 13. juni 1980 nr. 24 § 4–1 første punktum slik bestemmelsen lød i 1984 (tilsva- rer dagens ligningslov § 4–1 nr. 1), hadde skattyte- ren plikt til å gi opplysninger slik at skatteplikten i rett tid kunne bli klarlagt og oppfylt. Bestemmelsens annet punktum påla også skattyteren å gjøre ligningsmyndighetene oppmerksomme på eventuelle feil eller mangler ved ligningen som han ble opp- merksom på i ettertid. Avgjørende for endringssaken synes å ha vært at klageren ikke tok noe initiativ overfor ligningsmyndighetene da han ble kjent med selskapets planer om børsintroduksjon. Selv om det fremstår som noe uklart når klageren ble klar over selskapets planer, kan jeg på bakgrunn av de strenge krav som stilles til skattyterens opplysningsplikt i ligningslovens § 4–1, vanskelig rette innvendinger mot departementets vurdering av at det var grunnlag for å starte endringssak i 1991. Sakens dokumenter viser også at spørsmålet om fastsettelsen av skatte- messig fordel ved aksjeervervet har reist til dels kompliserte skjønnsmessige vurderinger, noe som også underbygges av dommen i Borgarting lag- mannsrett 1. desember 1997. Sakens realitet har for øvrig ikke vært gjenstand for undersøkelse fra min side, og slik saken står, har jeg ikke funnet grunnlag for å kritisere departementet når det ikke har erkjent erstatningsansvar for at den skattemessige fordelten ved aksjeervervet ble satt for høyt i ligningsnemnda og overligningsnemnda. Departementet mener det heller ikke kan medføre erstatningsansvar for staten at tilleggs-skatt ble ilagt, selv om overligningsnemn- da senere frafalt kravet om tilleggs-skatt i medhold av ligningsloven § 10–3 litra b). Heller ikke dette standpunktet synes det ut fra det som foreligger for meg å være grunnlag for å rette innvendinger mot.

Departementet er enig i at en saksbehandlingstid på tre og et halvt år er kritikkverdig lang, jf. om- budsmannens uttalelse 18. februar 1997, men har vurdert det slik at forholdet likevel ikke utløser er- statningsplikt. Det er i denne sammenheng særlig vist til at saken reiste kompliserte skjønnsspørsmål, og at lignende saker verserte for andre ligningskon- torer og for domstolene. Selv om ligningsmyndighe- tene etter skattebetalingsloven § 30 er gitt en sterk stilling, og hvert ligningskontor har et selvstendig ansvar for å behandle saken, har departementet lagt vekt på at det for å spare ressurser hos ligningsmy- ndighetene, og for å sikre likebehandling av skattyte- re, må kunne aksepteres at saksbehandlingen trekker ut. Det fremgår videre at departementet har lagt vekt på at klagerens egen opptreden var av en slik karak-

ter at det skal mer til for å konkludere med at lig- ningsmyndighetene har handlet uaktsomt.

På dette punkt synes jeg departementet har lagt en for mild vurderingsnorm til grunn. Som departe- mentet har fremhevet, er det rettslige utgangspunkt at en «sak skal avgjøres uten ugrunnet opphold». Jeg uttalte i brev 18. februar 1997:

«Ligningskontoret har som begrunnelse for tidsbruken vist til at det var nødvendig å samord- ne ligningsfastsettelsen for flere skattytere i sam- me situasjon, og at behandlingen av disse sake- ne, særlig i Oslo, trakk ut. Dette er forhold jeg ikke kan kritisere. Samordning av sakene kan så- ledes være nødvendig for å sikre likebehandling. Likevel kan jeg vanskelig se at det skulle være nødvendig i en sak som denne fullt ut å avvente behandlingen av de angivelig parallelle sakene. At sakene ble behandlet ved et annet lignings- kontor, kan således ikke være avgjørende. Ligningskontorene må kunne samarbeide på en slik måte at sakene kan behandles innenfor samme tidsrom. Og uansett har Bergen ligningskontor et selvstendig ansvar for å behandle egne saker. Dersom det viser seg at sakene ikke kan behan- les innen rimelig tid, eller at det andre lignings- kontoret ikke kan angi en konkret tidsramme, får heller sakene behandles uavhengig, slik det til slutt synes å ha vært gjort i saken her. Med tanke på saksbehandlingstiden i domstolene, skal det også sterke grunner til for å henvise en skattyter til å avvente en rettskraftig dom, hvis ikke skatt- yteren har samtykket i å avvente domstolsbe- handlingen.

Etter skattebetalingsloven § 30 plikter skatt- yteren å innbetale skattekravet selv om utskrivin- gen eller ligningsfastsettelsen er påklaget. I sa- ken her ble kravet inndrevet i samsvar med be- stemmelsen. Bestemmelsen gir, sammen med reglene om inndrivelse for øvrig, myndighetene en sterk stilling i forhold til den enkelte skattyter. Reglene har gode grunner for seg, men de stiller samtidig krav til myndighetene om å sørge for å behandle sakene aktivt med tilbørlig hurtighet, og likevel på en betryggende måte.

Klageren i saken her synes å hatt betydelige problemer med å betale skattekravet, og det er da lite tilfredsstillende at behandlingen trakk ut.»

Jeg kan ikke se at det ved behandlingen av saken her har fremkommet opplysninger som gir grunn til å endre min vurdering av overligningsnemndas saks- behandling. For at det skal inntre erstatningsplikt for sen saksbehandling, må det riktignok være forhold som underbygger at forvaltningen klart er å klandre for den tid som er brukt, jf. Justisdepartementets re- degjørelse for gjeldende rett i Ot.prp nr. 52 (1998– 99) s. 13. Hvilke feil som i denne sammenheng kan være erstatningsbetingende, må vurderes konkret på bakgrunn av forholdene i den enkelte sak. Når saks- behandlingstiden går så langt ut over det akseptable som tilfellet har vært i denne saken, taler imidlertid de beste grunner for at grensen er overskredet.

Som det fremgår av min uttalelse ovenfor, har jeg forståelse for at ligningskontorene kan ha behov for å samordne sakene seg i mellom. Også sakens

vanskelighetsgrad kan rettferdiggjøre en noe mer omstendelig og lengre behandlingstid enn normalt. Jeg kan likevel ikke se at de forhold som her er trukket frem, gir en akseptabel forklaring på at det tok hele tre og et halvt år å behandle klagen. Ligningskontoret skal disponere den nødvendige fagkunnskap innen sitt fagfelt, og må kunne forventes å behandle sakene innen rimelig tid. Som også påpekt av departementet, gir den sterke stilling ligningsmyndighetene er tillagt etter skattebetalingsloven § 30, en særlig grunn til å sørge for at avviklingen av saken går rimelig hurtig. Slik saken fremstår, kan det virke som om departementet har lagt uforholdsmessig stor vekt på sakens vanskelighetsgrad og ligningsforvaltningens behov for intern samordning. Dette synes å ha gått på bekostning av det særlige behov for avklaring skattyterne har som følge av at utlignet skatt skal innbetales uavhengig av klagebehandling.

Jeg mener også at saken her synes å skille seg fra det tilfellet som lagmannsretten behandlet i 1997, og som departementet har vist til. Retten synes å ha lagt avgjørende vekt på at saken var til mer eller mindre kontinuerlig behandling i forvaltningen. Dette har ikke vært tilfellet i saken her. Det er således ikke saksbehandlingstiden i seg selv, men ligningskontorets feilvurdering ved å la saken ligge ubehandlet, som i særlig grad utløser spørsmålet om erstatningsplikt. I så måte ligner saken mer på det tilfellet som ble behandlet av Høyesterett i 1977 (Rt. 1977 s. 1069) der ansvar ble ilagt.

Jeg har merket meg at departementet i sine redegjørelser synes å ha lagt stor vekt på at skattyteren selv var å bebreide for den situasjon som var oppstått. Som nevnt ovenfor, har jeg ikke grunnlag for å kritisere ligningsmyndighetene for at det ble iverksatt endringssak på grunn av klagerens manglende oppfyllelse av opplysningsplikten. Jeg kan imidlertid vanskelig se at disse hensyn uten videre kan tillegges avgjørende vekt ut fra det som er vurderingstemaet i saken her. Overligningsnemndas behandling er en følge av at ligningsnemndas vedtak er påklaget, og skyldes således ikke direkte klagerens mangelfulle opplysninger ved ligningsfastsettelsen for 1984. Jeg kan heller ikke se at det til nå har fremkommet opplysninger som tilsier at forberedelsen av saken for overligningsnemnda i særlig grad ble forsinket av klagerens opptreden. Slik saken fremstår for meg, kan det derfor synes som om departementet har tillagt klagerens forhold for stor betydning ved vurderingen av klagesaksbehandling.

Som min gjennomgang av saken viser, hefter det flere usikkerhetsmomenter ved departementets vurdering av klagerens erstatningskrav. Jeg er derfor kommet til at det foreligger «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken», jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd, og må be departementet vurdere saken på nytt.

Dersom departementet i vurderingen kommer til

at deler av saksbehandlingstiden er erstatningsbetingende, må det tas stilling til hvor stor del av klagerens økonomiske utgifter og tap som står i årsaksammenheng med de feil som er begått. Også spørsmålet om erstatning som følge av sendrektighet i behandlingen av selve erstatningskravet vil da måtte vurderes, jf. departementets brev pkt. 4.4. Jeg ber om å bli holdt orientert om utfallet av departementets vurdering.»

74.

#### **Erstatning for saksomkostninger i forbindelse med en arbeidskonflikt**

(Sak 1998–1280)

*Bakgrunnen for saken var en arbeidskonflikt på en fylkeskommunal skole der A jobbet som lærer. Konflikten ble løst ved at A og fylkeskommunen inngikk en frivillig avtale som resulterte i at A begynte i en tilsvarende stilling ved en annen skole i fylket. Spørsmålet for ombudsmannen var om fylkeskommunen var forpliktet til å dekke de omkostningene til advokatbistand som A hadde pådratt seg i forbindelse med konflikten.*

*Ombudsmannen fant det klart at A ikke hadde krav på å få dekket saksomkostningene med hjemmel i forvaltningsloven § 36, ettersom saken ikke hadde ført til at skolen eller fylkeskommunen hadde endret noe enkeltvedtak til gunst for klageren. Ombudsmannen kunne heller ikke se at fylkeskommunen var erstatningspliktig på grunnlag av at den hadde forpliktet seg avtalerettslig til en bestemt løsning av arbeidskonflikten. Ombudsmannen vurderte også om et eventuelt erstatningsansvar kunne begrunnes i arbeidskontrakten og det omsorgsansvaret som en arbeidsgiver har for sine ansatte. På dette punktet konkluderte ombudsmannen med at han i denne saken ikke på rettslig grunnlag kunne si at et eventuelt omsorgsansvar også skulle omfatte en rettsplikt til å dekke omkostninger ved rettshjelp som den ansatte finner å måtte bruke i en personal- eller arbeidskonflikt. Ombudsmannen uttalte likevel at det etter omstendighetene kan være på sin plass å vurdere et bidrag til dekning av slike omkostninger i de tilfellene der medvirkning fra arbeidstakerens advokat har vært et vesentlig bidrag til løsningen av konflikten. Om det var tilfellet i denne saken hadde ombudsmannen ikke grunnlag for å uttale seg om.*

Bakgrunnen for saken var en arbeidskonflikt ved As tidligere arbeidsplass. A ble 2. juni 1995 tilsatt som faglærer i formgivningsfag ved X yrkesskule. Den 25./29. april 1997 ble det inngått avtale mellom klageren og fylkeskommunen som følge av «en konflikt mellom henne og skuleleiinga og seinare også andre kollegaer». Høsten 1997 begynte A i ny tilsvarende stilling ved Y yrkesskule.

Advokat B reiste på vegne av A spørsmål om



fylkeskommunen var villig til å dekke klagerens advokatutgifter/saksomkostninger i saken. Anmodningen ble avslått av fylkeskommunen. På vegne av A brakte Læreforbundet saken inn for ombudsmannen. Læreforbundet fremholdt at rapporten fra organisasjonspsykolog C «stadfester at mykje av konflikten skuldast at skuleleiinga ikkje har tatt fatt i dei faktiske rådande problema på arbeidsplassen, men utelukkande lagt til grunn at dei skuldast A». Det ble vidare vist til «antydningar om oppsigelse» av klageren fra fylkeskommunens side, og at klageren derfor hadde behov for «vern mot ein arbeidsgjevar som på dette tidspunkt ikkje var i stand til objektivt å ivareta alle partar sine interesser i konflikten». Læreforbundet bad ombudsmannen «vurdere om Hordaland fylkeskommune bør dekke omkostningane fru A har hatt til advokat».

Saken ble forelagt Hordaland fylkeskommune som ble bedt om å opplyse om den hadde vurdert å dekke As saksomkostninger ut fra arbeidsgivers omsorgsansvar. Fylkeskommunen ble også bedt om gjøre nærmere rede for hvorfor den hadde avvist et ansvar basert på arbeidskontrakten eller erstatningsrettslige regler.

Fylkeskommunen tilbakeviste påstanden om at det var «antydningar om oppsigelse» av klageren fra fylkeskommunens side. Det het det vidare:

«Fylkesopplæringsdirektøren vil elles sterkt gå imot at organisasjonspsykolog C si framstilling av saka einseitig vert lagt til grunn. Hans rapport gjeld også for ein stor del forhold i det føregående skoleåret, og ikkje den aktuelle situasjonen som denne saka vedkjem. Bedriftshelsetenesta, som også var Cs oppdragsgjevar, gjev også ei heilt anna framstilling av saka.

[-----]

Ein arbeidstakar som er part i ein sak har som kjent rett til å nytta tillitsvald, advokat eller anna medhjelpar som fullmektig. Fylkesopplæringsdirektøren kan ikkje sjå at det utifrå arbeidskontrakten eller etter arbeidsgjevaren sitt omsorgsansvar eller på anna grunnlag ligg føre noka plikt for arbeidsgjevaren til å betala utgiftene til slik bruk av fullmektig.

[-----]

Fylkesopplæringsdirektøren kan ikkje sjå at det er nokon element i saka som karakteriserast som erstatningsbetingande framgangsmåte eller resultat, og vi vil såleis også på erstatningsrettsleg grunnlag avvise kravet om dekning av saksomkostningar.»

Læreforbundet kom med merknader til rapporten fra organisasjonspsykolog C:

«Frå denne sida er hans vurdering lagt til grunn – men ikkje einseitig – fordi partane vart samde om at hans vurdering skulle danne grunnlag for å løyse konflikten.[---] At dette ikkje vart fulgt opp var eit klart avtalebrot uavhengig av om bedriftshelsetenesta gjennom nevnte avtalebrot vurderte saka annleis. At Fylkeskommunen framleis ikkje tek sjølvkritikk på dette, vitnar om

ei vedvarande negativ haldning til A som gjer det meir enn sannsynleg at ho trengte å engasjere advokat, og følgeleg at arbeidsgjevar har pådratt henne desse utgiftene. Dette representerar eit brot på arbeidsmiljølova § 14, og kan danne grunnlag for erstatningskrav i ht. Culpanormen.»

Advokat B, som hadde representert A under store deler av saken ovenfor fylkeskommunen, henvendte seg til ombudsmannen og beskrev forhandlingssituasjonen på følgende måte:

«Spesialkonsulent ---, som forhandlet på vegne av arbeidsgiver, ga hele tiden klart uttrykk for at A ikke var ønsket som lærer ved X yrkesskule, og at en flytting av henne til en annen skule bare ville føre til arbeidsproblemer på den nye skolen hun kom til. Arbeidsgiver hadde hele tiden den bestemte oppfatning at A alene hadde hele skylden for samarbeidsproblemene ved formingsavdelingen på X yrkesskule. Selv etter at rapporten fra organisasjonspsykolog C forelå har ikke arbeidsgiver endret standpunkt i dette spørsmål.»

Videre uttalte advokat B at bedriftshelsetjenesten etter hans mening på en utilbørlig måte hadde brutt inn i det arbeidet som organisasjonspsykolog C var i gang med.

Fylkeskommunen fastholdt at den manglende tilslutningen til organisasjonspsykologens rapport ikke innebar et avtalebrudd, og opprettholdt for øvrig sitt standpunkt om at det ikke var utvist erstatningsbetingende adferd.

I mitt avsluttende brev til Læreforbundet uttalte jeg:

«Forutsetningen for å få dekket saksomkostningene etter forvaltningsloven § 36 måtte være at saken hadde medført at skolen eller fylkeskommunen hadde endret et enkeltvedtak til gunst for klageren. Noe slikt vedtak er ikke truffet, og klageren kan derfor ikke vinne frem med et omkostningskrav bygget på forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 36. Spørsmålet om dekning av saksomkostnader vil etter dette begrense seg til å bli vurdert ut fra erstatningsrettslige regler og særlig arbeidskontrakten og arbeidsgiverens omsorgsansvar.

Læreforbundet har i brev 17. desember 1998 hevdet at partene ble enige om å legge til grunn rapporten fra organisasjonspsykolog C for å løse konflikten, og at fylkeskommunens handlemåte må betraktes som et avtalebrudd. Som støtte for dette standpunktet har Læreforbundet vist til referat fra møte 6. februar 1997 vedrørende tvist på formgivningsavdelingen ved skolen. Fra dette referatet siteres følgende avsnitt:

«Han [D fra Læreforbundet – mitt tillegg] skiserte eit framlegg på tre punkter:

1. Betra arbeidssituasjonen og få det til å fungera. Ein må snakka saman og ha kommunikasjon i dei nærmaste vekene

2. Her trengst eit langsiktig arbeid. Ein skal ikkje grava i det som har vore. Heller ikkje skriva brev til kvarandre
3. Skisse for vidare arbeid. Det skal koma personar som lagar ein arbeidsmiljøundersøking. Han vil ta kontakt med overordna personar i fylket som kan laga ein slik arbeidsmiljøundersøking.

Rektor såg dette som en isolert konflikt og han ville ikkje trekke inn folk utanfrå på dette tidspunktet. Han vil at ein skal fylgje det oppsettet som han hadde tenkt. Han vil og ta kontakt med sine overordna.

[-----]

D sa at ein måtte la vera å gå inn i det konkrete no og skyva det til sides. Få ein fagperson til å løysa konflikten.

[-----]

Rektor trekte den slutning at møtet ville fylgja den måten D har skissert. Han var overraska over at ingen instansar på eit tidlegare tidspunkt hadde prøvt å hjelpa til for å få fagfolk til å løysa konflikten.

[-----]

Rektor oppfatta situasjonen slik at det var stemning for å fylgja D si tilråding. Han anmoda lærarane om å gjere alt dei kunne for å få avdelinga til å fungere i den noverande situasjonen. Rektor ville same dag ta kontakt med fylkesopplæringsdirektøren og be om proffesjonelle hjelpetiltak vert sett i gang snarast.»

Jeg har vanskelig for å se at dette referatet skal innebære en bindende avtale mellom A og hennes arbeidsgiver om hvilken betydning organisasjonspsykolog Cs rapport skulle ha for den videre løsningsen av konflikten. Det kan ikke ut fra referatet utledes noen entydig konklusjon om hvordan saken skulle løses videre, utover at skolens ledelse forpliktet seg til å ta kontakt med fylkeskommunen for å anmode om at det ble trukket inn fagpersoner som kunne bidra til å løse konflikten. Sitatene fra møtereferatet som er gjengitt ovenfor viser for øvrig at rektor i utgangspunktet uttrykte skepsis til å bringe inn utenforstående i konflikten. Jeg finner derfor ikke avgjørende holdepunkter for å si at rektors etterfølgende tilslutning til Ds løsningsmodell innebar at han sa seg enig i at en ekstern person skulle tildeles en form for «voldgiftsfunksjon», så lenge dette ikke fremgår klarere av referatet. Det kan også spørres hvilken myndighet rektor eventuelt ville hatt i forhold til å binde fylkeskommunen som arbeidsgiver med hensyn til valg av konfliktløsningsmetode. Det forhold at organisasjonspsykolog C i sin rapport mener at skolens ledelse må ta kritikk for måten saken ble håndtert på, kan derfor ikke i seg selv innebære noen plikt for fylkeskommunen til erkjenne ansvar, eller til å dekke As omkostninger i saken.

Det synes etter dette å herske en meningsforskjell mellom klager og fylkeskommunen når det gjelder vurderingen av de faktiske forhold som eventuelt kunne begrunne et erstatningsansvar basert på uaktsom handlemåte i saken. Jeg har ikke mulighet til å avklare dette spørsmålet nærmere.

Mine undersøkelser må begrense seg til å gjennomgå det skriftlige materialet i saken. Det kan imidlertid spørres om det fra skolen og fylkeskommunens side kunne ha vært utvist større smidighet i konflikten. Organisasjonspsykolog C var gitt i oppgave å anviser en løsning som kunne være bindende for partene. Det kunne da etter omstendighetene ha vært rimelig at fylkeskommunen avventet psykologens rapport før de gikk til skritt som A oppfattet som en oppsigelse. Samtidig har jeg forståelse for at det fra skolens side var viktig å få avdelingen til å fungere så raskt som mulig, både av hensyn til arbeidsmiljøet for de impliserte lærerne og av hensyn til elevene. Jeg har derfor heller ikke rettslige holdepunkter for å si at skolen på dette punkt utviste erstatningsbetingende adferd ved sin henvendelse 20. mars 1997 til As advokat.

Til spørsmålet om et erstatningsansvar kan begrunnes i arbeidskontrakten og den omsorgsplikt en arbeidsgiver har for sine ansatte, vil jeg bemerke følgende:

Arbeidsmiljøloven av 4. februar 1977 nr. 4 har en regel i § 14 om arbeidsgivers plikter som knesetter et ansvar for å tilrettelegge et forsvarlig arbeidsmiljø. I forlengelsen av denne regelen antar jeg at en arbeidsgiver i tillegg, under visse omstendigheter, kan sies å ha et *omsorgsansvar* overfor sine ansatte. Ansvaret forutsetter at skader og utgifter som måtte bli påført den enkelte i tjenesten skal dekkes av kommunen eller annen offentlig arbeidsgiver, forutsatt at skadelidte selv har opptrådt i samsvar med forsvarlig tjenesteutøvelse. Jeg viser i den forbindelse til min uttalelse i sak 1996–0752 (inntatt i ombudsmannens årsmelding for 1996 s. 201). Denne saken ligger imidlertid annerledes an enn sak 1996–0752.

Jeg kan i lys av dette ikke se at jeg i denne sak har rettslig grunnlag for å si at et eventuelt omsorgsansvar også skal omfatte en rettsplikt til å dekke omkostninger ved den rettshjelpen den ansatte søker eller finner å måtte bruke i en personal- eller arbeidskonflikt som den foreliggende. Det vil i slike tilfeller vel være mest ryddig og skape klare linjer om den ansatte selv bærer ansvaret for eventuelle advokatutgifter i en slik konflikt. Dette er omkostninger som i en del tilfelle naturlig vil kunne søkes dekket gjennom forsikringsordninger og/eller den ansattes fagforening. En ordning som innebar at arbeidsgiveren skulle ha omkostningsansvaret, ville også kunne reise spørsmålet om i hvis interesse i så fall rettshjelpen skulle ytes. Noe annet er at arbeidsgiveren i ettertid kan vurdere å dekke omkostninger på et rimelighetsgrunnlag.

Der konflikten har blitt løst på en tilfredsstillende måte for alle parter og der medvirkningen fra arbeidstakerens advokat har vært et vesentlig bidrag til løsningen av konflikten, kan det etter omstendighetene være på sin plass å vurdere et bidrag til dekning av omkostningene. Hvorvidt det er tilfellet her har

jeg imidlertid ikke grunnlag for å uttale meg om. Spørsmålet må i tilfellet forfølges med fylkeskommunen som arbeidsgiver.»

75.

**Godskrivning av renter ved tilbakebetaling av beslaglagt pengebeløp**

(Sak 1998–1880)

*Med hjemmel i tolloven § 73 beslagla tollstedsjefen på Gardermoen et pengebeløp fra A da hun ikke hadde gitt melding til tollvesenet om den påtenkte utførselen av beløpet til Tyrkia. A ble dømt for overtredelse av tolloven § 61, jf. §§ 60 og 24 til å betale en bot til statskassen på kr. 6.000,-. A krevde å bli godskrevet de rentene av det beslaglagte pengebeløpet som var blitt plassert på rentebærende konto i privat bank. Finansdepartementet mente at det ikke var grunnlag for å godskrive A rentene.*

*Ombudsmannen mente at det knyttet seg «be-grunnet tvil» til departementets avgjørelse, og fant det tvilsomt om staten kunne kreve å beholde de på-løpte rentene i det foreliggende tilfellet. Det ble bl.a. vist til at klagerens eiendomsrett til pengene var i behold da pengene ikke ble inndratt, slik at klageren som en følge av beslaget hadde lidt et likviditets- og rentetap i beslagsperioden, og at politiets saksbe-handlingstid kunne være meget lang. Staten hadde på sin side hatt en fordel i form av renteinntekter. Departementet omgjorde sin avgjørelse i forhold til A slik at hun ble godskrevet de rentene som faktisk påløp i beslagsperioden. Finansdepartementet be-sluttet også å legge om praksis.*

Ifølge forskrift om valutaregulering av 27. juni 1990 § 10–1 plikter personer som ved utreise fra Norge tar med et pengebeløp større enn kr. 25.000,- pr. person pr. reise, å gi melding om dette på fastsatt skjema til tollvesenet ved utpasseringen. Etter toll-lovforskriftens pkt. 4.10.1 plikter enhver som bringer varer fra tollområdet, å oppgi eller legge frem for tollvesenet til kontroll alle varer hvis utførsel er forbudt eller avhengig av spesielle betingelser eller til-latelser. Brudd på disse bestemmelsene er straffbart, jf. tolloven 10. juni 1966 nr. 5 § 61, jf. § 60, og hjemmel for tollvesenet til å legge beslag på valuta-en følger av tolloven § 73.

Tollstedsjefen på Gardermoen tollsted beslagla 9. juni 1996 fra A NKR 134.000,-, SEK 780,- og USD 692,-, alt i kontanter, da hun ikke hadde gitt melding til tollvesenet på fastsatt skjema om den på-tenkte utførselen av beløpet til Tyrkia. Det beslag-lagte beløpet ble satt inn på Toll- og avgiftsdirekto-ratets rentebærende særinnskuddskonto i Kreditkas-sen. Direktoratet besørget ved brev henholdsvis 30. januar og 1. juli 1997 at pengene ble tilbakebetalt A, først kr. 119.174,- etter at påtalemyndigheten hadde frafalt kravet om inndragning av pengene, og deret-

ter kr. 14.000,- etter at dom var falt i straffesaken. I dom 18. april 1997 av Eidsvoll herredsrett ble A dømt for overtredelse av tolloven § 61, jf. §§ 60 og 24 med tilhørende forskrifter til å betale en bot til statskassen på kr. 6.000,-. Hun ble videre i medhold av straffeloven § 35, jf. § 37 d dømt til inndragning av 2 400 sigaretter.

As advokat krevde at hun ble godskrevet renter av det beløpet tollvesenet hadde lagt beslag på. Toll- og avgiftsdirektoratet avslo kravet i avgjørelse 6. mars 1997. Avslaget ble opprettholdt av Finansde-partementet i klagesaksavgjørelse 12. oktober 1998.

Saken ble brakt inn for ombudsmannen, og ble ved brev herfra tatt opp med Finansdepartementet. I brevet til Finansdepartementet ble det vist til at kla-geren ved beslaget var fratatt den faktiske rådigheten over pengene, men at det fortsatt var hun som var eier inntil et eventuelt inndragningskrav var retts-kraftig. Finansdepartementet ble på denne bakgrunn bedt om å redegjøre for sitt syn på om beslagssitua-sjonen er fullt ut sammenlignbar med de tilfellene der kreditor har et utestående beløp han krever rente-dekning for, når det gjelder krav om hjemmel for å godskrive beløpets eier renter. Det ble også bedt om departementets syn på om den rettsoppfatningen som var kommet til uttrykk i Høyesteretts dom i Rt. 1963 s. 914 og kjennelse i Rt. 1995 s. 1574 var rele-vant for vurderingen av rentespørsmålet i denne sa-ken. Avslutningsvis ble det vist til at advokatens kla-ge var datert 2. april 1997 og at Finansdepartemen-tets avgjørelse forelå 12. oktober 1998. Finansdepar-tementet ble på den bakgrunn bedt om å kommentere saksbehandlingstidens lengde, og hvorvidt det var sendt foreløpig svar i saken.

I departementets svar ble det anført at utgangs-punktet i norsk rett er at rentekrav krever hjemmel i lov, avtale eller sedvane, men at beslagssituasjonen ikke fullt ut var sammenlignbar med de tilfellene der kreditor har et utestående beløp han krever rentede-king for. I brevet fremholdt departementet videre:

«Renten fungerer i noen tilfelle som *vederlag* for kreditt, i andre som *avsavnstap* eller som en *avkastning* av kapital. Kai Krüger skriver følgende i «Pengekravsrett» (Oslo 1991) s 212: «*De former for rentekompensasjon kreditor kan godskrive seg, kan sammenfatningsvis grupperes slik:*

1. *Disponibel likviditet skal «betales» med vederlagsrente fastsatt og hjemlet i avtale, lov eller tilsvarende konkrete positive grunnlag (strengt formulerte hjemmelskrav);*
2. *Debitor har rettsstridig tilegnet seg rentefordeler som han ut fra berikelsesbetraktninger – og da uten annen særskilt hjemmel enn ren rimelighet – må avgi til rette vedkommende – kreditor;*
3. *Kravet er gjort opp for sent, slik at kreditor tilkommer avsavnstapsdekning i form av av-talt eller lovhjemlet normaltapsstatning (morarente), undertiden også dekning for vi-deregående rentetap, eller rentetap der det ellers ikke er morarente.»*

Departementet antar at Sivilombudsmannen i sitt brev sikter til rentekompensasjon som en følge av berikelsesbetraktninger, jf. nr. 2 overfor. I dette tilfellet har staten imidlertid ikke rettsstridig tilegnet seg noen rentefordel. Det dreier seg om en lovovertrødelse hvis straffbarhet er fastslått ved dom, og tollvesenets beslag av pengene kan ikke anses som urettmessig. Departementet legger imidlertid til grunn at tilbakebetaling av renter kan foretas ut fra erstatningsmessige betraktninger dersom beslaget blir underkjent som følge av at tollvesenet har foretatt et urettmessig beslag og vilkårene for erstatning foreligger. Dette er bakgrunnen for at Finansdepartementet i brev av 12. februar 1990 instruerte Toll- og avgiftsdirektoratet om at penger beslaglagt i medhold av tolloven § 73 skal plasseres på rentebærende konto i bank. Det ble i brevet presisert at «*det må sørges for at renteavkastningen minst motsvarer den rente som staten kan bli pålagt tilfelle av at beslaget blir underkjent.*» Uttrykket «underkjent» ble i brev av 8. mars 1991 presisert til å referere seg til de tilfelle der et beslag blir opphevet fordi det underliggende forhold ikke knytter seg til en lovovertrødelse, slik at opphevelsen gjenoppretter den situasjon som forelå da beslaget ble foretatt.»

Videre fremholdt departementet at det ikke kunne se at verken Rt. 1963 s. 914 eller Rt. 1995 s. 1574 var direkte avgjørende for vurderingen av den foreliggende saken.

Når det gjaldt saksbehandlingstidens lengde, viste departementet til ombudsmannssak 1998–0210, der det er redegjort for departementets restansesituasjon på særavgiftsområdet de seneste årene. Det er fremholdt at departementet har hatt til dels store restanser, noe som har hatt konsekvenser for saksbehandlingstidens lengde, men at det er iverksatt tiltak for å forbedre situasjonen, særlig på toll- og avgiftsområdet. Det jobbes stadig med å nedarbeide restansene. Departementet ville for øvrig «sterkt beklage» at det ikke var sendt foreløpig svar i saken, og at dette skyldtes en feil i de interne saksbehandlingsrutinene.

Finansdepartementets redegjørelse ble sendt As advokat for eventuelle merknader. I svarbrevet ble det anført at juridisk teori ikke kan tas til inntekt for at det rettslige utgangspunktet utvetydig er at rentekrav må ha hjemmel i lov, avtale eller sedvane, som fremholdt av Finansdepartementet. Han viste videre til at det ikke ville innebære noen utgift for tollmyndighetene å godskrive A renter av det beslaglagte kontantbeløpet all den tid pengene var satt inn på rentebærende konto. Advokaten fremholdt avslutningsvis at «tollvesenets praksis må være ulovlig, og i strid med den alminnelige rettsoppfatning, og under enhver omstendighet en meget «uryddig» praksis».

Advokatens kommentarer ble sendt Finansdepartementet for eventuelle merknader. I tillegg ble departementet bedt om å redegjøre for bakgrunnen for at tollvesenet ikke følger tilsvarende praksis som po-

litiet, som godskriver eieren av det beslaglagte beløpet renter når beslaget oppheves. Departementet kom tilbake til saken og opprettholdt bl.a. standpunktet om at rentekravet antas å kreve positiv hjemmel. Fra brevet siteres videre:

«Finansdepartementet har hittil lagt til grunn at tilbakebetaling av renter foretas ut fra erstatningsrettslige betraktninger dersom beslaget blir underkjent som følge av at tollvesenet har foretatt et urettmessig beslag og vilkårene for erstatning for øvrig foreligger. Der det foreligger et rettmessig beslag tilstås det ikke renter. Dette er forskjellig fra politiets praksis. Departementet vurderer nå på prinsipielt grunnlag spørsmålet om det for fremtiden bør tilstås renter av beslaglagte pengebeløp. Justisdepartementet vil også trekkes med i denne vurderingen.»

Før saken ble avsluttet av ombudsmannen, anmodet Finansdepartementet om Justisdepartementets syn på spørsmålet om tollmyndighetene bør legge om praksis slik at det blir utbetalt renter ved tilbakebetaling av beslaglagte pengebeløp. En gjenpart av brevet ble oversendt hit til orientering. Justisdepartementet orienterte ved oversendelse av kopi av brev til Finansdepartementet at Justisdepartementet fant det «naturlig å avvende Sivilombudsmannens avslutning av den konkrete klagesaken før vi foretar en vurdering av dette spørsmålet».

I mitt avsluttende brev til Finansdepartementet uttalte jeg:

#### «1. Saksbehandlingen

Toll- og avgiftsdirektoratets vedtak i saken er datert 6. mars 1997 og advokaten påklaget på vegne av A avgjørelsen ved brev 2. april 1997. Klagen ble oversendt fra direktoratet til departementet ved brev 12. mai 1997. Finansdepartementets avgjørelse forelå 12. oktober 1998.

Departementet har som redegjørelse for saksbehandlingen vist til sitt brev 6. april 1998 til ombudsmannen i ombudsmannssak 1998–0210 hvor det er redegjort for departementets restansesituasjon på særavgiftsområdet de seneste årene. Det er fremholdt at departementet har hatt til dels store restanser, noe som har hatt konsekvenser for saksbehandlingstidens lengde, men at det er iverksatt tiltak for å forbedre situasjonen, særlig på toll- og avgiftsområdet. Det jobbes stadig med å nedarbeide restansene. Departementet har videre fremholdt at det «vil sterkt beklage» at det ikke er sendt foreløpig svar i saken, og at dette skyldes en feil i de interne saksbehandlingsrutinene.

Det tok ca. 1½ år før advokatens klage over Toll- og avgiftsdirektoratets avgjørelse var ferdigbehandlet i Finansdepartementet. Jeg har forståelse for at stort arbeidspress og opparbeidede restanser kan medføre at behandlingen av en sak kan bli forsinket,

men dette kan ikke forsvare den svært lange behandlingstiden i saken. Saksbehandlingstiden har vært uakseptabelt lang, noe som må kritiseres.

Det er videre på det rene at Finansdepartementet ikke har sendt foreløpig svar til advokaten med angivelse av forventet saksbehandlingstid. I og med at det tok ca. 1½ år før klagen ble ferdigbehandlet, er det klart at det skulle ha vært sendt foreløpig svar i saken, jf. forvaltningsloven 10. februar 1967 § 11 a annet og tredje ledd. Det må kritiseres at det ikke er gjort. Finansdepartementets beklagelse er derfor på sin plass.

Finansdepartementet har i brev 3. august 1998 (ombudsmannsak 1998–0210) opplyst at det er innført nye rutiner for utsendelse av foreløpig svar og forsinkelsesmelding når tidligere angitte svarfrister ikke kan overholdes. Jeg finner på denne bakgrunn, og under henvisning til Finansdepartementets beklagelse, å kunne la dette spørsmålet bero med den forklaring som er gitt, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 § 10 fjerde ledd. Jeg forutsetter imidlertid at Finansdepartementet tar mine kritiske merknader til etterretning, og at arbeidet med å redusere saksbehandlingstiden fortsetter. Jeg legger også til grunn at departementet bestreber seg på at lignende svikt i de interne rutinene for utsendelse av foreløpig svar ikke skjer i fremtiden.

## 2. Rentespørsmålet

Valutabeslag som tollvesenet og politiet foretar, fører etter det opplyste vanligvis til at overtrederen blir ilagt en bot for forholdet. Boten trekkes fra det beslaglagte beløpet og det overskytende tilbakebetales eieren. Beslag av pengebeløp foretatt av tollmyndighetene settes rutinemessig inn på rentebærende konto i en privat bank. Dersom beslaget blir opphevet fordi det underliggende forhold ikke knyttet seg til noen straffbar lovovertrødelse, blir det beslaglagte pengebeløpet tilbakebetalt med renter ut fra erstatningsrettslige betraktninger. Renter blir ut over disse tilfellene ikke godskrevet beløpets eier. Saken reiser spørsmål om staten kan kreve rentene som er påløpt ved at det beslaglagte beløpet ble satt på rentebærende konto frem til beslaget ble opphevet og beløpet tilbakebetalt, selv om beslaget i utgangspunktet var lovhjemlet.

Finansdepartementet har fremholdt at det ikke har rettslig plikt til å betale A renter på det beslaglagte kontantbeløpet i dette tilfellet. Tollvesenets beslag av pengene har hjemmel i tolloven § 73 hvor det fremgår at dersom det foreligger skjellig grunn til mistanke om overtrødelse av tollovens bestemmelser, kan «tollvesenet legge beslag på ting det kan bli tale om å inndra». Etter tolloven § 74 første ledd tar tollvesenet de beslaglagte ting «i forvaring» når ikke annet måtte være bestemt. Etter N-L 5–8-17 blir «gods i Forvaring» --- «at giemme som sit eget Gods».

Det tradisjonelle utgangspunktet i norsk rett er, slik departementet har fremholdt, at krav om renter på utestående beløp krever hjemmel i lov, avtale eller sedvane. Dette kravet til hjemmel for å kreve renter gjelder særlig i forhold til ordinære kredittforhold hvor kreditor har hatt anledning til å sikre seg renter på avtalegrunnlag (vederlagsrente), og i forhold til krav som er gjort opp for sent (forsinkelsesrente). Beslagssituasjonen er ikke fullt ut sammenlignbar med de ordinære kredittforhold i og med at beslaget, selv om det er rettmessig, skjer «ufrivillig». Vedkommende som får lagt beslag på kontantbeløpet, har ingen mulighet til å sikre seg renter av det beslaglagte beløpet på avtalegrunnlag. Beslagssituasjonen er heller ikke fullt ut sammenlignbar med forsinkelsestilfellene. Hvem som kan kreve de påløpte rentene av et beslaglagt pengebeløp i et tilfelle som det foreliggende, er så vidt vites ikke avklart i rettspraksis. Slik jeg ser det, må det her foretas en bredere rimelighetsvurdering basert på de reelle hensyn. Det kan ikke uten videre stilles et tilsvarende hjemmelskrav som i de ovennevnte tilfellene.

Det er ikke tvilsomt at klageren beholdt eiendomsretten selv om pengene ble lagt beslag på med hjemmel i tolloven § 73. Beslag er en midlertidig forholdsregel som innebærer at tollmyndighetene får rådighet over pengene inntil saken er avgjort. Som nevnt, har tollvesenet kun de beslaglagte ting i forvaring, jf. tolloven § 74. Eiendomsretten vil eventuelt først bli overført etter en rettskraftig inndragningsdom. Pengebeløpet ble i dette tilfellet ikke inndratt i forbindelse med straffesaken. Klageren kan som en følge av beslaget sies å ha lidt et likviditets- og rentetap i den perioden beløpet var beslaglagt. Hun har i det aktuelle tidsrommet vært avskåret fra å disponere beløpet og har følgelig heller ikke hatt anledning til å gjøre beløpet rentebærende. Hun har således heller ikke kunnet sikre det beslaglagte beløpet mot eventuelt inflasjonstap i og med at det bare var det nominelle pengebeløpet som ble utbetalt da beslaget ble opphevet. Tollmyndighetene satte beløpet inn på rentebærende særinnskuddskonto i Kreditkassen. Staten har således oppebåret en fordel i form av renteinntekter dersom de påløpte rentene beholdes. Slik jeg ser det, taler disse momentene for at de påløpte rentene, iallfall dersom det er tale om en vinning, må tilfalle eieren av det beslaglagte beløp.

I brev 13. august 1999 til Justisdepartementet har Finansdepartementet fremholdt:

«Saksbehandlingen hos politiet i saker av denne art kan også være svært lang, noe som igjen fører til at påløpne rentebeløp kan bli betydelige. Det kan stilles spørsmålstejn ved om det er rimelig at eierne av de beslaglagte pengebeløp skal påføres et betydelig rentetap i tillegg til den bot som normalt blir ilagt. Det kan også anføres at beslag foretatt av tollvesenet og politiet bør håndteres likt, eieren av pengene bør ikke komme i en annen situasjon alt etter hvem som har foretatt beslaget.»

Jeg slutter meg til de argumentene som Finansdepartementet her har anført for å innføre en ordning hvor eieren godskrives renter ved tilbakebetaling av pengebeløp tollvesenet har lagt beslag på. Etter min mening taler det anførte også for at klageren tilkjennes påløpte renter i den foreliggende sak. Ved at eieren godskrives rentene ved tilbakebetaling av det beslaglagte beløp (som er tatt i forvaring), reduseres belastningen ved å bli fratatt den faktiske rådigheten over beløpet, jf. det jeg har nevnt ovenfor om dette. Det kan innvendes mot dette at tollvesenets beslag og etterfølgende forvaring var lovhjemlet og at klageren må bære ansvaret for den situasjonen hun hadde satt seg selv i. På den annen side synes det ikke å være tilstrekkelig grunnlag for at staten skal beholde de påløpte rentene av det beslaglagte pengebeløpet når beløpet er satt på rentebærende konto. Dette vil i så fall kunne representere en berikelse på statens hånd. Jeg viser til at klageren var eier av det beslaglagte pengebeløpet da rentene påløp, og at pengene det var lagt beslag på ble frigjort fordi det ikke ble påvist noe grunnlag for å fremme krav om inndragning av pengebeløpet, jf. straffeloven §§ 34 og 35. Kun boten på kr. 6.000,- som klager ble idømt på grunn av brudd på tollovgivningen, var det grunnlag for å motregne i de beslaglagte pengene. Også kjennelsen i Rt. 1995 s. 1574 kan anføres til støtte for en slik rettsoppfatning, selv om saken konkret gjaldt spørsmål om et inndragningsbeløp også omfattet påløpte renter i beslagstiden. Kjæremålsutvalget besvarte dette benektende fordi inndragningskravet ikke var gjort rentebærende i dommen, til tross for at pengebeløpet som var satt på rentebærende konto av politiet i beslagstiden var vunnet ved straffbare handlinger. For at de påløpte rentene også skal kunne inndras, måtte det altså foreligge et særlig grunnlag. Rettsoppfatningen i kjennelsen kan synes å bygge på at det i utgangspunktet er eieren av det beslaglagte beløp som oppbærer påløpte renter så lenge det ikke finnes et rettslig grunnlag for at rentene skal tilfalle staten.

Som et tilleggsmoment nevner jeg også at Oslo politikammer etter det opplyste betaler renter ved tilbakebetaling av beslaglagte beløp som har stått på rentebærende konto. Tollmyndighetene og Oslo politikammer har altså på dette området ulik praksis. Finansdepartementet har ikke kunnet begrunne hvorfor det er ulik praksis mellom politikammeret og tollmyndighetene på dette området, men jeg forstår Finansdepartementet slik at forskjellen ikke er begrunnet i spesielle forhold i tollforvaltningen. Det er ikke opplyst i saken hvorvidt andre politikammer følger samme praksis som Oslo politikammer.

Min konklusjon blir etter dette at det er tvilsomt om staten kan kreve å beholde de påløpte rentene (begrenset til berikelsen) i et tilfelle som det foreliggende der det beslaglagte beløpet er satt på rentebærende konto. Det knytter seg således «begrunnet tvil» til departementets avgjørelse, jf. ombuds-

mannsloven § 10 annet ledd. Jeg ber på den bakgrunn departementet vurdere rentespørsmålet på nytt.

Jeg presiserer at jeg med dette ikke har uttalt at staten har en generell rettslig plikt til å plassere slike beløp på rentebærende konto. Det understrekes videre at om beløpet hadde vært satt inn på en (ikke rentebærende) foliokonto, f.eks. i Norges bank, måtte spørsmålet om en renteplikt for staten ha vært vurdert på en annen måte. Jeg ber for øvrig om å bli holdt orientert om utfallet av den fornyede behandlingen av saken, samt utfallet av Finansdepartementets vurdering av behovet for en generell endring av praksis/regelverk på dette området.»

Finansdepartementet besluttet etter dette å legge om praksis. Det ble opplyst at for alle tilbakebetalinger foretatt etter 1. januar 2000 av beslaglagte pengebeløp ville påløpte renter bli godskrevet eieren. Departementet omgjorde også sin avgjørelse i forhold til A slik at hun ble godskrevet de rentene som faktisk hadde påløpt i den perioden pengebeløpet var beslaglagt av tollvesenet.

76.

#### Søknad om etterbevilling til fri sakførsel i ankesak

(Sak 1997–0799)

*Etter rettshjelploven av 13. juni 1980 nr. 35 § 17 annet ledd ytes fri sakførsel på visse vilkår når det også etter en samlet vurdering virker rimelig. Søknaden om fri sakførsel gjaldt en ankesak for lagmannsretten der søkeren hadde tapt saken i byretten. I lagmannsretten tapte han realitetsspørsmålet, men lagmannsretten tilkjente ikke saksomkostninger for verken byretten eller lagmannsretten bl.a. på grunn av sakens prinsipielle interesse.*

*Ombudsmannen uttalte at i en sak om etterbevilling, må det særlig for ubemidlede også sees hen til saksomkostnadsavgjørelsen i en ankesak ved vurderingen av sakens prosedabilitet selv om hovedkravet ikke førte frem. På bakgrunn av sakens velferdsmessige og personlige betydning for søkeren, bad ombudsmannen departementet vurdere saken på nytt. Etter en ny gjennomgang av saken fastholdt departementet sitt tidligere avslag på søknaden om fri sakførsel.*

A søkte om etterbevilling til fri sakførsel i en ankesak for lagmannsretten. Saken gjaldt vedtak gjort av Universitetet i Oslo om student As adgang til universitetsområdet og om hans rett til å gå opp til eksamen.

Justisdepartementet fattet 16. april 1997 vedtak med avslag på As søknad om etterbevilling til fri sakførsel for ankesak prosedert for Borgarting lagmannsrett høsten 1996.

A henvendte seg til ombudsmannen og bad ham

vurdere lovligheten av departementets vedtak. Han anførte at departementet ikke tok tilstrekkelig hensyn til at han som den ankende part når det gjaldt sakskostnadsansvaret nådde frem med sin anke og at saken reiste spørsmål av prinsipiell interesse. Han viste til rettshjelploven av 13. juni 1980 nr. 35 § 17 annet ledd. Videre anførte A at departementets generelle restriktive praksis i forhold til å innvilge fri sakførsel i ankesaker slik dette er nedfelt i G-73/96, ikke er i overensstemmelse med rettshjelploven. Han stilte der spørsmål ved begrunnelsen for departementets vedtak, i det vedtaket «bærer preg av å være et standardvedtak der det er vanskelig å etterspore en individuell skjønnsutøving.»

Saken ble tatt opp med Justisdepartementet. I departementets svarbrev ble det fremholdt at det påklagde vedtaket måtte anses for å tilfredsstillende til begrunnelse etter forvaltningslovens § 25 tredje ledd. Fra brevet siteres:

«Den store saksmengde og tidspresset i departementet gjør at det er behov for å standardisere rettshjelpsvedtakene i noen grad. Selv om begrunnelsen av effektivitetshensyn er standardisert, er det likevel foretatt en konkret individuell behandling av sakene. I denne saken er det tilleggs gitt en mer individuell begrunnelse. Grunnen til at advokatens anførsler ikke ble besvart mer inngående, var at avgjørelsen ble ansett som lite tvilsom og i tråd med gjeldende praksis, men departementet medgir at anførselene burde vært kommentert nærmere. Vi anser likevel begrunnelsen for å tilfredsstillende lovens krav.»

Til spørsmålet om vurderingen av sakens prinsipielle side og sakens prosedabilitet, anførte departementet følgende:

«A tapte saken i lagmannsretten også, men ble frifunnet for saksomkostningskravet både for byretten og lagmannsretten. Lagmannsrettens avgjørelse av saksomkostningsspørsmålet bygger blant annet på at saken er av prinsipiell interesse. Sakens eventuelle interesse er imidlertid bare *ett* moment i helhetsvurderingen, og må vurderes opp mot andre momenter, jf rettshjelploven § 17 annet ledd. Hensett til at saken ikke er prioritert og at søker tapte i byretten fant departementet at argumentet om prinsipiell interesse ikke kunne tillegges avgjørende vekt.»

Departementet viste videre til rundskriv G-73/96 s. 72, der det kan synes å bli oppstilt en presumsjon for at det ikke er rimelig å yte bistand i tapte ankesaker.

A kom med merknader til departementets brev som departementet besvarte. Departementet viste da særlig til at domstolene og forvaltningens praksis med hensyn til å innvilge rettshjelpsdekning, ikke uten videre var sammenlignbar fordi domstolenes kompetanse begrenser seg til de prioriterte saksområdene. A fastholdt sitt syn og understreket bl.a. be-

tydningen av sakskostnadsansvaret ettersom han var ubemidlet.

I mitt avsluttende brev til Justisdepartementet, uttalte jeg:

#### «1. Krav til begrunnelse

Kravene til hva en begrunnelse for et enkeltvedtak skal inneholde er fastsatt i forvaltningsloven § 25.

I utgangspunktet har jeg forståelse for at forvaltningen må kunne standardisere begrunnelsene på et område hvor antallet klagesaker gjør dette nødvendig, og hvor årsakene til avslag for en stor del i hovedsak vil være de samme. Dette betyr imidlertid ikke at forvaltningen kan sette seg ut over de krav til begrunnelse som følger av forvaltningsloven § 25. Det er derfor viktig at begrunnelsen ikke blir for generell, og at den søker å gi en konkret og individuell redegjørelse for hvorfor forvaltningsorganet er kommet frem til vedtaket i den aktuelle sak.

I forvaltningsloven § 25 tredje ledd første punktum heter det at de hensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn *bør* nevnes. Bruken av ordet «*bør*» medfører at dette ikke er noe ufravikelig krav. Før lovendringen i 1977 var uttrykket «*bør* også så vidt mulig» brukt i bestemmelsen. Ut fra uttalelser i forarbeidene til endringsloven, synes det imidlertid å måtte legges til grunn at det bare i unntakstilfeller er adgang til å fravike anbefalingen. Det heter således på s. 6 i Innst. O. nr. 50 (1976–77):

«Komiteens flertall, alle unntatt formannen og Skard, foreslår at ordene «også så vidt mulig» i § 25, siste ledd, første setning, går ut, slik at setningen blir lydende:

«De hovedhensyn som har vært avgjørende ved forvaltningsmessig skjønn, *bør* nevnes.»

Med dette tilsiktes ikke bare en språklig forenkling av loven, men også en skjerpelse av bestemmelsen. Flertallet er av den oppfatning at hovedhensynene bak et skjønn som en klar hovedregel skal nevnes.»

Dersom det er gitt retningslinjer for skjønnsutøvingen, angir forvaltningsloven § 25 siste ledd at en henvisning til disse i alminnelighet vil være tilstrekkelig. Om dette er det uttalt på s. 12 i Innst. O. II (1966–67) at «det vil være ønskelig at de synspunkter som ligger til grunn for vedtaket, blir angitt og at en henvisning til de retningslinjer som måtte være gitt, *bør* utdypes noe hvor disse er svært generelle og vage i formen».

I det foreliggende tilfelle er departementets begrunnelse knapp og generell. Begrunnelsen inneholder ingen henvisning til klagers anførsler, kun en oppstilling av de hensyn som i henhold til rundskriv

G-73/96 om fri rettshjelp skal tillegges vekt. Klager har ikke fått noen nærmere forklaring på hvorfor etterbevilling til fri rettshjelp i dette konkrete tilfellet etter en helhetsvurdering ikke ville være rimelig, til tross for de særskilte omstendighetene som er påberopt av klagers advokat.

Selv om jeg har forståelse for betydningen av de praktiske hensyn i vurderingen av hvilke krav som skal stilles til begrunnelsens innhold, har jeg merket meg at departementet i ettertid ser at begrunnelsen med fordel kunne ha vært mer omfattende. Denne vurderingen slutter jeg meg til.

## 2. Forholdet mellom rettshjelploven og rundskriv G-73/96 om fri rettshjelp

Et sentralt tema i saken er om departementets rundskriv er i strid med rettshjelploven når det på generelt grunnlag anviser en streng praksis for fri sakførsel i ankesaker.

Dersom de økonomiske vilkårene er oppfylt, ytes fri sakførsel etter rettshjelploven § 17 annet ledd når det etter en samlet vurdering anses rimelig. I denne vurderingen vil en rekke momenter være relevante, og bestemmelsen nevner særskilt at det skal legges vekt på personlige og velferdsmessige forhold, muligheten for å vinne frem med saken, og sakens prinsipielle interesse.

Når det utarbeides generelle retningslinjer for hvordan dette skjønnet skal utøves i den enkelte sak, må det godtas at det gis anvisning på en streng praksis innenfor et avgrenset saksområde når dette er saklig begrunnet. Det vil imidlertid vanskelig kunne aksepteres at selve skjønnetemaet blir innsnevret av retningslinjene i rundskrivet på en måte som avskjærer mulighetene for å legge vekt på hensyn loven forutsetter kan tas i betraktning.

Rundskrivet må innebære at departementet ønsker en streng praksis på dette området. Jeg kan heller ikke se at departementet med rundskrivet har søkt å innsnevre det skjønnetemaet som følger av rettshjelploven § 17. Også i denne typen saker må det foretas en vurdering av søkerens personlige og velferdsmessige forhold, sakens prosedabilitet og sakens eventuelle prinsipielle interesse. Ønsket om en restriktiv praksis for fri sakførsel i ankesaker kan for øvrig ha sammenheng med at det blir ansett tilstrekkelig og dermed rimelig at offentlige midler dekker prøving av saken for domstolene i første instans, men ikke uten videre noe mer. Dette synes i tråd med de forutsetningene som kommer til uttrykk i lovens forarbeider, jf. uttalelser i NOU 1976: 38 s. 65 og i Ot.prp. nr. 35 1979–80 s. 76.

På denne bakgrunn legger jeg til grunn at Justisdepartementets retningslinjer generelt sett ikke er i strid med rettshjelploven.

Hovedspørsmålet her er om det er riktig å legge stor vekt på retningslinjenes bemerkninger om en restriktiv praksis i ankesaker i dette tilfellet. I ret-

ningslinjene (Justisdepartementets rundskriv G-73/96) heter det på s. 72, under overskriften «Søkerens mulighet for å vinne fram med sin sak» at «hvis en sak er tapt i første instans, skal søkeren normalt ikke få bevilling til å anke saken. Det føres en streng praksis med hensyn til bistand i tapte ankesaker, idet det ikke ville være rimelig å yte ytterligere bistand i slike saker».

Som departementet har vist til, innebærer dette kanskje en presumsjon for at en tapt ankesak ikke er prosedabel med mindre det hefter feil ved dommen. Departementet viser i denne forbindelse til uttalelser i NOU 1976: 38 s. 21, der det heter: «Ved søknad om fri sakførsel for ankeinstans, vil dommen i den tidligere instans være et godt grunnlag for å vurdere ankesakens prosedabilitet. Ifølge rundskrivet s. 13 kan en slik dom normalt være utslagsgivende for departementet hvor en ikke kan påpeke konkrete feil ved dommen».

I en sak som denne, som gjelder etterbevilling til fri sakførsel, kan sakens prosedabilitet vurderes ut fra det resultat som ble oppnådd i dommen, og ikke etter den presumsjonen som følger av rundskrivet. I NOU 1976: 38 s. 21 (annen spalte) heter det videre:

«Også hvor det søkes om etterbevilling etter at saken er avgjort i en instans, vil naturligvis dommen være et vesentlig moment ved prosedabilitetsvurderingen. Men det faktum at parten taper en sak, er som nevnt ikke ensbetydende med at hans sak fremstilte seg som uprosedabel ved saksanlegget.»

Det er derfor ikke heldig, slik departementet har gjort, å anvende rundskrivets uttalelser om fri sakførsel i ankesaker som et viktig argument for å avvise søknad om etterbevilling til fri sakførsel i denne konkrete saken. Det må foretas en nærmere og kanskje grundigere konkret vurdering etter rettshjelploven § 17 annet ledd av om det kan anses som rimelig at det offentlige yter fri sakførsel.

## 3. Konkret vurdering av sakens prosedabilitet

Vurderingen av sakens prosedabilitet må ta utgangspunkt i hvorvidt den i ettertid måtte ha fremstått som prosedabel da anken ble inngitt. Et moment i denne forbindelse vil være å vurdere hvorvidt A kan sies å ha vunnet frem med deler av sin sak i ankeomgangen.

Departementet har anført at klager ikke vant frem i ankesaken, og at kravet til prosedabilitet dermed ikke er oppfylt. Jeg kan vanskelig se at det kun er den prinsipielle anførsel som skal vurderes i lys av et krav om prosedabilitet. Lovteksten gir en anvisning på å vurdere hvilke muligheter søkeren «har for å vinne fram med sin sak». Jeg kan se at det er naturlig først og fremst å tolke dette til å omfatte hovedkravet (realiteten i saken). Det kan etter denne bestemmelsen likevel spørres om det ikke bør være ad-



gang til også å se hen til hvorvidt søkeren hadde en prosedabel mulighet til å oppnå en ikke helt ubetydelig vinning ved å fremme ankesaken. Vinningen kan materialisere seg på ulikt vis, også som en moralsk oppreisning, en annen vurdering av saksomkostningsspørsmålet, eller i beste fall en ny realitetsavgjørelse i søkers favør.

I og med at denne saken dreier seg om søknad om etterbevilling til fri sakførsel, er det lettere å fastslå hvorvidt søkeren nådde frem med saken eller ikke. Det må videre være klart at A oppnådde noe ved å fremme ankesaken. Saksomkostningsspørsmålet fikk en annen løsning ved lagmannsrettens behandling av saken, bl.a. under henvisning til sakens prinsipielle interesse.

Jeg er av den oppfatning av at ankesaken, som gjaldt tilgang til Universitetet i Oslo, omhandlet velferdsmessige forhold for A. Dette kan imidlertid ikke alene være avgjørende for spørsmålet om fri sakførsel. I lys av kravet til prosedabilitet, kan det ikke være tilstrekkelig for å få etterbevilling til fri sakførsel at det var sterkt ønskelig for klager å prøve saken for en ny instans, så lenge denne nye behandlingen av saken ikke gav den ankende part medhold i de hovedspørsmål det ble anket over.

Jeg legger imidlertid til grunn at også den delen av saken som A kan sies å ha vunnet frem med som følge av ankebehandlingen, må anses for å ha velferdsmessig betydning for ham. A er etter det opplyste ubemidlet, og lever av trygd. Det forhold at retten fant ikke å idømme saksomkostninger verken for byrett eller lagmannsrett, under henvisning til sakens prinsipielle side, må anses for å ha en positiv betydning for As fremtidige økonomiske situasjon. Betydningen av saksomkostningsspørsmålet vil dessuten i alminnelighet være langt større for søkere omfattet av rettshjelpsordningen enn andre med bedre økonomi.

Jeg peker også på at lagmannsrettens uttalelser til dels var positive sett fra As ståsted. Jeg sikter da særlig til rettens uttalelse på s. 15 i dommen og kjennelsen der det heter:

«Lagmannsretten er kommet til at universitetet i betydelig grad kan legges til last at det er kommet til sak, idet det vises til den uklarhet som det er redegjort for ovenfor, og til den omstendighet at Det matematisk-naturvitenskapelige fakultet unnlot å foreta den konkrete dokumentasjon som det uttrykkelig ble lagt opp til i den sentrale klagemennds vedtak av 26 januar 1982. På grunnlag av disse forhold må det sies at universitetet ikke har gjort det nødvendige for å skape klarhet i rettsforholdene mellom partene.»

På denne bakgrunn ber jeg departementet som en del av en ny helhetsvurdering å vurdere på nytt om det er grunn til å avslå As søknad om fri sakførsel under henvisning til at han ikke vant frem med sin sak.

#### 4. Sakens prinsipielle interesse

Av retthjelploven § 17 følger det at det bl.a. skal legges vekt på sakens prinsipielle interesse. A har i sine brev hit vektlagt den prinsipielle interesse i denne saken:

«En saks prinsipielle interesse tilsier at det bør gis mulighet til å gå oppover i rettssystemet, for at saken skal få presedensvirkning.

Saken reiste spørsmålet om en student, riktignok med et avvikende livsmønster i forhold til majoriteten, skulle kunne avslutte den universitetsutdanning han hadde påbegynt. Retten til utdanning er en fundamental rettighet i Norge, og en sak som reiser spørsmål om en borgers rett til utdanning er det av presedenshensyn viktig å få behandlet på et høyt nivå i rettssystemet.»

Også i lagmannsrettens dom/kjennelse fremgår det at saken anses å ha en prinsipiell interesse. Fra dommens s. 15 siteres: «Saken er av særegen karakter, og den har reist spørsmål av prinsipiell interesse med hensyn til hvor langt et universitet må strekke seg overfor en person med et livsmønster som er sterkt avvikende fra andres.»

Departementet har ikke benektet at saken har reist spørsmål av prinsipiell art. Jeg kan imidlertid, ut fra den begrunnelse som er gitt, ikke se at departementet før saken ble tatt opp herfra har lagt vekt på dette forhold, eller veiet denne omstendighet opp mot andre momenter i vurderingen av om fri sakførsel skulle innvilges. Også på dette punkt må jeg derfor be departementet vurdere saken på nytt.

#### 5. Sakens velferdsmessige og personlige betydning

Såvel sakens prinsipielle spørsmål om tilgang til universitetet, som spørsmål knyttet til omkostningsansvaret, må antas å ha velferdsmessig og personlig betydning for klager.

Retten til utdanning på tross av en sterkt avvikende livsstil er forhold som vil ha en vesentlig personlig betydning for den person det gjelder. Likeledes må saksomkostningsspørsmålet ha vært et ikke uvesentlig spørsmål for A, all den tid han etter det jeg må legge til grunn er ubemidlet og lever på trygd.

Jeg forutsetter på denne bakgrunn at departementet vurderer også disse momentene som en del av helhetsvurderingen ved en ny gjennomgang av saken.

Jeg ber om å bli holdt orientert om departementets fornøyede vurdering.»

Justisdepartementet foretok en ny gjennomgang av saken og fant at departementets opprinnelige vedtak burde opprettholdes. Dette ble begrunnet slik:

«Justisdepartementet legger til grunn for sin avgjørelse at saken må ansees å være av personlig og velferdsmessig interesse for søker. Vi har

således forståelse for at det er av personlig betydning for A å få avklart hvorvidt han har adgang til UiOs områder og om han har rett til å legge eksamen.

Hva gjelder Sivilombudsmannens anførsel om at saksomkostningsspørsmålet er av stor velferdsmessig betydning for søker siden han er ubemidlet, vil departementet imidlertid bemerke at dette gjennomgående vil gjelde alle rettshjelpssøkere. Rettshjelpsordningen er ment som et sosialt tiltak rettet mot de økonomisk sett svakeste. De som faller innenfor inntektsgrensene etter rettshjelpsloven § 8, jf rettshjelpsforskriften § 1–1, vil således stort sett være ubemidlet eller lite bemidlet. Departementet finner da ikke å kunne legge nevneverdig vekt på dette.

For innvilgelse av fri sakførsel taler videre sakens prinsipielle betydning selv om søkers livsstil, utfra domstolenes beskrivelse, synes å være såpass avvikende at den praktiske konsekvens av dommen synes liten.

Mot innvilgelse av rettshjelp i dette tilfellet taler for det første sakens art. Saksområdet faller ikke under de prioriterte rettsområdene i rettshjelpsloven. Til dette kommer det spesielle preg saken har ved at det er søkers meget særegne, selvvalgte livsførsel som er årsak til konflikten som ligger til grunn for søksmålet. A har således selv valgt å forsake grunnleggende krav til hygiene for bedre å kunne etterleve sitt livssyn. Når han så, på tross av dette, ønsker å være del av den tette omgang med andre personer som universitetslivet innebærer, må en del av ansvaret for de konflikter som har oppstått sies å hvile på søker selv. Etter departementets oppfatning svekker dette i betydelig grad rimeligheten av å yte fri rettshjelp.

I samme retning trekker As utsikter til å vinne frem i saken, som i utgangspunktet må vurderes slik saken fremsto før ankesaken kom opp for lagmannsretten, men etter at Oslo byretts dom hadde falt. I ankeomgangen vil det i denne vurderingen være et vesentlig moment hvorvidt søker vant frem i første instans. Denne tolkningen av rettshjelpsloven synes å være i tråd med praksis før rettshjelpsloven trådte i kraft, og rettshjelpsloven § 17 annet ledd er ment å være en kodifisering av denne praksis, jf. NOU 1976:38 s. 21 og Ot.prp. nr. 35 1979–80 s. 68. Hvor det, som her, er snakk om etterbevilling av rettshjelp, bør imidlertid prosedabilitetsvurderingen sammenholdes med dommen i ankeinstansen. Søkeren tapte saken både i byretten og i lagmannsretten.

Den omstendighet at lagmannsretten kom til et annet resultat i saksomkostningsspørsmålet, kan ikke tillegges avgjørende vekt. Ikke enhver endring i søkers favør i ankeinstansen kan medføre at prosedabilitetskravet ansees oppfylt. Slik vi ser det, er det kun endringer m.h.t. sakens realitet som bør kunne tilsi at dommen i ankeinstansen skal være avgjørende for om prosedabilitetskravet er oppfylt.

Hvor søker har tapt saken fullstendig i første instans, og dermed blitt pålagt å betale saksomkostninger etter hovedregelen i tvistemålsloven § 172 første ledd, vil det regelmessig være umulig for rettshjelpsmyndighetene å vurdere om saksomkostningsspørsmålet vil bli vurdert annerledes i ankeinstansen. Det fremstår således for departementet som helt uhensiktsmessig om rettshjelpsmyndighetene skulle vurdere om sa-

ken er så tvilsom at unntaksbestemmelsen i tvistemålsloven § 172 annet ledd burde vært anvendt eller vil bli anvendt i ankeinstansen. Det samme gjelder m.h.t. tvistemålsloven § 180 første ledd om saksomkostningene i ankeinstansen.

Foruten de særskilt nevnte vurderingsmomentene i rettshjelpsloven § 17 annet ledd, er det ved avgjørelsen lagt vekt på at søknaden gjelder rettshjelp for ankeinstansen. Rettshjelpsloven er ment som en minstegaranti for rettssikkerhet som skal motvirke at en part må unnlate å forfølge rettslige krav p.g.a. mangel på midler til å føre sak. Hvor det søkes om rettshjelp i ankeinstansen, får dette hensynet i alminnelighet mindre vekt, hvilket generelt gjør det mindre rimelig at det offentlige dekker bistand i ankeinstansen. Når søker i tillegg er ytet rettshjelp til behandlingen i første instans, ansees dette ytterligere å svekke rimeligheten av å yte rettshjelp i ankeinstansen. Det offentlige har således allerede bidratt til at han har fått sin sak prøvet.

Det er videre tatt hensyn til at det er søker som er den ankende part i saken for lagmannsretten. A ble dermed ikke trukket inn i ankesaken mot sin vilje, men valgte selv å innlede ankesak for domstolene. Hva gjelder de forhold på UiOs side som av lagmannsretten ble betegnet som klanderverdige og som årsak til at det i dette tilfellet kom til sak, bemerkes at disse forelå allerede før behandlingen i første instans. Etter departementets oppfatning kan dette argumentet således kun tillegges full vekt for så vidt det gjelder rettshjelpsspørsmålet for første instans.

Generelt vil departementet få bemerke at kriteriet for tilståelse av fri sakførsel etter rettshjelpsloven § 17 er at det må ansees rimelig at det offentlige yter fri rettshjelp. Det er således ikke rimeligheten av at søker går til søksmål eller at søker anker saken som skal vurderes.

Departementet er på denne bakgrunn kommet til at det ikke kan ansees rimelig at det offentlige yter fri rettshjelp i dette tilfellet.»

Etter departementets nye gjennomgang av saken har As advokat brakt saken på ny inn for behandling her.

77.

**Bankenes opplysningsplikt etter ligningsloven § 6–4 nr. 2 – hjemmelsspørsmål**

(Sak 1998–1335)

*A klaget over at Bærum ligningskontor under henvisning til ligningsloven § 6–4 nr. 2 i forbindelse med ligningen av ham selv for 1996 hadde krevet*

- 1) *at hans bankforbindelse fremla opplysninger om navnet på innehaver av en bankkonto som A hadde overført penger til fra egen konto, alle bevegelsene på denne tredjemannskontoen, og eventuelt hvem som disponerte den, og*
- 2) *at hans bankforbindelse sendte ligningskontoret kopi av underbilag for overførslar til og fra nevnte tredjemannskonto, og eventuelt gav opplysninger om til hvilken konto/til hvem det aktuelle beløp var overført.*

*Under ombudsmannens behandling av klagen kom Skattedirektoratet til at ligningsmyndighetenes henvendelser etter ligningsloven § 6–4 nr. 2 må være knyttet til en navngitt person, og den navngitte personen må være eier av kontoen det bes om innsyn i.*

*Ombudsmannen uttalte at ligningsloven § 6–4 nr. 2 ikke gav hjemmel for noen av de to forespørslene Bærum ligningskontor rettet til As bankforbindelse. Etter dette instruerte Skattedirektoratet, etter anmodning fra Finansdepartementet, ligningsetaten om at ombudsmannens forståelse av ligningsloven § 6–4 nr. 2 skulle legges til grunn ved etatens anvendelse av bestemmelsen.*

I forbindelse med ligningen av A for inntektsåret 1996 rettet Bærum ligningskontor to forespørslar til As bankforbindelse om en annen skattyter enn A. Den første var en forespørsel om alle bevegelsene for inntektsåret 1996 fra et kontonummer der eier ikke var navngitt. Det ble også bedt om navnet på eieren av vedkommende konto, eventuelt hvem som disponerte kontoen. I den andre forespørselen ble det bedt om å få tilsendt underbilag for overførsler til og fra kontoen, eventuelt å få opplyst hvilken konto/til hvem det aktuelle beløpet var overført.

Bankenes opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene er regulert i ligningsloven av 13. juni 1980 nr. 24 § 6–4 nr. 2. Bestemmelsen lyder:

«Banker, forsikringsselskaper, hypotek- og kredittforeninger, samvirkelag, spareforeninger, fonds- og aksjemeglere, advokater, finansinstitusjon (jfr. lov av 10. juni 1988 nr 40 om finansieringsvirksomhet § 1–3) og andre som har penger til forvaltning, eller som driver utlånsvirksomhet som næring, plikter etter krav fra ligningsmyndighetene å gi opplysning om midler som de har til forvaltning for navngitt person, bo, selskap eller innretning og om avkastning av midlene. De plikter også å gi opplysninger om innskudds- og gjeldskonti, deposita, formidling og andre mellomværender.»

I brev 23. september 1994 til Skattedirektoratet gav Finansdepartementet slik uttalelse om departementets forståelse av bankenes opplysningsplikt etter ligningsloven:

«Etter § 6–4 nr. 2 plikter banker etter krav fra ligningsmyndighetene å gi opplysninger om midler de har til forvaltning for navngitt person. De plikter også å gi opplysning om innskudds- og gjeldskonto, deposita, formidling og andre mellomværender. Bestemmelsen inneholder ingen begrensning med hensyn til hvilke sider ved det økonomiske mellomværendet mellom kunden og banken som det kan forlanges opplysninger om. Departementet antar at opplysningsplikten omfatter alt materiale som inngår i de ordinære saksdokumenter i låneforholdet, herunder byggedokumenter (f.eks. fakturaer) som har tjent som legitimasjon for utbetaling på byggelånet. Heller ikke her vil formålet med kontrollen inne-

bære noen begrensning, idet tredjemann (banken) ikke kan kreve at materialet må være av ligningsmessig interesse for selve låneforholdet. Det avgjørende er at opplysningene har tilknytning til mellomværendet mellom kunden og banken.

I forhold til ligningsloven § 6–15 har departementet i brev 15. juni 1990 til Stortingets ombudsmann for forvaltningen uttalt at selve formålet med kontrollen ikke kan ses i seg selv å innebære noen begrensning med hensyn til hvorvidt opplysninger om ikke navngitt skattyter kan kreves fremlagt etter denne bestemmelse. Ombudsmannen har ikke hatt bemerkninger til departementets syn. Som angitt ovenfor er Finansdepartementet kommet til at det samme må gjelde i forhold til opplysningsplikten etter § 6–4. Departementet vil således ikke fastholde at kontrolladgangen er begrenset av at oppgavene hovedsakelig skal tjene til kontroll av skattyterens egen ligning, slik det er uttalt i Utv. 1985 side 680.»

Etter Bærum ligningskontors henvendelse til As bankforbindelse rettet As advokat en forespørsel til Skattedirektoratet om rekkevidden av bankenes opplysningsplikt etter ligningsloven § 6–4 nr. 2. I sitt svar til advokaten antok Skattedirektoratet, på bakgrunn av Finansdepartementet uttalelse i brevet 23. september 1994 til Skattedirektoratet, at begge henvendelsene fra Bærum ligningskontor til As bank var hjemlet i ligningsloven § 6–4 nr. 2.

I klagen hit anførte As advokat at ligningsloven § 6–4 nr. 2 setter følgende rammer for bankenes opplysningsplikt vedrørende innskuddskonti:

- 1) Henvendelsen må være knyttet til en navngitt person.
- 2) Den navngitte person må være eier av kontoen.
- 3) Henvendelsen må gjelde ligningen av denne navngitte person.

I brev herfra ble saken tatt opp med Skattedirektoratet, som ble bedt om å kommentere følgende:

«I departementets uttalelse inntatt i Utv. 1985 s. 680 er det anført:

«--- Rammen for omfanget av de kontrollopplysninger som kan kreves, er gitt ved at oppgavene skal tjene til kontroll av skattyterens egen ligning, jfr. Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 86.»

Til ligningslovens kapittel 6 er det bl.a. knyttet følgende kommentar i Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 86:

«De opplysninger ligningsmyndighetene kan kreve fra tredjemann, skal tjene til kontroll av ligningen. Dette gir rammen for arten og omfanget av de opplysninger som kan kreves. De må ha betydning for kontrollen med at ligningen er riktig.»

På bakgrunn av det siterte fra lovens forarbeider og departementets brev 23. september 1994, synes det å foreligge motstrid mellom lovens forarbeider og departementets etterfølgende

uttalelse om lovens fortolkning. Hvordan vurderer direktoratet den rettskildemessige situasjon som her foreligger? Bør en etterfølgende uttalelse tillegges større vekt enn lovens forarbeider?

I departementets brev 23. september 1994 er det trukket en parallell til ligningsloven § 6–15. Det er vist til at ombudsmannen ikke har hatt bemerkninger til departementets syn på rekkevidden av § 6–15 slik dette har kommet til uttrykk i brev 15. juni 1990 til ombudsmannen. Såvel lovens ordlyd som kommentarene i Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 91–92 trekker imidlertid i retning av at kontrolladgangen etter § 6–15 går lenger enn opplysningsplikten etter § 6–4 nr. 2. I den av dpartementet refererte sak for ombudsmannen, uttalte ombudsmannen i sitt avsluttende brev 14. juni 1991 bl.a.:

«Ligningsloven §§6–2 til 6–13 gir detaljerte bestemmelser om hvilke typer opplysninger den enkelte uoppfordret eller etter pålegg *selv* plikter å gi om andres skattemessige forhold. Det sentrale spørsmål for ombudsmannen har vært hvorvidt ligningsmyndighetene kan innhente *andre* opplysninger ved en kontrollundersøkelse som foretas i medhold av lovens § 6–15 og herunder kreve fremlagt materiale inneholdende opplysninger om ikke navngitte klienter/debitorer.»

I hvilken utstrekning mener direktoratet på denne bakgrunn at ligningsloven § 6–4 nr. 2 er sammenlignbar med samme lovs § 6–15?

Fra departementets brev 23. september 1994 har Skattedirektoratet også trukket den konklusjon at ligningsmyndighetene har adgang til å anmode en bank om hvem som eier/disponerer en bestemt bankkonto. På hvilken måte følger det av departementets brev at ligningsmyndighetenes forespørsel etter ligningsloven § 6–4 nr. 2 ikke behøver å være knyttet til en «navngitt person»? Det bes om en redegjørelse for direktoratets forståelse av henvisningen i § 6–4 nr. 2 til «navngitt person».

I ligningsloven § 6–4 nr. 3 er det uttrykkelig fastsatt at Skattedirektoratet «kan kreve opplysning som nevnt i nr. 2 om ikke navngitt person». Det bes om en redegjørelse for forskjellene mellom ligningsmyndighetenes kontrolladgang etter § 6–4 nr. 2 og Skattedirektoratets kontrolladgang etter § 6–4 nr. 3.

Ifølge advokat --- må den navngitte person i henhold til ligningsloven § 6–4 nr. 2 være eier av den konto det bes om innsyn i. Direktoratet bes kommentere denne anførsel.»

Skattedirektoratet svarte:

«Etter Sivilombudsmannens oppfatning synes det å foreligge motstrid mellom Finansdepartementets uttalelse i brev av 24. september 1994, inntatt i Utv 1994 side 935, og de generelle kommentarene til ligningslovens kapittel 6 i forarbeidene, Ot. prp nr. 29 (1978–79). Det bes derfor om Skattedirektoratets vurdering av den rettskildemessige situasjon.

I det aktuelle avsnittet i forarbeidene heter det at:

«De opplysninger ligningsmyndighetene kan kreve fra tredjemann, skal tjene til kon-

troll av ligningen. Dette gir rammen for arten og omfanget av de opplysninger som kan kreves. De må ha betydning for kontrollen med at ligningen er riktig.»

Videre i samme avsnitt følger det at:

«Personlige forhold av ikke-økonomisk karakter vil det *derfor* (Skattedirektoratets understreking) ikke kunne kreves opplysninger om, medmindre de belyser eller underbygger påstander i selvangivelser m.v.»

Det er ikke uttrykkelig uttalt i forarbeidene at opplysningene skal være til bruk ved ligningen av den person man ber om opplysninger om, men mer generelt «til kontroll av ligningen». I dette ligger det etter direktoratets syn ikke noe mer enn at opplysningene skal være til bruk ved ligningsmyndighetenes arbeid med ligningsfastsettelsen, og at ligningsmyndighetene ikke kan kreve opplysninger om utenforliggende forhold. Dersom avsnittet leses i sammenheng – og i sin helhet – fremgår det etter direktoratets oppfatning klart at den ovenfor siterte setning presiserer hvilken skranke som ligger i uttrykket «kontroll av ligningen», jf. «derfor». Vi vil dessuten vise til Thomles «Skattelov for landet», utgave 13 note 6 til skatteloven § 64 annet ledd, der det uttales: «En banks opplysningsplikt gjelder kun forespørsler fra ligningsmyndigheter i anledning ligningen. Bestemmelsen kan ikke påberopes hvor det gjelder opplysninger i anledning innfordring av skatter.» «Ligningen» forstås her som arbeidet med ligningsfastsettelsen, i motsetning til skatteinnkrevingen. Vi tolker således ikke forarbeidene slik, og den tidligere bestemmelsen i skatteloven § 64 annet ledd ble heller ikke tolket dithen, at det oppstilles krav om at opplysningene skal være til bruk ved ligningen av den skattyter det bes om opplysninger om. Et slikt krav fremgår heller ikke av lovens ordlyd.

På bakgrunn av det ovennevnte finner direktoratet det ikke nødvendig å gå inn i de rettskildemessige spørsmål en eventuell motstrid ville medføre.

Direktoratet vil videre bemerke at vi er enig med Sivilombudsmannen i at lovens ordlyd og forarbeider trekker i retning av at kontrolladgangen etter ligningsloven § 6–15 går lenger enn opplysningsplikten etter ligningsloven § 6–4 nr. 2. Etter direktoratets oppfatning kan ligningsmyndighetene kreve opplysninger om ikke navngitte skattytere fra tredjemann etter ligningsloven § 6–15, mens det kan være mer tvilsomt om ligningsloven § 6–4 nr. 2 hjemler dette. Se nærmere om dette nedenfor.

Departementet uttaler i sitt brev av 23. september 1994 (Utv 1994 side 935) at «*selve formålet med kontrollen ikke kan ses i seg selv* (vår utheving) *å innebære noen begrensning.*» Den konklusjon departementet trekker er bare at kontrolladgangen ikke er begrenset av at oppgavene hovedsakelig skal tjene til kontroll av skattyterens egen ligning. Dette gjelder etter departementets syn både etter ligningsloven § 6–4 og 6–15. Ut fra vår ovennevnte fortolkning av de generelle uttalelsene i forarbeidene til ligningsloven kapittel 6, Ot.prp nr. 29 (1978–79) side 86 anses denne konklusjon juridisk forsvarlig og gir uttrykk for et syn vi fastholder. Etter direktoratets oppfatning har ligningsmyndighetene såle-

des hjemmel til å innhente opplysninger om konto til en navngitt person, selv om denne personen er en annen enn den skattyter ligningskontrollen gjelder.

Ligningsloven § 6–4 nr 2 *annet* punktum, som bl a regulerer adgangen til å kreve opplysninger vedrørende innskuddskonti, inneholder imidlertid – i motsetning til samme bestemmes første punktum – intet uttrykkelig vilkår om at det må dreie seg om navngitt skattyter. På bakgrunn av dette antok direktoratet, da saken forelå til førstegangsbehandling, at det var hjemmel for å kreve opplyst navnet til en innehaver av en bestemt bankkonto. Etter en fornyet vurdering har vi kommet til at dette ikke er riktig. Av tilsvarende tidligere bestemmelse i skatteloven § 64 annet ledd fremgikk det uttrykkelig av ordlyden at det måtte dreie seg om «navngitt skattyters innskudds- og gjeldskonti». Det er i forarbeidene til de ulike endringene av denne bestemmelsen ikke gitt uttrykk for at det var tilsiktet noen realitetsendringer. En slik fortolkning kan for så vidt også støttes av at ligningsloven 6–4 nr. 3 henviser til nr 2 generelt (og ikke bare nr 2 første punktum) når det gjelder adgangen til å innhente opplysninger om ikke navngitte personer mv. Direktoratet er således enig med advokat --- i at den navngitte person må være eier av den konto det bes om innsyn i.»

Etter at As advokat og Skattedirektoratet hadde kommet med ytterligere kommentarer, uttalte jeg i mitt avsluttende brev til Skattedirektoratet:

«Ligningsmyndighetenes adgang til å innhente opplysninger til kontroll av skattyters selvangivelse og ligningsoppgaver fra tredjemann er regulert i ligningsloven kap. 6.

Som det fremgår av Skattedirektoratets brev 18. desember 1998, som er gjengitt ovenfor, har Skattedirektoratet i forbindelse med min undersøkelse av saken endret oppfatning av hvordan ligningsloven § 6–4 nr. 2 skal tolkes for så vidt gjelder spørsmålet om ligningsmyndighetenes henvendelser etter ligningsloven § 6–4 nr. 2 må være knyttet til en navngitt person, og hvorvidt den navngitte person må være eier av kontoen det bes om innsyn i. Skattedirektoratet legger nå til grunn at ligningsloven § 6–4 nr. 2 stiller krav om at ligningsmyndighetenes henvendelser må være knyttet til en navngitt person, og den navngitte person må være eier av kontoen det bes om innsyn i.

Jeg deler Skattedirektoratets forståelse av ligningsloven § 6–4 nr. 2 på disse punkter.

Det spørsmål som gjenstår er etter dette om ligningsloven § 6–4 nr. 2 hjemler adgang for ligningsmyndighetene til, i forbindelse med ligningskontrollen av en navngitt skattyter (A), også å kreve opplysninger om en annen navngitt skattyter (B).

Så langt jeg kan se, innebærer Skattedirektoratets standpunkt under klagebehandlingen her at Skattedirektoratet forstår ligningsloven § 6–4 nr. 2 slik at dersom opplysningene som kreves er relevante for ligningsarbeidet, gir bestemmelsen lignings-

myndighetene en helt generell fullmakt til å pålegge bankene å gi opplysninger om navngitte skattytere, uavhengig av om kravet er fremsatt i forbindelse med ligning av denne skattyteren eller en annen skattyter.

Både hensynet til personvernet, hensynet til rettsikkerheten og hensynet til bankenes arbeidsbyrde tilsier etter mitt skjønn at spørsmålet om *hvem* bankene har opplysningsplikt om og spørsmålet om *hva* opplysningsplikten gjelder, er to ulike spørsmål av prinsipielt forskjellig karakter. Etter min vurdering følger det av legalitetsprinsippet at bankenes opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene med hensyn til *hvem* det skal gis opplysninger om, må ha klar hjemmel i lov. Også hensynet til bankenes lovbestemte taushetsplikt setter særlige krav til hjemmelen for *hvem* bankene har plikt til å gi ligningsmyndighetene opplysninger om.

Bankenes opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene er regulert i ligningsloven § 6–4 nr. 2. Bestemmelsen lyder:

«Banker, forsikringsselskaper, hypotek- og kredittforeninger, samvirkelag, spareforeninger, fonds- og aksjemeglere, advokater, finansinstitusjon (jfr. lov av 10. juni 1988 nr 40 om finansieringsvirksomhet § 1–3) og andre som har penger til forvaltning, eller som driver utlånsvirksomhet som næring, plikter etter krav fra ligningsmyndighetene å gi opplysning om midler som de har til forvaltning for navngitt person, bo, selskap eller innretning og om avkastning av midlene. De plikter også å gi opplysninger om innskudds- og gjeldskonti, deposita, formidling og andre mellomværender.»

Den naturlige språklige forståelse av ordlyden i ligningsloven § 6–4 nr. 2 gir isolert sett etter mitt skjønn få holdepunkter for hvor langt bankenes opplysningsplikt rekker i det enkelte tilfelle, dvs. ved konkrete forespørsler fra ligningsmyndighetene. På den annen side er det naturlig å forstå ordlyden slik at den trekker opp de generelle rammene for den personkrets som omfattes av bankenes opplysningsplikt. Dette er de navngitte skattytere som har slike kundeforhold til banken som er definert i bestemmelsen. Det vil si navngitte personer som ved lån, innskudd eller på annet grunnlag har et økonomisk mellomværende direkte med banken. Andre skattytere som banken kan ha ligningsrelevante opplysninger om, f.eks. som en følge av transaksjoner mellom bankens egne kunder og andre skattytere over bankens girosystem, faller således utenfor rammene for bankens opplysningsplikt. Opplysninger som banken sitter inne med om transaksjoner mellom bankens kunder faller også utenfor bankens opplysningsplikt etter ordlyden i bestemmelsen. Dette innebærer f.eks. at opplysninger om identiteten til en tredjemann som overfører eller innbetaler et beløp til kundens bankkonto faller utenfor opplysningsplikten, uavhengig av om overføreren/betaleren selv er

kunde i banken. Tilsvarende faller det utenfor opplysningsplikten å oppgi identiteten til tredjemann som bankkunden overfører penger til, uavhengig av om mottaker selv er kunde i banken.

Jeg kan på denne bakgrunn vanskelig se at ordlyden gir direkte støtte til Skattedirektoratets forståelse av ligningsloven § 6–4 nr. 2 fordi ordlyden slik Skattedirektoratet uttrykker det ikke stiller «krav om at opplysningene skal være til bruk ved ligningen av den skattyter det bes om opplysninger om».

Skattedirektoratet har anført at forarbeidene til ligningsloven § 6–4 nr. 2 ikke skal tolkes slik at det oppstilles et krav om at opplysningene skal være til bruk ved ligningen av den skattyter det bes om opplysninger om. Ifølge skattedirektoratet ble heller ikke den tidligere bestemmelsen i skatteloven § 64 annet ledd tolket på denne måten.

Dette gjør det nødvendig å gå nærmere inn på både forhistorien og forarbeidene til den gjeldende bestemmelse i ligningsloven § 6–4 nr. 2.

Bankene fikk opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene ved vedtakelsen av skattelovene av 1911 (hjemlet i skattelov for landet § 64, skattelov for byene § 56). Frem til lovendring 30. juni 1947 gjaldt opplysningsplikten kun innestående midler i banken og avkastningen av disse.

I Indst. O. VI-1909 s. 187 uttales bl.a.:

«De opplysninger som begjæres, maa være «fornødne for ligningen» og gjælde bestemte skattepliktige.»

Etter mitt skjønn fremgår det klart av sammenhengen denne uttalelsen fremstår i, at opplysningsplikten ved konkrete forespørsler fra ligningsmyndighetene bare gjaldt opplysninger til bruk for skattyterens egen ligning. Med uttalelsen «fornødne for ligningen» ville skattelovkomiteen presisere at de generelle rammer for opplysningsplikten ikke var begrenset til innskytere i banken som hadde selvangivelsesplikt. Dette fordi det ikke var generell selvangivelsesplikt da skatteloven av 1911 ble vedtatt.

Ved lovendring 30. juni 1947 fikk ligningsmyndighetene hjemmel til, etter fullmakt fra Riksskattestyret eller dets formann, å foreta *undersøkelse* i bankene vedrørende navngitt skattyters innskudds- og gjeldskonti, deposita og andre økonomiske mellomværender.

Denne utvidelsen av ligningsmyndighetenes kontrolladgang ble vedtatt samtidig med at de selvangivelsespliktige (med unntak bl. a. for banker og forsikringsselskaper) ble pålagt å oppgi navn og adresse på skyldnere og fordringshavere for beløp på kr. 1 000,- eller mer (byskatteloven § 49 tredje ledd, landskatteloven § 57 tredje ledd). I Ot.prp. nr. 74 1947 s. 12 kommenterer departementet forholdet mellom endringen av § 49 (57) og § 56 (§ 64) slik:

«Bestemmelsene må sammenholdes med tredje ledd i utkastet til § 65 (57) om plikt for en-

hver til å gi opplysning om størrelsen og avkastningen av tilgodehavende hos navngitt skattepliktig.»

Hvis departementet her hadde ment at denne utvidelsen av ligningsmyndighetenes kontrollkompetanse skulle omfatte mer enn undersøkelser for kontroll av skattyterens egen ligning, ville det etter min oppfatning vært naturlig at dette var blitt presisert og drøftet i forarbeidene. Det ble ikke gjort. Forarbeidene til lovendringen 30. juni 1947 viser derfor etter min oppfatning at kontrolladgangen kun gjaldt skattyters egen ligning.

Ved lovendring 8. desember 1950 ble så bankenes opplysningsplikt utvidet til å omfatte opplysninger som ligningsmyndighetene – etter lovendringen 30. juni 1947 – bare hadde hjemmel til å innhente ved egen undersøkelse i banken, det vil si opplysninger om navngitt skattyters innskudds- og gjeldskonti, deposita og andre økonomiske mellomværender.

Landskatteloven § 64 (byskatteloven § 56) løst etter lovendringen 8. desember 1950 slik:

«Bestyrelser av bankindretninger saavel som bankierer, sakførere og andre, der har penger under forvaltning for nogen, er forpligtet til paa forlangende at meddele ligningsmyndighetene oplysning om størrelsen og avkastningen av navngitt persons hos dem innestaaende midler.

Hos de i første ledd nevnte innretninger og personer samt hos personer som driver utlånsvirksomhet som næring eller virksomhet som fonds- eller aksjemegler, kan skatteinspektøren, i Oslo og Bergen ligningssjefen, foreta undersøkelse eller kreve opplysninger angående navngitt skattyters innskudds- og gjeldskonti, deposita og andre økonomiske mellomværender. Riksskattestyret eller dets formann eller den som har fullmakt fra ham kan kreve opplysninger av eller foreta undersøkelser hos de nevnte innretninger og personer også angående ikke navngitt skattyter. Den som undersøkelsen skjer hos, skal yte den bistand som er nødvendig for gjennomføring av kontrollen og plikter herunder å forevise de dokumenter, regnskapsbøker og registre som kan ha betydning for undersøkelsen.»

Forarbeidene til lovendringen 8. desember 1950 – Innstilling I fra Skattelovutvalget 1947, Ot.prp. nr. 91 (1949), Ot.prp. nr. 17 (1950) og Innst. O. XIV (1950) – inneholder ingen direkte drøftelser av hvilken personkrets bankene skal gi opplysninger om. Det uttales kun at opplysningsplikten skal gjelde navngitt persons innskudd, gjeldskonti, depositum og andre økonomiske mellomværender. Dette gir etter min mening en klar indikasjon på at bankenes opplysningsplikt etter endringen av skatteloven § 64 (§ 56) annet ledd fortsatt var begrenset til opplysninger til bruk ved skattyterens egen ligning, men rammen ble utvidet til de navngitte skattytere (bankkunder) som hadde økonomisk mellomværende av den art som er definert i skatteloven § 64 (§ 56) annet ledd etter lovendringen direkte med banken. Det er

ikke holdepunkter for at lovgiver mente å foreta noen realitetsendring på det punkt som er omtvistet i denne saken.

Det fremgår for øvrig av forarbeidene til lovendringen 8. desember 1950 at Skattelovutvalget ønsket å sikre at bankene ikke ble påført større arbeid som følge av den utvidete opplysningsplikten enn hva som var rimelig og stod i forhold til det som kunne oppnås. Dette var bakgrunnen for at det kun var skatteinspektøren, i Oslo og Bergen ligningssjefen, som kunne kreve opplysninger fra bankene etter § 64 (§ 56) annet ledd. Ønsket om å ta hensyn til bankenes arbeidsbyrde ved utvidelse av rammene for opplysningsplikten, taler også for at opplysningsplikten ved konkrete forespørsler var begrenset til opplysninger til bruk for skattyterens egen ligning.

Ved lovendring 6. juni 1975 ble skatteloven § 64 (§ 56) omredigert og presisert i overensstemmelse med forslag til utkast til lov om skatteligning frem satt av Ligningsforvaltningsutvalget av 1961.

Paragraf 56 i skattelov for byene lød etter dette slik:

«Banker, forsikringsselskaper, hypotek- og kredittforeninger, samvirkelag, spareforeninger, fonds- og aksjemeglere, advokater og andre som har penger til forvaltning for noen eller som driver utlånsvirksomhet som næring, plikter på forlangende å gi ligningsmyndighetene opplysninger om størrelsen og avkastningen av navngitt skattyters tilgodehavende.

Fylkesskattesjefen, i Oslo og Bergen ligningssjefen, kan foreta undersøkelser eller forlange opplysninger om navngitt skattyters midler som has til forvaltning og om avkastning av disse, om innskudds- og gjeldskonti, deposita og andre økonomiske mellomværende med navngitt skattyter. Riksskattestyret eller dets formann eller den som har fullmakt fra ham, kan kreve opplysninger eller foreta undersøkelser om ikke navngitte skattytere hos institusjoner som er nevnt i første ledd. Den som undersøkelsen skjer hos, skal yte den bistand som er nødvendig for gjennomføring av kontrollen og skal forevise de regnskapsbøker, registre og andre dokumenter som har betydning for undersøkelsen.»

Lovendringen 6. juni 1975 medførte ingen realitetsendring med hensyn til bankens opplysningsplikt.

Ved ikrafttredelsen av «felleskatteloven» 1. januar 1976 ble bestemmelsen gjengitt ovenfor videreført som skatteloven § 64.

I Thomles «Skattelov for byene» 13. utgave, note 5 til § 56 er det vist til en utredning av spørsmålet om bankers opplysningsplikt, inntatt i Utv. II s. 887 flg. Utredningen er skrevet i 1933. Den er utførlig og viser klart at i de første tiår etter vedtaket ble skattelovens bestemmelser om bankenes opplysningsplikt praktisert overensstemmende med intensjonene i Indst. O. VI- 1909. Det vil si at rammene for den personkrets bankene hadde opplys-

ningsplikt om var de navngitte personer som hadde midler innestående i banken. Ved konkrete forespørsler fra ligningsmyndighetene var opplysningsplikten begrenset til opplysninger til bruk ved skattyterens egen ligning.

Den 13. utgaven av Thomles kommentar til skattelovene, utgitt i 1972, kommenterer ikke ovennevnte utredning ut over å vise til den. Dette viser etter min mening at nærmere 40 år etter at ovennevnte utredning ble skrevet, var redaktørene av kommentarutgavene fortsatt enig i redegjørelsen i utredningen om hvem bankenes opplysningsplikt omfattet.

På denne bakgrunn kan jeg vanskelig se at uttalelsen i «Thomles» kommentar til skattelovene, 13. utgave, om at «(e)n banks opplysningsplikt gjelder bare forespørsler fra ligningsmyndigheter i anledning ligningen, og ikke kan «påberopes hvor det gjelder opplysninger i anledning innfordringen av skatter», gir støtte til Skattedirektoratets forståelse av ligningsloven § 6–4 nr. 2. Etter min mening fremgår det klart av sammenhengen i notene til landskatteloven § 64 og byskatteloven § 56 at sitatet ovenfor kun sier noe om *hva* bankene er forpliktet til å gi opplysninger om, og om skrankene for *denne* opplysningsplikten. Kommentartutgaven må altså forstås slik at opplysninger om innfordringen av skatter ble ansett som utenforliggende og ikke omfattet av opplysningsplikten i forbindelse med ligningsmyndighetenes kontroll av skattyters ligning. Uttalelsen er ikke relevant for spørsmålet om *hvem* bankene er forpliktet til å gi opplysninger om.

I forbindelse med lovendringen av skatteloven § 64 annet ledd 6. juni 1975, jf. ovenfor, uttalte finanskomiteens flertall i Innst. O nr. 48 (1974–75) s. 7 følgende om bestemmelsen i skatteloven § 64 annet ledd:

«Komiteens flertall, alle unntatt Gjems-Onstad, er blitt kjent med at det på visse hold hersker usikkerhet om hva som er det reelle innhold i § 64, annet ledd, og en viss frykt for at paragrafen gir myndighetene hjemmel for tiltak som kan gå privatlivet og rettsikkerheten for nær. *Flertallet* har inntrykk av at denne usikkerhet og frykt knytter seg til en manglende eller utilstrekkelig definisjon av enkelte uttrykk i paragrafen, såsom «forvaltning», «deposita» og «andre økonomiske mellomværende». *Flertallet* erkjenner ligningsmyndighetenes behov for å kunne innhente tilstrekkelige opplysninger i bankene som grunnlag for riktige ligningsansettelser og vil derfor slutte seg til proposisjonens forslag. For å oppnå en sikker og ensartet praksis og for å fjerne den usikkerhet som hersker, vil *flertallet* likevel be departementet sørge for at det blir gitt detaljert informasjon om hvordan paragrafen skal oppfattes, slik at det konkret fastslås hvilke mellomværende mellom kunder og banker ligningsmyndighetene skal ha anledning til å kontrollere.»

Denne uttalelsen viser etter min oppfatning klart at finanskomiteen oppfattet skatteloven § 64 annet

ledd som en begrenset hjemmel til å kreve opplysninger om nærmere presiserte økonomiske mellomværende direkte mellom banken og den enkelte bankkunde. Uttalelsen gir dermed også klare indiksjoner på at opplysninger som banken satt inne med om transaksjoner mellom bankens kunder f.eks. over bankens girosystem, falt utenfor bankenes opplysningsplikt etter skatteloven § 64 annet ledd. Dette innebærer, som jeg har vært inne på foran, at opplysninger om identiteten til tredjemenn som bankkunden overfører penger til, eller får overført penger fra, faller utenfor bankens opplysningsplikt, selv om overførselen skjer mellom to konti i samme bank.

Det ligger etter min oppfatning implisitt i dette at bankenes opplysningsplikt ved konkrete forespørslar fra ligningsmyndighetene var begrenset til opplysninger av betydning for skattyters egen ligning. Uten en slik begrensning av bankenes opplysningsplikt ville det være illusorisk å legge til grunn, slik som finanskomiteen her gjorde, at skatteloven § 64 kun hjemlet opplysningsplikten for nærmere bestemte økonomiske mellomværende direkte mellom kunden og banken.

Jeg er ikke kjent med om departementet senere har gitt slik informasjon som finanskomiteens flertall bad om i Innst. O. nr. 48 (1974–75).

På bakgrunn av min gjennomgang av forhistorien til ligningsloven § 6–4 nr. 2 kan jeg ikke se at den gir støtte for Skattedirektoratets forståelse av bestemmelsen i ligningsloven § 6–4 nr. 2 på dette punkt. Jeg viser særlig til at før ligningsloven av 1980 detaljregulerte skatteloven § 64 hva bankene var pliktige til å gi opplysninger om. Skatteloven hjemlet således ikke noen adgang for ligningsmyndighetene til å kreve opplysninger av bankene etter eget skjønn.

I mange relasjoner er spørsmålet om *hvem* opplysningsplikten omfatter minst like viktig som *hva* opplysningsplikten omfatter. Likevel er ikke forarbeidene like eksplisitt når det gjelder *hvem* bankene var pliktige til å gi opplysninger om ved ligningsmyndighetenes konkrete forespørslar. Forarbeidene til de tidligere bestemmelser om bankenes opplysningsplikt gir likevel etter min oppfatning klare holdepunkter for at opplysningsplikten var begrenset til opplysninger til bruk for kontroll av skattyters egen ligning, jf. min redegjørelse og drøftelse foran.

Det kan ikke være tvil om at det primære formål med den opplysningsplikt som tredjemenn har overfor ligningsmyndighetene, jf. nå ligningsloven §§ 6–2 til 6–13 er at ligningsmyndighetene skal kunne kontrollere om skattyteren har oppfylt sin egen opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene, jf. nå ligningsloven kap. 4. Etter mitt skjønn må det kreves klar hjemmel for å pålegge tredjemann en mer vidtgående opplysningsplikt.

Hvis det derfor tidligere hadde vært mening at bankenes opplysningsplikt skulle omfatte mer enn det som følger av det primære formålet – opplysnin-

ger av betydning for skattyterens egen ligning – ville det vært naturlig at dette var blitt presisert og drøftet i forarbeidene til de tidligere bestemmelser om bankenes opplysningsplikt. Når dette ikke ble gjort, viser det etter min oppfatning at lovgiver tok det som gitt at opplysningsplikten ved konkrete forespørslar fra ligningsmyndighetene var begrenset til opplysninger til bruk ved kontroll av skattyterens egen ligning.

Forarbeidene til lovendringen 30. juni 1947 (Ot.prp. nr. 74 1947 s.12) og finanskomiteens uttalelse i Innst. O. nr. 48 (1974–75) s. 7, som begge er referert og drøftet ovenfor, gir etter min oppfatning også tydelige holdepunkter for at det var lovgivers klare forutsetning at bankenes opplysningsplikt ved konkrete forespørslar var begrenset til opplysninger til bruk ved skattyterens egen ligning.

Redegjørelsen i Utv. II s. 887 flg. sammenholdt med departementets uttalelse i Utv. 1985 s. 680 viser også at bestemmelsene om bankenes opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene er blitt praktisert slik at opplysningsplikten var begrenset til å gjelde opplysninger til bruk for skattyterens egen ligning helt fra ikrafttredelsen av skatteloven 1911 til lenge etter vedtakelsen av ligningsloven.

Innledningsvis i *forarbeidene* til ligningsloven 13. juni 1980 nr. 24 kap. 6, Ot. prp. 29 (1978–79) s. 86, uttaler departementet:

«Ligningsmyndighetenes adgang til en effektiv kontroll av *skattyternes selvangivelser* (min utheving) og andre oppgaver om *egen ligning* (min utheving) har stor betydning for deres mulighet til å utføre en riktig ligning og for bekjempelsen av skatteunndragelser. Det er et viktig ledd i dette kontrollarbeid å innhente kontrolloppgaver og foreta kontrollundersøkelser av utbetalt lønn, mellomværender med forretningsforbindelser m.v.»

Etter min oppfatning er det naturlig å forstå denne uttalelsen slik at departementet oppfattet kontrolloppgavens formål til å være begrenset til kontroll av skattyterens egen ligning.

Videre redegjør departementet for utviklingen av de tidligere bestemmelser om ligningsmyndighetenes kontrolladgang og for Lovutvalgets behandling av kontrollspørsmålene. Departementet skriver bl.a.:

«Utvalget har ikke fremmet forslag om større eller prinsipielle endringer, men har foreslått enkelte endringer i bestående bestemmelser og tilføyelse av noen nye bestemmelser.»

Som det fremgår ovenfor, ble lovutvalgets forslag til omredigering og presisering av bestemmelsen om bankenes opplysningsplikt tatt inn i skatteloven § 64 ved lovendring 6. juni 1975.

Dernest viser departementet til St.meld. nr. 74 (1977–78) hvor bankenes opplysningsplikt etter skatteloven § 64 omtales slik på s. 38:



«Banker og andre som har penger til forvaltning for noen eller som driver utlånsvirksomhet som næring, har etter prg. 64 plikt til på forlangende å gi opplysninger om størrelsen og avkastningen av navngitt skattyters tilgodehavende, om deposita og andre økonomiske mellomværender. Etter prg. 64 annet ledd, kan det fra banker og andre institusjoner også kreves generelle kontrollopplysninger om ikke navngitte skattyters disposisjoner ---.

-----

Etter prg 64, annet ledd kan ligningsmyndighetene foreta kontrollundersøkelser hos banker og andre, som da plikter å forevise de regnskapsbøker, registre og andre dokumenter som har betydning for undersøkelsen.»

Departementet redegjør så for sitt syn på utformingen av reglene om ligningsmyndighetenes kontrolladgang:

«Departementet har i kapittel 6 søkt å forenkle og systematisere de gjeldende regler. Skulle kapittel 6 forenkles ytterligere, måtte kontrollreglene trolig gjøres mer generelle og gis form av fullmaktbestemmelser. Hvorvidt dette ville føre til merarbeid for dem som skal medvirke i kontrollen, ville bero på i hvilket omfang ligningsmyndighetene ville utnytte de utvidede kontrollmuligheter. **Departementet er blitt stående ved at man for tiden bør beholde det nåværende system der rammen for kontrolltiltak blir definert på de forskjellige felter hvor kontroll skal gjennomføres.**» (Min utheving.)

I likhet med forarbeidene til de tidligere bestemmelser om bankenes opplysningsplikt inneholder heller ikke Ot.prp. nr. 29 (1978–79) helt klare utsagn om at bankenes opplysningsplikt etter ligningsloven § 6–4 nr. 2 er begrenset til opplysninger som skal tjene til kontroll av skattyterens egen ligning.

Det fremgår likevel tydelig av departementets generelle redegjørelse i Ot.prp. nr. 29 (1978–79) til ligningsloven kap. 6 at kontrolloppgavens formål først og fremst gjaldt kontroll av skattyterens egen ligning. I den utstrekning formålet med kontrolloppgavene fra tredjemann – herunder bankene – skulle gå ut over kontroll av skattyterens egen ligning, måtte en forvente at dette kom klart og tydelig til uttrykk i forarbeidene. Det gjør det ikke.

På den annen side kommer det etter min oppfatning klart til uttrykk i forarbeidene at *bankenes opplysningsplikt* etter skatteloven skulle videreføres i ligningsloven uten realitetsendringer. Som det fremgår av redegjørelsen for forhistorien til ligningsloven § 6–4 nr. 2 ovenfor, er det min klare oppfatning at bankenes opplysningsplikt tidligere var begrenset til opplysninger til bruk for skattyterens egen ligning.

Etter min vurdering er det tydelig at departementet i Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 86 la til grunn at tredjemanns opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene var *detaljert* regulert i skatteloven. Departementets oppfatning synes her å være helt på linje

med finanskomiteens uttalelse i Innst. O. nr. 48 (1974–75) s. 7, jf. foran. Dette er således en klar indikasjon på at departementet oppfattet bestemmelsen i skatteloven § 64 annet ledd slik at bankenes opplysningsplikt fremgikk klart av bestemmelsens ordlyd. Rammen for opplysningsplikten var således de økonomiske mellomværende som falt inn under definisjonen i skatteloven § 64 annet ledd og som navngitte skattytere hadde direkte med banken. Det følger av dette at opplysninger som banken satt inne med vedrørende transaksjoner direkte mellom bankens kunder, f.eks. over bankens girosystem, derfor falt utenfor rammene for bankens opplysningsplikt etter skatteloven § 64 annet ledd.

Videre fremgår det av det ovenfor siterte avsnittet i Ot.prp. nr. 29 at departementet ønsket å videreføre systemet med særskilte og begrensede hjemler for ligningsmyndighetenes adgang til å kreve opplysninger fra tredjemann på de enkelte kontrollfelt i ligningsloven. Dette viser etter min vurdering at departementet da mente ligningsloven §§ 6–2 til 6–13 skulle forståes slik at den enkelte bestemmelse innenfor sitt felt gav rammene både for *hvem* tredjemanns opplysningsplikt omfattet og for *hva* den omfattet.

Det primære formålet med de særskilte bestemmelser i ligningsloven §§ 6–2 til 6–13 som pålegger tredjemanns opplysningsplikt – er å kunne kontrollere om skattyteren har oppfylt sin egen opplysningsplikt overfor ligningsmyndighetene, jf. ligningsloven kap. 4. En mer vidtgående opplysningsplikt for bankene forutsetter klare holdepunkter for at ligningsloven § 6–4 nr. 2 pålegger bankene å gi ligningsmyndighetene opplysninger ut over de som er nødvendig for arbeidet med skattyters egen ligning for så vidt gjelder kundeforhold til banken slik som definert i § 6–4 nr. 2.

I Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 86 gir departementet en nærmere redegjørelse for rekkevidden av ligningsmyndighetenes adgang til å kreve opplysninger av tredjemann:

«De opplysninger ligningsmyndighetene kan kreve fra tredjemann, skal tjene til kontroll av ligningen. Dette gir rammen for arten og omfanget av de opplysninger som kan kreves. De må ha betydning for kontrollen med at ligningen er riktig. Personlige forhold av ikke-økonomisk karakter vil det derfor ikke kunne kreves opplysninger om, medmindre de belyser eller underbygger påstander i selvangivelsen m.v.»

Når dette avsnittet i Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 86 leses i sammenheng med avsnittet rett ovenfor, om departementets syn på fullmaktsbestemmelser kontra detaljerte kontrollregler og også sees i sammenheng med det innledende avsnittet til ligningsloven kap. 6 sitert foran, synes det for meg klart at departementet her kun har ment å presisere de gjeldende skrankene for tredjemanns opplysningsplikt. Lest

i den sammenheng avsnittet hører hjemme gir det etter min oppfatning ikke holdepunkter for å tolke ligningsloven § 6–4 nr. 2 slik som Skattedirektoratet synes å hevde, nemlig at bestemmelsen gir bankene plikt til på forespørsel fra et ligningskontor å gi enhver opplysning om en navngitt skattyter som etter ligningsmyndighetenes vurdering synes nødvendig for ligningsarbeidet generelt.

Departementets uttalelse inntatt i Utv. 1985 s. 680 viser også at departementet i de første årene etter at ligningsloven var trådt i kraft tolket bestemmelsen i ligningsloven § 6–4 nr. 2 slik at opplysningsplikten var begrenset til opplysninger av betydning for skattyterens egen ligning. I denne uttalelsen anfører departementet bl.a.:

«--- Rammen for omfanget av de kontrollopplysninger som kan kreves, er gitt ved at oppgavene skal tjene til kontroll av skattyterens egen ligning, jfr. Ot.prp. nr. 29 (1978–79 s. 86.»

Jeg kan på denne bakgrunn ikke se at departementets uttalelse i Ot.prp. nr. 29 (1978–79) om at «(d)e opplysninger ligningsmyndighetene kan kreve fra tredjemann skal tjene til kontroll av ligningen», gir støtte til Skattedirektoratets forståelse av ligningsloven § 6–4 nr. 2. Jeg tilføyer at Skattedirektoratets syn om at opplysningsplikten gjelder helt generelt for ligningsmyndighetenes arbeid med ligningsfastsettelsen, og ikke er begrenset til den skattyter ligningskontrollen gjelder, åpner for en omfattende og generell kontroll som reiser rettssikkerhets spørsmål av personvernmessig karakter. Dette krever klar lovhjemmel. Slik lovhjemmel finnes ikke i dag, jf. det jeg har fremholdt tidligere om lovens ordlyd, forarbeider og forhistorie.

For ordens skyld tilføyer jeg at bestemmelsen i ligningsloven § 6–4 nr. 2 ble endret ved lovendring 21. desember 1990 nr. 65. Endringen gjelder innlevering av kontrolloppgaver fra kapitalmevlere og berører ikke *bankenes* opplysningsplikt.

Jeg nevner også her at før ligningslovens ikrafttredelse gav skatteloven § 64 annet ledd annet punktum ligningsmyndighetene hjemmel til å innhente kontrollopplysninger ved egen undersøkelse i banken. Bestemmelsen er videreført i ligningsloven § 6–15. Formålet med den kontrollkompetanse som ligningsmyndighetene nå har etter ligningsloven § 6–15, er i første rekke at ligningsmyndighetene skal kunne kontrollere at tredjemenn oppfyller sin opplysningsplikt etter bestemmelsene i ligningsloven §§ 6–2 til 6–13.

I en viss utstrekning hjemler ligningsloven § 6–15 også adgang for ligningsmyndighetene til å innhente andre opplysninger enn dem tredjemann har plikt til å gi etter §§ 6–2 til 6–13. Hvor langt ligningsmyndighetenes kontrollkompetanse rekker i medhold av ligningsloven § 6–15 er imidlertid usikkert. Det er heller ikke nødvendig for meg å ta stand-

punkt til dette spørsmålet i denne saken. Etter Borgarting lagmannsretts rettskraftige dom 27. november 1998 i saken vedrørende ligningsmyndighetenes adgang til å innhente opplysninger om flypassasjers bonuspoeng i flyselskapene Braathens ASA og SAS, synes det likevel klart at heller ikke ligningsloven § 6–15 ikke gir ligningsmyndighetene uinnskrenket hjemmel til å innhente opplysninger som etter ligningsmyndighetenes vurdering synes nødvendige for ligningen, slik Skattedirektoratet og Finansdepartementet synes å ha lagt til grunn.

Jeg kan etter dette ikke se at ligningsloven § 6–4 nr. 2 gav hjemmel for noen av de to forespørsler som ligningskontoret, under arbeidet med ligningen av A rettet til As bankforbindelse om nærmere bestemte bevegelser på en konto tilhørende en annen person enn A.

Jeg ber om å bli holdt orientert om hva Skattedirektoratet foretar seg på bakgrunn av mitt syn på hjemmelsspørsmålet.»

Etter dette instruerte Skattedirektoratet, etter anmodning fra Finansdepartementet, ligningsetaten om at ombudsmannens forståelse av ligningsloven § 6–4 nr. 2 skulle legges til grunn ved etatens anvendelse av bestemmelsen. I brev til ligningsetaten 12. november 1999 uttalte Skattedirektoratet bl.a.:

«Sivilombudsmannen konkluderer med at ligningsloven § 6–4 nr 2 pr i dag ikke hjemler en generell opplysningsplikt. Dette innebærer at en må se bort fra den del av Finansdepartementets brev av 23. september 1994, inntatt i Utv 1994 side 934, som omhandler ligningsloven § 6–4 nr 2. Videre må departementets brev av 9. desember 1985, inntatt i Utv 1985 side 680, på nytt legges til grunn. Av den sistnevnte uttalelse fremgår det at rammen for omfanget av de opplysninger som kan kreves, er gitt ved at oppgavene skal tjene til kontroll av skattyters egen ligning.»

78.

#### **Partsinnsyn og forholdet til ligningsforvaltningens taushetsplikt**

(Sak 1998–0589)

*A klaget over at Vågsøy likningskontor ikke hadde forelagt ham opplysninger som var innhentet om tredjemanns (medkontrahents) formuesforhold i forbindelse med behandlingen av As ligning for inntektsåret 1994. Ligningskontoret viste til at de innhentede opplysningene var taushetspliktbelagte og at det følgelig ikke var anledning til å viderefremme de aktuelle opplysningene til A.*

*Ombudsmannen uttalte at selv om de innhentede opplysningene gjaldt tredjemanns økonomiske forhold og således var taushetspliktbelagte overfor «uvedkommende», jf. ligningsloven § 3–13 nr. 1, kunne det ikke uten videre være grunnlag for å av-*

*skjære en skattyters (parts) rett til innsyn i dokumenter «som angår hans ligning», jf. § 3–4 nr. 1. I og med at opplysningene ble innhentet til bruk under behandlingen av As ligning, og ligningskontoret valgte å legge vekt på opplysningene, kunne skattyteren vanskelig anses som «uvedkommende» i denne sammenheng. Dette måtte i alle fall gjelde når ligningskontoret kunne overføre taushetsplikt til skattyter som i kraft av reglene om partsoffentlighet ble gjort kjent med taushetspliktbelagte opplysninger om en annen skattyters forhold, jf. § 3–13 nr. 4.*

A kjøpte i 1987 en båt med en del ekstrautstyr for kr. 320.000,-. Det var ikke betalt merverdiavgift da båten var anskaffet som driftsmiddel i næring. I henhold til kjøpekontrakt 17. februar 1994 solgte A båten til C for kr. 180.000,-. Vågsøy likningskontor varslet om at As ligning for inntektsåret 1994 ble vurdert endret når det gjaldt den oppgitte salgssummen for båten. Ligningsnemnda besluttet å fastsette salgssummen skjønnsmessig, jf. ligningsloven 13. juni 1980 nr. 24 § 8–2, noe som etter klage ble opprettholdt av overligningsnemnda.

Saken ble brakt inn for ombudsmannen, hvor det både ble framsatt innsigelser mot ligningskontorets saksbehandling og skjønn. Etter at saken var forelagt Vågsøy likningskontor, kunne ombudsmannen vanskelig se at det på rettslig grunnlag kunne rettes avgjørende innvendinger mot Vågsøy overligningsnemnds skjønsmessige fastsetting av båtens salgssum. Ombudsmannen fremsatte imidlertid enkelte kritiske merknader til sider av ligningskontorets saksbehandling.

I mitt avsluttende brev til Vågsøy likningskontor uttalte jeg:

B har fremholdt at A burde ha blitt informert om at ligningskontoret hadde innhentet opplysninger om at C, samme dag som båten ble overlevert, hadde foretatt et kontantuttak fra sin konto i Postsparebanken av et beløp som oversteg den avtalte salgssummen. Vågsøy likningskontor har i brev 31. august 1998 anført at kontantuttakets størrelse er opplysninger som er undergitt taushetsplikt, noe som medførte at ligningskontoret ikke hadde anledning til å videreformidle de aktuelle opplysningene. Ligningskontoret har i denne forbindelse vist til ligningsloven 13. juni 1980 nr. 24 § 3–13, jf. § 3–4 nr. 2 d og e.

Det følger av ligningsloven § 3–13 nr. 1 at personer som har eller har hatt tilknytning til ligningsforvaltningen, «skal hindre at uvedkommende får adgang eller kjennskap til det han i sitt arbeid har fått vite om noens formues- eller inntektsforhold eller andre økonomiske, bedriftsmessige eller personlige forhold». Taushetsplikten har til formål å verne skattytere og andre mot at opplysninger som blir gitt til ligningsmyndighetene om vedkommendes individuelle forhold, ikke blir kjent av uvedkommende.

Det fremgår av forarbeidene til ligningsloven (Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 73–74) at «[o]rdet «uvedkommende» begrenser taushetsplikten slik at den ikke blir til hinder for at ligningsmyndighetene bruker opplysningene til det de ble innhentet for».

Ligningsloven § 3–4 nr. 1 har regler om partsoffentlighet i ligningssaker. Det følger av bestemmelsen at «[s]kattyteren har rett til å bli gjort kjent med saksdokument som angår hans ligning».

Når det gjelder ligningskontorets henvisning til ligningsloven § 3–4 nr. 2 d og e, kan jeg ut fra de foreliggende opplysninger vanskelig se at disse bestemmelsene kommer til anvendelse i den foreliggende saken.

Det er på det rene at opplysningene om Cs kontantuttak 21. februar 1994 ble innhentet av Vågsøy likningskontor 14. juli og 7. august 1995 i forbindelse med behandlingen av As ligning for inntektsåret 1994. Opplysningene gjelder Cs økonomiske forhold, og er derfor taushetspliktbelagte overfor «uvedkommende», jf. § 3–13 nr. 1. Det kan imidlertid ikke uten videre være grunnlag for å avskjære en skattyters (parts) rett til innsyn i dokumenter «som angår hans ligning», jf. ligningsloven § 3–4 nr. 1, under henvisning til ligningsmyndighetenes taushetsplikt. Hensynet til taushetsplikten i ligningsloven § 3–13 nr. 1 er ikke nevnt blant unntakene/begrensningene i innsynsretten i § 3–4 nr. 2. Det fremgår heller ikke direkte av § 3–13 at taushetsplikten også gjelder i forhold til skattyters lovhjemlede rett til innsyn i saksdokument som angår hans ligning. I utgangspunktet kan skattyter ikke anses som «uvedkommende» i denne sammenheng. Dette ville også innebære en stikk motsatt løsning av den som følger av forvaltningsloven, jf. forvaltningsloven 10. februar 1967 § 13 b første ledd nr. 1 b. I og med at opplysningene ble innhentet til bruk under behandlingen av As ligning for inntektsåret 1994, og ligningskontoret valgte å legge vekt på opplysningene, kan jeg i utgangspunktet vanskelig se at A er «uvedkommende» i forhold til disse opplysningene, jf. § 3–13 nr. 1 og Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 73–74. Dette må i alle fall gjelde dersom taushetsplikt kan pålegges skattyteren (parten) etter § 3–13 nr. 4, slik tilfellet er etter forvaltningsloven, jf. forvaltningsloven § 13 b annet ledd. Dersom det ikke er hjemmel for slik overføring av taushetsplikten, vil det derimot være mer tvilsomt om retten til partsoffentlighet vil gå foran hensynet til den som har krav på at taushetsbelagte opplysninger ikke blir spredd til allmennheten.

I Ot.prp. nr. 29 (1978–79) heter det (s. 24) at «skattyterens krav på opplysninger etter § 3–4 (partsoffentlighet) normalt (vil) gå foran eventuell taushetsplikt til fordel for andre, men da med taushetsplikt for skattyteren selv etter § 3–13 nr. 4».

Ligningsloven § 3–13 nr. 4 ble imidlertid endret ved lov 10. april 1992 nr. 32. Dette medførte en snevrere adgang til overføring av taushetsplikt enn den som gjaldt tidligere, og som det nevnte sitatet i

Ot.prp. nr. 29 (1978–79) s. 24 bygde på. Dette kan ha betydning for vurderingen av omfanget av partsinnsynsretten i forhold til taushetsplikten. Bestemmelsen er for øvrig senere klargjort ved lovendring 19. mars 1999 nr. 11. Jeg skal gi en kort gjennomgang av lovendringene.

Ligningsloven § 3–13 nr. 4 lød slik før lovendringen 10. april 1992 nr. 32:

«Hvis opplysninger som nevnt i nr. 1 gis til noen som ikke selv har taushetsplikt etter tilsvarende lovbestemmelse, gjelder taushetsplikten tilsvarende for den som får opplysningene. Den som gir opplysningene skal samtidig gjøre oppmerksom på dette.»

Lovbestemmelsen innebar med andre ord at alle som ble gjort kjent med opplysninger som var underlagt taushetsplikt i medhold av ligningsloven § 3–13 nr. 1, selv ble pålagt å bevare taushet om de aktuelle opplysningene. Som nevnt ble det lagt til grunn i Ot.prp. nr. 29 (1978–79) at dette også gjaldt i forhold til partsinnsynsretten.

Paragraf 3–13 nr. 4 ble endret ved lov 10. april 1992 nr. 32. Endringen trådte i kraft straks. Bestemmelsen fikk følgende ordlyd:

«Hvis opplysninger gis med hjemmel i nr 2 eller nr 3 a til noen som ikke selv har taushetsplikt etter annen lov, gjelder taushetsplikten etter nr 1 tilsvarende for den som får opplysningene. Den som gir opplysningene skal samtidig gjøre oppmerksom på det. Opplysningene kan likevel brukes til det formål som begrunnet at de ble gitt.»

Dette var gjeldende ordlyd da Vågsøy likningskontor behandlet As ligning for inntektsåret 1994. Spørsmålet er således om § 3–13 nr. 4 slik den da lød, gav ligningskontoret hjemmel til å pålegge A/B taushetsplikt dersom de etter reglene om partsoffentlighet var blitt gjort kjent med taushetspliktbelagte opplysninger om en annen skattyters forhold.

Det aktuelle alternativet i § 3–13 nr. 2 må i den foreliggende saken være bokstav g, hvor det fremgår at taushetspliktbelagte opplysninger etter nr. 1 kan gis til «andre ifølge lovpåbud som fastsetter eller klart forutsetter at taushetsplikten ikke skal være til hinder for å gi opplysningene». Det avgjørende for om ligningskontoret kunne pålegge A/B taushetsplikt dersom de aktuelle opplysningene ble gjort kjent for dem, var etter dette om ligningsloven § 3–4 nr. 1 kunne sies klart å forutsette at taushetsplikt ikke skal være til hinder for at A/B gjøres kjent med opplysningene.

Reelle hensyn taler for at bestemmelsen måtte forstås slik. Jeg viser i denne forbindelse til at hensynet til kontradiksjon og sakens opplysning taler for at skattyteren blir gjort kjent med relevante opplysninger som blir vektlagt under behandlingen av vedkommendes ligning. Det er av vesentlig betyd-

ning for skattyterens rettssikkerhet at han får anledning til å imøtegå de aktuelle opplysningene. Det er heller ikke i forarbeidene til lovendringen holdpunkter for at formålet med endringen var å innskrenke partsinnsynsretten i forhold til det som gjaldt tidligere.

Ligningsloven § 3–13 nr. 4 fikk for øvrig nytt annet ledd ved lovendring 19. mars 1999 nr. 11. I paragrafens annet ledd heter det nå at «[f]ørste ledd gjelder tilsvarende for opplysninger som gis med hjemmel i § 3–4». I Ot.prp. nr. 32 (1998–99) s. 11, som er en del av forarbeidene til den siste lovendringen, heter det følgende:

«Det kan fremstå som noe usikkert om ligningsloven § 3–13 nr. 4 gir hjemmel for overføring av taushetsplikt i slike tilfeller. Denne bestemmelsen ble endret ved lov av 10. april 1992 nr. 32. Den opprinnelige regelen påla alle som mottok opplysninger fra ligningsmyndighetene taushetsplikt med hensyn til disse. Formålet med endringen i 1992 var å foreta visse innskrenkninger i denne generelle regelen. Endringen fikk imidlertid den virkning at bestemmelsen etter sin ordlyd ikke lenger omfatter overføring av taushetsplikt til en skattyter som i kraft av reglene om partsoffentlighet mottar taushetspliktbelagte opplysninger om annen skattyter. Dette var neppe tilsiktet.»

Departementet foreslo på denne bakgrunn at ligningsloven § 3–13 nr. 4 ble endret slik at rettstilstanden ble klargjort på dette punkt.

Samlet taler de ovennevnte forhold for at ligningskontoret etter § 3–13 nr. 4, jf. § 3–13 nr. 2 bokstav g, hadde hjemmel til å overføre taushetsplikten til A/B på det aktuelle tidspunktet.

Etter lovendringen 19. mars 1999 nr. 11, som trådte i kraft straks, er uansett dette spørsmålet avklart slik at det for fremtiden er på det rene at ligningskontoret kan overføre taushetsplikt til skattyter som i kraft av reglene om partsoffentlighet blir gjort kjent med taushetspliktbelagte opplysninger om en annen skattyters forhold.

Det neste spørsmålet blir således om ligningskontoret hadde plikt til uoppfordret å forelegge de aktuelle opplysningene for A/B til uttalelse.

Ligningsloven § 3–4 nr. 1 pålegger ikke skattemyndighetene av eget initiativ å forelegge saksdokumenter for skattyteren til uttalelse, og ligningsloven har for øvrig ingen bestemmelser som medfører en slik generell og ubetinget plikt. Det må således avgjøres etter en konkret vurdering i det enkelte tilfellet hvorvidt det følger av de ulovfestede prinsipper for god forvaltningsskikk at innhentede opplysninger blir forelagt skattyteren til uttalelse før vedtak blir truffet. Slik saken er forelagt meg, taler gode grunner for at ligningskontoret burde ha forelagt opplysningene om Cs kontantuttak 21. februar 1994 for A/B, i alle fall forut for overligningsnemndas vedtak i saken der det ble direkte henvist til disse

opplysningene. Hensynet til skattyters rettssikkerhet ville bli bedre ivaretatt ved en slik fremgangsmåte. A/B ville da ha fått anledning til å kommentere de aktuelle opplysningene, og ligningsmyndighetene ville hatt et bedre grunnlag for å ta stilling til de spørsmålene saken reiser. Jeg har etter dette funnet grunn til å rette innvendinger mot ligningsmyndighetenes behandling av saken på dette punkt.

Det er vanskelig for meg å kunne gjøre meg opp en selvstendig mening om verdien av båten. Heller ikke kan jeg se at opplysningene om kontantuttakets størrelse har hatt avgjørende betydning for overligningsnemndas vedtak 21. november 1997. Jeg har derfor ikke funnet grunnlag for å uttrykke tvil om gyldigheten av vedtaket.

Vågsøy likningskontor bes ta mine merknader til etterretning, og legge disse til grunn i sin behandling av fremtidige saker.»

79.

#### Ligningsverdi på fast eiendom – sjablonmessig fastsettelse

(Sak 1998–0716)

*En bedrift (A) klaget over at overligningsnemnda «sjablonmessig» hadde fastsatt formuesverdien av et tilbygg til 60 % av byggekostnadene. Kommunens takstutvalg var ikke benyttet, og det forelå heller ikke andre opplysninger som tilsa at det på annen måte var foretatt en konkret vurdering av eiendommens «antatte salgsværdi».*

*Ombudsmannen uttalte at det ved verdifastsettelsen av fast eiendom som utgangspunkt må foretas en konkret vurdering av omsetningsverdien. Unntak kan gjelde boligeiendommer hvor ligningsverdien kan settes lavere enn omsetningsverdien etter skatteloven § 37 litra a annet ledd. Selv om det ikke var noen plikt til å benytte kommunens takstutvalg, var det naturlig at utvalget ble benyttet når det oppstod uenighet om eiendommens verdi.*

A anførte at overligningsnemnda kun hadde foretatt en «sjablonmessig» fastsettelse av tilbyggets formuesverdi (60 % av byggekostnadene). Det ble gjort gjeldende at en slik formuesfastsettelse ikke var i samsvar med kravet om at fast eiendom skal verdsettes til eiendommens «antatte salgsværdi», jf. skatteloven 18. august 1911 nr. 8 § 37 a første ledd første punktum.

Overligningsnemnda ble i brev herfra bedt om å kommentere klagen. Det het i brevet bl.a.:

«Overligningsnemnda bes redegjøre nærmere for den praksis som har utviklet seg ved Nome likningskontor, og herunder gi en begrunnelse for valg av modell for hjelpeberegningen. Kan nemnda si noe om hva som er praksis andre steder?

Overligningsnemnda mener et avvik fra 60

%-regelen i «denne sak» vil innebære en forskjellsbehandling. Er det likevel foretatt en konkret vurdering av tilbyggets omsetningsverdi?

Det fremgår at klagerens forslag om å bruke kommunens takstutvalg for å få et bredere vurderingsgrunnlag over tilbyggets verdi ble avvist av Nome likningskontor. Det er ønskelig å få dette nærmere begrunnet. Hvor vanlig er det å benytte utvalget i saker som dette?»

Ligningskontoret viste i sitt svar til at enkelte eiendommer mangler markedsverdi da de ikke omsettes hyppig, men at dette ikke isolert sett sees på som et argument for å redusere verdien. I slike tilfeller vil det være behov for en hjelpeberegning, og ligningskontoret hadde som et utgangspunkt satt denne til 60 % av kostpris. Også andre ligningskontor i nærheten fulgte en slik praksis. Ligningskontoret la til grunn at avvik fra denne praksisen uten at det forelå grunn til det, kunne føre til forskjellsbehandling. Det ble likevel opplyst:

«--- hvis det fra skattyter fremkommer underbygd påstand om at antatt salgsværdi er lavere enn 60 % vil det være aktuelt å benytte en redusert verdi i forhold til utgangspunktet på 60 % av kostpris.»

Ligningskontoret viste til at klagerens innvendinger var vurdert av ligningskontoret, ligningsnemnda og overligningsnemnda, men at de ikke fant grunn til å gjøre unntak, da 60 % av kostprisen ble ansett å utgjøre tilbyggets omsetningsverdi.

Når det gjaldt bruk av kommunens takstutvalg, ble det opplyst at dette sjelden ble benyttet, da uenighet om fastsettelsen av ligningsverdi av fast eiendom som regel ble avklart på et tidligere stadium av saksgangen. Det ble vist til at overligningsnemndas medlemmer hadde alle dokumenter i saken, og at klagerens anmodning om å benytte takstutvalget først ble fremsatt etter at overligningsnemnda hadde fattet sitt vedtak.

Jeg uttalte i mitt avsluttende brev til ligningskontoret:

«Det heter i skatteloven § 37 a første ledd første punktum og annet ledd:

«Faste eiendommer med tilbehør, kreaturer, redskaper og andre løsøre, jakt- og fiskerettigheter, uthugstretigheter og lignende selvstendige rettigheter ansettes til den antatte salgsværdi.

-----

Ligningsverdien av boligeiendommer, herunder fritidseiendommer, kan settes lavere enn omsetningsverdien.»

Som det fremgår, skal ligningsverdien på fast eiendom tilsvare antatt salgsværdi eller omsetningsverdi. For å finne den enkelte eiendoms omsetnings-

verdi må det foretas en konkret vurdering hvor en rekke forhold tas i betraktning. Kun for fast eiendom som benyttes til bolig, er det delvis gjort unntak fra denne hovedregelen i skatteloven § 37 a) annet ledd. Ifølge Lignings-ABC for 1997 s. 160 verdsettes boligeiendommer i praksis til 20–30 % av kostprisen. Ved å sette en så lav prosentsats kan det forsvares å fastsette ligningsverdien etter en slik standardisert modell knyttet til kostpris. En tilsvarende sjablonmessig beregning kan imidlertid ikke uten videre legges til grunn ved verdsettelsen av annen fast eiendom som mål på den reelle omsetningsverdien. Loven forutsetter en konkret vurdering, og anvendelse av en generell beregningsmodell vil kunne føre til for høye verdier i enkelttilfeller. Dette vil ikke si at det vil være lovstridig å søke hjelp i tekniske beregningsmodeller i tilfeller der det er vanskelig å påvise noen naturlig omsetningsverdi. Slike modeller må imidlertid ikke benyttes slavisk, men kun som hjelpemidler eller elementer i en bredere vurdering.

Ligningskontoret har anført at 60 %-regelen må kunne benyttes som en «hjelpemodell». Det er noe uklart hva ligningskontoret her legger i begrepet «hjelpemodell», men jeg forstår det slik at det ikke blir tatt hensyn til spesielle forhold som gjør seg gjeldende ved den aktuelle eiendom. En slik praksis er ikke forenlig med lovens ordlyd. For ordens skyld nevner jeg at de beregningsmetoder som er nevnt i Greni, Syversen, Trosvik og Aarbakke, Skattelovkommentaren 1995 s. 44 (Kommuneforlaget 1995), er av en noe annen karakter enn den 60 %-regelen som er benyttet i saken her. I skattelovkommentaren nevnes «avkastningsverdi» og «substansverdi» som eksempler på hjelpeberegning. En vurdering av avkastningsverdien eller substansverdien forutsetter nettopp at ligningsmyndighetene foretar en konkret vurdering av eiendommen, og er således noe annet enn en standardisert beregning basert på 60 % av kostpris. Ligningskontorets henvisning til skattelovkommentaren er derfor ikke helt treffende.

Ligningskontoret har opplyst at det blir gjort unntak når skattyter fremsetter en underbygd påstand om at antatt salgsverdi er lavere enn det som fremkommer av 60 %-regelen, og at tilbyggets verdi i saken her ble vurdert til å være 60 % av kostprisen. Det er ut fra sakens dokumenter vanskelig å se hva ligningskontoret her bygger på. Klager fremsatte allerede på et tidlig tidspunkt innsigelser mot at ligningskontoret benyttet 60 %-regelen, da han mente dette ville medføre en for høy verdi. Kommunens takstutvalg ble ikke benyttet, og det er heller ikke vist til andre konkrete vurderinger av tilbyggets omsetningsverdi. Jeg må da legge til grunn at det ikke er foretatt en konkret vurdering av omsetningsverdien som tilfredsstillende lovens krav.

Jeg vil også tilføye at selv om ligningsloven ikke oppstiller noen plikt til å benytte kommunens takstutvalg, vil dette likevel være naturlig når det oppstår uenighet om en eiendoms verdi slik som i saken her.

Jeg peker i denne sammenheng på at det ikke er noen forutsetning at skattyteren først ber om at takstutvalget blir benyttet.

Som det fremgår, mener jeg at ligningsmyndighetene ikke har foretatt en slik konkret vurdering av eiendommens omsetningsverdi som skatteloven krever. Jeg må etter dette be overligningsnemnda behandle saken på nytt. I den fornyede vurderingen synes det riktig å vurdere skattyterens eiendom samlet, slik at nybygget ikke skilles ut som en egen enhet. I den grad nybygget påvirker verdien av den eldre bygningsmasse, må det tas hensyn til dette. Jeg ber om å bli holdt underrettet om utfallet av vurderingen.»

Ligningskontoret meddelte deretter at fylkestakstutvalget var gitt i oppdrag å gi forslag til verdsettelsen av tilbygget, og at saken deretter ville bli vurdert på nytt.

80.

**Fradrag for tap ved salg av bolig –  
realisasjonstidspunktet**

(Sak 1997–1700)

*A klaget over at at hun var blitt nektet fradrag for tap ved salg av bolig. Ombudsmannen tok opp med Finansdepartementet om det forelå en motsetning mellom en uttalelse i forarbeidene til skatteloven § 43 og Lignings-ABC, når det gjaldt forståelsen av realisasjonsbegrepet. Departementet sa seg enig i at det forelå en uklarhet, og uttalte at det vil være rimelig om ligningsmyndighetene for inntektsåret 1998 og tidligere benytter den tolkingen av begrepet som angitt i Lignings-ABC, når det er til gunst for skattyteren. Etter anmodning fra ombudsmannen ble As ligning endret, og hun ble innrømmet fradrag for tapet.*

A klaget over at overligningsnemnda hadde nektet henne fradrag for tap ved salg av bolig i 1994. Hun hadde eid boligen siden 1986. Hun flyttet ut 8. oktober 1993. Avtale om salg ble inngått 22. september 1994, med bestemmelse om at overtakelse og betaling skulle skje 14. oktober 1994. Avtalen ble gjennomført etter disse bestemmelsene. Overligningsnemnda anså eiendommen realisert i og med avtaleinngåelsen. Det innebar at A hadde brukt eiendommen som egen bolig «i minst 1 av de 2 siste år før realisasjonen», jf. skatteloven § 43 annet ledd bokstav d) (ny skattelov § 9–3 annet ledd bokstav b)), med den følge at en eventuell gevinst ikke ville ha vært skattepliktig. Fradragsrett for tap ved realisasjon etter skatteloven § 45 første ledd gis etter rettspraksis bare dersom gevinst ville ha vært skattepliktig (se ny skattelov § 9–4).

Jeg forela saken for Finansdepartementet og fremholdt:

«Under den administrative behandling av saken tok As advokat spørsmålet om forståelsen av realisasjonsbegrepet i skatteloven § 43 opp med Skattedirektoratet, som igjen forela spørsmålet for Finansdepartementet. Departementet avgav uttalelse i brev 19. juli 1996 (klagens vedlegg 10).

-----

Det syn departementet gir uttrykk for i dette brevet, kan synes å stå i motsetning til følgende uttalelse i Ot.prp. nr. 35 (1990–91) s. 304:

«Et formuesobjekt er realisert når skattyter har fått et ubetinget krav på vederlaget eller erstatningen. I salgstilfellene og andre salgslignende situasjoner har skattyter et ubetinget krav når han har oppfylt sine forpliktelser etter salgssavtalen. Som regel vil kravet være ubetinget når skattyter har overlevert gjenstanden, eller i tilfelle salg av fast eiendom, når skattyter har stilt eiendommen til rådighet for kjøper».

Det er ønskelig å få departementets kommentar til den tilsynelatende motsetningen mellom uttalelsene.

Det vises i denne sammenheng også til Lignings-ABC for 1995 og 1996, hvor det under omtalen av realisasjonsbegrepet synes å være lagt til grunn at overlevering av salgsgjenstanden i alminnelighet vil være det avgjørende tidspunkt. Fra Lignings-ABC for 1996 s. 661–62 siteres:

«Ved salg anses realisasjonen for gjennomført når eiendomsretten til det solgte formuesobjektet er gått over til kjøperen. Momenter ved vurderingen av tidspunktet for eiendomsrettens overgang er normalt når salgsgjenstanden er levert i henhold til avtalen. Ofte vil dette være sammenfallende med risikoovergangen. Det er uten betydning når salgssummen skal betales.

Ved salg av fast eiendom, vil avtalen ofte ha et formelt overtagelsestidspunkt. I perioden fra tidspunktet for inngåelse av avtalen til det avtalte overtagelsestidspunkt for eiendommen vil vanligvis selgeren ha rett til å bruke eiendommen uten å svare vederlag og/eller oppebære bruttoinntektene, men må svare alle utgifter vedrørende eiendommen. Vanligvis vil også selgeren ha risikoen for eiendommen frem til det avtalte overtagelsestidspunkt. Salgssummen gjøres ofte opp på dette tidspunkt eller renter ved utsatt betaling regnes fra dette tidspunkt. I slike tilfeller må eiendomsretten først anses for å gå over til kjøperen på det avtalte overtagelsestidspunkt, ikke på avtaletidspunktet.

-----

Ved salg av formuesobjekter hvor de vesentligste eierbeføydelsene ikke inkluderer fysisk rådighet, må man istedet legge vesentlig vekt på overgangen av risiko og juridisk rådighet gjelde for salg av aksjer, obligasjoner og opsjoner. Se f eks HRD inntatt i Utv 1995/915.»

Er departementet enig i det som det her gis uttrykk for?

Boliggevinstskattereglene må antas å henvende seg til private – forbrukere – i langt større grad enn

mange andre gevinstskatteregler. Ved salg av bolig vil avtale praktisk talt alltid bli inngått en viss tid før overtakelse og betaling, og det vil kunne komme som en overraskelse at tiden fra avtaleinngåelse til overtakelse ikke skal telle med. Selv om det vil kunne være tilfeller der det vil komme skattyter til gode at tidspunktet for avtaleinngåelsen legges til grunn, kan det hevdes at overtakelsen for folk flest vil oppfattes som det naturlige skjæringstidspunkt for beregning av brukstid.»

Departementet svarte bl.a.:

«Det vises til vedlagte kopi av brev av i dag til Skattedirektoratet, hvor departementet har gitt en uttalelse om realisasjonsbegrepet.

-----

Idet det innen skatteetaten har vært en del tvil om hvor langt overføringsakten må ha kommet før det foreligger realisasjon og Lignings-ABC har lagt vekt på eiendomsrettens overgang, er det grunnlag for en fleksibel håndtering av disse tilfellene i praksis. Departementet har derfor i brevet gitt uttrykk for at det er rimelig at ligningsmyndighetene i saker som gjelder 1998 og tidligere inntektsår, legger til grunn den tolkning av realisasjonsbegrepet som Lignings-ABC uttrykker når dette vil være til gunst for skattyter.»

På bakgrunn av departementets svar anmodet jeg om at As ligning ble tatt opp til endring. Ved nytt vedtak fikk A fradrag for tapet.

81.

#### **Frådragsrett for utgifter til utdanning når skattyteren får løn frå arbeidsgjevaren**

(Sak 1998–1886)

*Saka reiste spørsmål om frådragsrett for utgifter til utdanning når skattyteren får løn frå arbeidsgjevaren i samband med avslutninga av eit arbeidstilhøve.*

*Ombodsmannen meinte at dersom det var eit vilkår for å få løn at skattyteren tok ei utdanning, slik at det var ei direkte tilknytning mellom inntekta og utgiftene, har han frådragsrett etter hovudregelen om frådragsrett i skattelova § 44 første leden innleiinga.*

Ein skattytar vart overført til TNM (Televerkets nye muligheter) etter at han fekk vita at jobben hans som tekniskar i Televerket skulle rasjonaliserast vekk. Han tok difor imot tilbodet om framleis å få løn (og til dels direkte dekning av studieutgifter) medan han vart omskulert til å bli økonom ved NHHK i Bergen. Han klaga til ombodsmannen då han ikkje fekk frådrag for utgifter til utdanninga i 1995 og 1996, etter å ha fått frådrag i 1993 og 1994.

Etter å ha henta inn fråsegn frå Skattedirektoratet, skreiv eg i mitt avsluttande brev til Kvinnherad likningskontor:

«Oversyn over rettskjeldene

Hovudregelen for frådrag i inntekt er etter skattelova 19. august 1911 nr. 8 § 44 første leden innleiinga denne:

«Fra det antatte bruttobeløp av inntekten dras, foruten renter av skattyterens gjeld, alle utgifter som skjønnes å være pådratt til inntektens ervervelse, sikrelse og vedlikeholdelse.»

Det sentrale er med andre ord spørsmålet om ei utgift er pådrege for å skaffa, sikra eller vedlikehalda ei inntekt.

Likningsstyresmaktene har tidlegare operert med omgrepa grunnutdanning og vidareutdanning. Synspunktet har vore at ein ved å skaffa seg grunnutdanning berre indirekte sikrar eller skaffar seg ei inntekt. Når utgiftene pådrege til utdanninga ikkje direkte korresponderer med ei inntekt, kunne ein ikkje få frådrag for kostnadene. Vidareutdanning har derimot ei nærare tilknytning til ei inntekt, og utgifter pådrege til vidareutdanning kunne difor frådragast.

Lagmannsretten la i «Gruredommen» (Utv. 1998/1119) til grunn at det ikkje kunne sluttast noko frå skiljet mellom grunnutdanning og vidareutdanning. I staden avgjorde retten saka etter andre prinsipp. Blant anna la retten vekt på om det var eit ønskje frå arbeidsgjevaren at arbeidstakaren gjennomførte studiet, om arbeidstakaren hadde pliktidd etterpå, om det var stipend eller løn i studietida og om arbeidstilhøvet var eit vilkår for å få stipend. Etter ei avveging av momenta kom lagmannsretten fram til at arbeidstakaren hadde rett til å få frådrag for utgiftene. Det var på førehand semje mellom partane i saka om at frådragsretten berre gjekk opp til storleiken på stipendet arbeidstakaren hadde fått, og retten tok såleis ikkje stode til om det er mogleg å få frådrag for utgifter som er større enn mottekne ytingar.

Likningsstyresmaktene har i Lignings-ABC for 1998 på bakgrunn av «Gruredommen» laga ei liste over moment som er relevante for avgjerda om frådrag av utgiftene skal godtakast. Momenta vil vera relevansen for utdanninga i arbeidet hjå arbeidsgjevaren, kor lang utdanninga er, om utdanninga medfører tenesteplikt for arbeidstakaren etter avslutta utdanning og om utdanninga er eit naturleg tillegg til tidlegare gjennomført utdanning. Det er streka under at dei nemnde momenta ikkje er uttømmande.

Finansdepartementet har i Ot.prp. nr. 1 (1997–98) og Ot.prp. nr. 1 (1998–99) gått gjennom og vurdert reglane for skattefritak for stønader frå arbeidsgjevaren til utdanning, eller frådrag for utgifter når ein tek imot støtte frå arbeidsgjevaren. I vurderinga av relevansen av arbeidet for arbeidsgjevaren (Ot.prp. nr. 1 (1998–99) pkt. 13.3.2) går det fram at vilkåret om relevans vanskelegare kan oppfyllast når den tidlegare arbeidsgjevaren finansierer utdanning etter at arbeidstilhøvet er over. Departementet syner likevel til si eiga fråsegn frå 13. september 1993 der

det er lagt til grunn at nettometoden (at skattyteren vert skattlagt for eit overskot) også vil kunna nyttast for dekning av utgifter til vidareutdanning der arbeidsgjevaren i samband med avslutninga av eit tilsetjingstilhøve, yter ei godtgjersle til arbeidstakaren for at han skal kunna ta seg ei bestemt utdanning. Grunngevinga er at arbeidstakaren tek på seg ei plikt som skal oppfyllast etter at arbeidet for arbeidsgjevaren er over, og oppfyllinga av plikta medfører kostnader som arbeidsgjevaren dekkjer. Departementet skriv vidare at det er ein føresetnad for skattefritak (eller frådragsrett) at det er eit klart vilkår for å få vederlaget at ein tek utdanninga, at utdanningsplikta er tilstrekkeleg spesifisert og at godtgjersla er meint å dekkja meirutgifter. Der ytinga er gjeve som løn i oppseingstida, meiner departementet at nettometoden ikkje kan nyttast, sjølv om skattyteren brukar stønaden til utdanning.

Departementet syner vidare til ei fråsegn 30. mars 1998, der det står at dei same synspunkta kan nyttast der arbeidsgjevaren dekkjer utgifter til karriererådgeving/personlegdomsutvikling i samband med at eit arbeidstilhøve vert avslutta. Departementet konkluderer i proposisjonen med at skattefritak også bør gjelda fordel ved heilt eller delvis fri utdanning i samband med avslutninga av eit arbeidstilhøve, på vilkår av at arbeidstakaren tek ei bestemt utdanning som har tilstrekkeleg relevans for høvet til å få nytt arbeid.

Deretter drøftar departementet i pkt. 13.3.3 skattefritak i høve til lengda på utdanninga, og kjem til at ein ikkje bør få skattefri støtte frå arbeidsgjevaren til utdanning ut over 18 månader. Endeleg konkluderer departementet i pkt. 13.3.5 med at heil eller delvis løn under utdanning alltid er skattepliktig, men at utgiftene må vurderast i høve til frådragsreglane.

*Drøfting av relevante moment*

Spørsmålet er korleis dei momenta som er nemnde ovanfor skal vurderast i saka her.

I «Gruredommen» vart det lagt vekt på om arbeidstakaren tok utdanninga etter ønskje frå arbeidsgjevaren eller ikkje. Likningsstyresmaktene har lagt til grunn at relevansen for arbeidsgjevaren eller relevansen for høvet til å finna nytt arbeid, er moment av vekt.

Det er klart at det for så vidt ikkje var noko ønskje frå arbeidsgjevaren til A om at han tok ei bestemt utdanning for at dei kunne gjera nytte av kvalifikasjonane hans. Derimot har det vorte vanleg, i alle fall i bedrifter der staten har ein større eigardel, at arbeidsgjevaren ikkje seier opp dei tilsette det ikkje lenger er bruk for, utan at dei tilsette har høve til å få seg nytt arbeid. Såleis har arbeidsgjevaren ei interesse (rett nok indirekte) av at arbeidstakaren ikkje vert gåande arbeidsledig. Dette ligg bak ordningane for løn under utdanning på vilkår av at arbeidstakaren seier opp. Og A tok ei utdanning som det var sann-



synleg at han kunne få bruka hjå ein ny arbeidsgjevar.

At arbeidsgjevaren ikkje hadde som føremål å gjera nytte av utdanninga A tok, kan såleis vera eit moment for at A ikkje burde få frådrag for utgiftene. På andre sida er det klart at den innverknaden utdanninga ville ha på høvet til å finna nytt arbeid, er eit moment for at A burde få frådrag.

I «Gruredommen» og av likningsstyresmaktene er det vidare lagt vekt på om arbeidstakaren hadde plikttid etter fullført utdanning. I saka her hadde A i byrjinga plikttid, men dette vart etter kvart snudd, slik at A fekk støtte på vilkår av at han sa opp. Uansett kan ikkje dette momentet få særleg vekt når føremålet med stønaden i dette tilfellet var at arbeidstakarar det ikkje lenger er bruk for i ei bedrift, skulle stå betre rusta på arbeidsmarknaden.

Lagmannsretten og likningsstyresmaktene har også lagt vekt på stønadsforma. Det er på det reine at den delen av stønaden til A som vart utbetalt som løn, er skattepliktig. Men stønadsforma kan ikkje avskjera at A har frådragsrett for utgifter. Det kan i staden vera eit argument for frådragsrett dersom tilsvarende stønad utbetalt som stipend hadde vore skattefri.

I «Gruredommen» la lagmannsretten òg vekt på om arbeidstilhøvet var eit vilkår for å få stipendet. I saka her er det på det reine at A aldri hadde fått løn under utdanninga om han ikkje allereie hadde vore tilsett i Televerket/Telenor. Det taler for at han hadde frådragsrett.

Likningsstyresmaktene har lagt til grunn at lengda av utdanninga er eit relevant moment, og at støtte som vert gjeve ut over 18 månader ikkje bør vera skattefri. Dette er ein del av vurderinga til Finansdepartementet av korleis reglane bør vera, men det har òg kome til uttrykk i Lignings-ABC, som avspeglar likningsstyresmaktene sitt syn på rettstilstanden i dag. Eg kan ikkje sjå at denne rettsoppfatninga har kome til uttrykk i lova, forskrifter, eller i rettspraksis, men eg vil ikkje utelukka at lengda av utdanninga kan vera eit relevant moment. Kor stor vekt dette bør få er eit anna spørsmål. Brukt i saka her vil momentet tilseia at A, som fekk løn under utdanning i tre år, ikkje burde få frådrag for utgiftene dei siste atten månadene.

I Lignings-ABC for 1998 er spørsmålet om utdanninga er eit naturleg tillegg til tidlegare utdanning nemnt som eit moment. Det er klart at utdanninga A tok, ikkje hadde nokon samanheng med den tidlegare utdanninga hans. Samstundes hadde A ei utdanning som det ikkje lenger var bruk for i det som den gongen var det einaste telefonselskapet i landet. I saksframlegget for overlikningsnemnda for inntektsåret 1995 er det frå klagaren opplyst at hans kvalifikasjonar som automatteknikar på analogt utstyr vart overflødig då Televerket bytte til digitale sentraler. Det er ikkje kome fram opplysningar som trekkjer dette i tvil, eller som sannsynleggjer at A

kunne ha «bygd vidare» på den tidlegare utdanninga si for å stå vel utrusta til å få nytt arbeid. Såleis kan ikkje dette momentet få særleg vekt her.

Eit viktig reelt omsyn er om det var ei direkte tilknytning mellom inntekta og utgiftene. Skattedirektoratet har i brevet til likningskontoret lagt til grunn at opplysningar om dette «ikke har avgjørende betydning for ligningen». Det er ikkje grunngeve kvifor Skattedirektoratet meiner dette ikkje er eit moment av vekt. Eg ser det slik at dersom det er ei direkte tilknytning mellom ei inntekt og ei utgift, kjem tilfellet beint inn under hovudregelen i § 44 første ledd innleiinga, der det er frådragsrett for «alle utgifter som skjønnes å være pådratt til inntektens ervervelse». At utgiftene også er pådrege i samband med å tileigna seg kvalifikasjonar som er inntektsgjevande i framtida, kan ikkje spela noko større rolle, dersom utgiftene direkte sikrar ei inntekt. Stønaden til utdanning i saka her lyt likestillast med lærlingløn, og det er vel på det reine at lærlingar har rett til å få frådrag for utgifter pådrege i samband med stillinga.

Ut frå dei opplysningane som er lagde fram her, ser det ut som at det var eit vilkår for å få løn at A tok utdanninga. Han måtte dokumentera at han tok utdanninga med utskrift av karakterar eller tilsvarende, og risikerte å måtta betala tilbake løna om han ikkje fekk dei gradene han hadde sagt han skulle ta. Dette momentet, som likningsstyresmaktene altså ikkje har vurdert, må få vesentleg vekt.

#### *Konklusjon*

Etter dette har eg kome til at eg lyt be likningsstyresmaktene om å sjå på saka på ny, og vurderer om det var ein direkte samanheng mellom inntekta til A og utgiftene. Dersom likningsstyresmaktene kjem til at det er ein slik direkte samanheng, kan det sjå ut som om at A hadde rett til å få frådrag for utgiftene pådrege i samband med studiet. Lengda av studiane kan ikkje ha særleg vekt dersom det er ein direkte samanheng mellom inntekta og utgiftene.»

Likningskontoret gav deretter skattytaren frådrag for utgiftene, som kravd.

82.

#### **Særfradrag for sykdomsutgifter – behandling etter Minnesota-modellen**

(Sak 1997–1531)

*Spørsmål om behandling for alkoholisme etter Minnesota-modellen er «faglig forsvarlig», jf. forskrift om vilkår for særfradrag § 2.*

*Ombudsmannen mente at forsøksmessig behandling også kan være «faglig forsvarlig», at det ikke er noe absolutt vilkår at behandlingen blir ledet av helsepersonell, og at helsemyndighetene må ha et særskilt ansvar for å underbygge et standpunkt om at*

*behandlingsmåten ikke er «faglig forsvarlig» når institusjonen kan vise til gode behandlingsresultater.*

A klaget til ombudsmannen over helsemyndighetenes behandling av en sak om særfradrag for sykdomsutgifter etter at han hadde blitt behandlet for alkoholisme etter Minnesota-modellen ved en privat institusjon. Helsemyndighetene hadde konkludert med at det forelå tilsvarende behandlingstilbud innenfor det offentlige, og at den foretatte behandlingen ikke var «faglig forsvarlig». Saken ble avgrenset til spørsmålet om helsemyndighetenes tolking av begrepet «faglig forsvarlig», og klagen ble forelagt Statens Helsetilsyn.

Statens helsetilsyn gjorde rede for sine prosedyrer for vurderingen av om en behandling er faglig forsvarlig, og opplyste at det i første rekke er opp til den enkelte institusjonen å dokumentere at behandlingen er faglig forsvarlig. Eksperimentell eller utprøvende behandling ble ikke ansett som faglig forsvarlig. Det fantes ikke noen godkjenningsordning. Hver institusjon ble vurdert fra sak til sak. Helsetilsynet vurderte institusjonene ut fra saksdokumentene, og hentet inn uttalelser fra sakkyndige dersom Helsetilsynet ikke hadde den nødvendige kompetansen selv.

I denne konkrete saken anså ikke Helsetilsynet det for nødvendig å hente inn sakkyndig uttalelse. Det ble heller ikke hentet inn dokumentasjon ut over det som fulgte av saksdokumentene. Behandlingsmodellen hadde vært vurdert flere ganger tidligere i Helsetilsynet, og den ble ikke ansett som faglig forsvarlig ettersom behandlingen ikke ble gitt av helsepersonell. Dessuten var det ikke entydig dokumentert at metoden hadde positive behandlingsresultater.

I mitt avsluttende brev til Helsetilsynet uttalte jeg:

«Helsemyndighetene har, etter skatteloven 18. august 1911 nr. 8 § 77 nr. 4 og «forskrift om vilkår for særfradrag på grunn av store sykdomsutgifter ved behandling m.v. i institusjon eller hos privatpraktiserende helsepersonell utenfor offentlig norsk helse- og sosialvesen» 14. april 1988 § 2, myndighet til å avgjøre følgende:

- om behandling m.v. har skjedd utenfor offentlig helsevesen
- om det offentlige helsevesen har et tilsvarende tilbud
- om det oppsøkte tilbudet kan anses som faglig forsvarlig

Helsemyndighetenes avgjørelse må legges til grunn av ligningsmyndighetene i spørsmålet om særfradrag gis. Det er med andre ord helsemyndighetene som avgjør om vilkårene for å få særfradrag er oppfylt, selv om det er ligningsmyndighetene som i siste omgang avgjør om særfradrag skal gis.

Helsemyndighetene har i saken her funnet at det aktuelle behandlingsopplegget ikke er faglig forsvarlig. Etter forskriften om vilkår for særfradrag § 5 er vilkåret for å anse et tilbud som faglig forsvarlig at det bygger «på metoder som er anerkjent av norske helsemyndigheter».

Dette er en vurdering av medisinskfaglig art som jeg vanskelig kan etterprøve. Imidlertid kan jeg undersøke saksbehandlingen og Helsetilsynets generelle prinsipper for vurderingen.

Helsetilsynet har i den forbindelsen redegjort generelt for sine prosedyrer for vurderingen av hva som er «faglig forsvarlig», og også for hvordan denne saken ble opplyst.

Til de generelle prosedyrene vil jeg bemerke at jeg stiller meg tvilende til om det er riktig tolkning av «faglig forsvarlig»- og «anerkjent av norske helsemyndigheter»-kriteriene å anta at forsøksmessig behandling eller behandling av utprøvende art ikke er faglig forsvarlig fordi risikoen eller effekten av behandlingen er usikker. Både lidelsen det er tale om å kurere og behandlingsopplegget kan være av en slik karakter at forsøksmessig og utprøvende behandling nettopp vil være naturlig. Videre må det også være adgang til å anerkjenne behandlingen som faglig forsvarlig i ettertid dersom positive effekter kan dokumenteres. Men det kan også være grunn til å vurdere et forsøk som faglig forsvarlig selv om det ikke kan dokumenteres positive effekter i ettertid, for eksempel dersom forsøket bygger på anerkjente teorier som utprøves på en ny måte.

Jeg kan heller ikke se at det er grunnlag for å sette noe absolutt vilkår om at en behandling må ledes av helsepersonell for å være faglig forsvarlig. Dersom gode behandlingsresultater kan dokumenteres, kan det være grunn til å anerkjenne også annen behandling.

For øvrig er jeg enig med Helsetilsynet i at det iblant kan være på sin plass å hente inn sakkyndig uttalelse, men at dette ikke kan oppstilles som en hovedregel. Dersom Helsetilsynet selv sitter inne med den nødvendige kompetansen, kan det ikke være påkrevet å hente inn sakkyndig uttalelse. Det sentrale må være at saken blir opplyst så godt som mulig, jf. forvaltningsloven § 17.

Derimot er jeg ikke uten videre enig i at det må være opp til den enkelte institusjonen å dokumentere at behandlingen er faglig forsvarlig. Selv om det normalt vil være i institusjonens interesse at dens pasienter får særfradrag for utgiftene til behandling ved institusjonen, kan ikke helsemyndighetene alltid gå ut fra at institusjonen, som ikke er part i en sak om særfradrag, aktivt vil påvise at behandlingen er «faglig forsvarlig» i henhold til helsemyndighetenes kriterier. Det kan for eksempel tenkes at institusjonen mener resultatene taler for seg selv, og at det ikke skal benyttes ressurser på å overbevise helsemyndighetene om metodens vitenskapelige kvaliteter. Helsemyndighetene har i forhold til dem som sø-

ker om å få godkjent særfradrag et selvstendig ansvar for å etterprøve de metodene som benyttes. Når situasjonen er at behandlingsinstitusjonen mener å kunne vise til gode behandlingsresultater, må helsemyndighetene ha et særskilt ansvar for underbygge et standpunkt om at behandlingsmåten ikke er «faglig forsvarlig».

I denne saken har helsemyndighetene vist til at det ikke er hentet inn konkrete opplysninger om den relevante institusjonen, men at helsemyndighetene har hatt behandling etter Minnesotamodellen oppe til vurdering med jevne mellomrom. Det er også kommet til uttrykk i i Lignings-ABC for 1997 s. 899 at behandling etter Minnesotamodellen av Statens Helsetilsyn ikke er ansett faglig forsvarlig. Det kan synes som om dette standpunktet er påvirket av en for snever tolkning av «faglig forsvarlig»-kriteriet.

Etter dette vurderte Helsetilsynet saken på nytt, og kom til at det i ettertid var vanskelig å ta stilling til om behandlingen ved institusjonen, som i mellomtiden hadde fått ny eiere, hadde vært faglig forsvarlig. Helsetilsynet gikk derfor tilbake på standpunktet om at behandlingen ikke hadde vært faglig forsvarlig. Likevel opprettholdt Helsetilsynet standpunktet om at rett til særfradrag ikke forelå, med henvisning til at det offentlige helsevesenet hadde gitt et konkret tilbud om behandling av alkoholisme ved en Blå-Kors klinikk. Et annet av vilkårene for å få særfradrag ble således ikke ansett oppfylt. A klaget på ny over dette, og klagen ble forelagt Helsetilsynet. Denne delen av saken er ikke avsluttet ennå.

83.

#### **Ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpig svar**

(Sak 1998–2078)

*På bakgrunn av erfaringer fra tidligere klagesaker, tok ombudsmannen av eget tiltak opp med Skattedirektoratet ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpige svar. Direktoratet iverksatte etter dette en undersøkelse av ligningsforvaltningens rutiner på området. Undersøkelsen viste at det som hovedregel ble sendt foreløpig svar i klagesakene, men at praksis varierte noe. Skattedirektoratet innskjerpet på denne bakgrunn retningslinjene for bruk av foreløpig svar, som var nedfelt i direktoratets interne melding 5. april 1995. Retningslinjene samsvare i all hovedsak med forvaltningsloven § 11 a annet ledd.*

*Ombudsmannen påpekte at erfaringen fra behandlingen av klager fra publikum var at disse retningslinjene ikke alltid ble fulgt, heller ikke i klagesakene. På bakgrunn av innskjerpingen forutsatte ombudsmannen at direktoratet og ligningsforvaltningen bestrebet seg på å etterleve retningslinjene for bruk av foreløpig svar. Ombudsmannen pekte for*

*øvrig på at det kunne være grunn til å vurdere nærmere om retningslinjene for bruk av foreløpig svar i ligningsforvaltningen burde nedfelles i ligningsloven som en lovbestemt plikt for etaten.*

I forbindelse med behandlingen av klager på ligningsforvaltningen, var det kommet frem at saksbehandlingstiden kunne være beklagelig lang. Det var også fremkommet opplysninger som tydet på at ligningsforvaltningen hadde mangelfulle rutiner for utsendelse av foreløpig svar. Jeg fant på denne bakgrunn grunn til å ta ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpige svar opp med Skattedirektoratet på generelt grunnlag, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 5.

I brev til Skattedirektoratet skrev jeg:

«Det følger av forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 11 a annet ledd at «[d]ersom det må ventes at det vil ta uforholdsmessig lang tid før en henvendelse kan besvares, skal det forvaltningsorganet som mottok henvendelsen, snarest mulig gi et foreløpig svar». I de sakene som gjelder enkeltvedtak, skal det gis foreløpig svar dersom henvendelsen ikke kan besvares i løpet av en måned, jf. forvaltningsloven § 11 a tredje ledd. Forvaltningsloven gjelder ikke for ligningsforvaltningens saksbehandling, jf. ligningsloven av 13. juni 1980 nr. 24 § 1–2. Det er imidlertid meget som taler for at reglene som er oppstilt i forvaltningsloven § 11 a annet ledd også må anses å følge av ulovfestede prinsipper for god saksbehandling (god forvaltningsskikk), som i utgangspunktet også gjelder for ligningsforvaltningen. Mye kan tale for at det også vil være best overensstemmende med prinsippene for god forvaltningsskikk å følge § 11 a tredje ledd i praksis. Særlig vil det kunne være aktuelt i forbindelse med behandlingen av klager i ligningsforvaltningen.»

Skattedirektoratet ble på denne bakgrunn bedt om å redegjøre for om det kunne være grunn til å følge lignende regler ved behandling av klager over ligningen. Det ble også spurt om det var utarbeidet skriftlige retningslinjer/rundskriv på området, samt hvorvidt det var vurdert om det var grunn til å foreslå at det blir inntatt en bestemmelse i ligningsloven om ligningsforvaltningens plikt til å sende foreløpig svar.

Skattedirektoratet opplyste at det ville bli iverksatt en undersøkelse av ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpig svar. I den grad rutinene viste seg å være mangelfulle, ville direktoratet utarbeide skriftlige retningslinjer på området.

Skattedirektoratet kom deretter tilbake til saken og opplyste at det i intern melding 5. april 1995 var utarbeidet skriftlige retningslinjer for bruk av foreløpig svar i ligningsetaten, og at retningslinjene innholdsmessig bygger på forvaltningsloven § 11 a annet ledd. En kopi av de skriftlige retningslinjene var

vedlagt direktoratets svarbrev hit. Når det gjaldt resultatet av den gjennomførte undersøkelsen av ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpig svar, het det:

«Vi har nå avsluttet vår undersøkelse av ligningsforvaltningens rutiner for utsendelse av foreløpig svar. Når det gjelder klagebehandling oppgir de fleste at det sendes ut en bekreftelse på at klagen er mottatt, med angivelse av når klagen kan forventes å bli behandlet. For andre skriftlige henvendelser er bruken av foreløpig svar mer begrenset. Dette begrunnes stort sett med at slike saker behandles fortløpende og at behandlingstiden som hovedregel ikke vil være særlig lang. Undersøkelsen tyder imidlertid på at praksis varierer. Direktoratet har derfor i dag sendt brev til landets fylkesskattekontor hvor vi har bedt om at retningslinjene vedrørende ligningsetatens bruk av foreløpig svar blir fulgt, jf vedlagte kopi av brevet.»

Det ble for øvrig opplyst at verken Finansdepartementet eller Skattedirektoratet hadde vurdert eller hadde planer om å foreslå endringer i ligningsloven på dette punktet.

I mitt avsluttende brev til Skattedirektoratet uttalte jeg:

«Jeg har merket meg at Skattedirektoratet i intern melding 5. april 1995 har utarbeidet skriftlige retningslinjer for bruk av foreløpig svar i ligningsforvaltningen, og at retningslinjene i all hovedsak samsvarer med forvaltningsloven § 11 a annet ledd. Jeg har også merket meg at det i klagesaker ifølge retningslinjene skal gis foreløpig svar innen fire uker hvor det bekreftes at klagen er mottatt og med angivelse av forventet saksbehandlingstid.

Inntrykket fra de sakene som jeg har behandlet om sen behandling i ligningsforvaltningen er at disse rutinene ikke alltid følges, heller ikke i klagesakene. Mitt erfaringsmateriale gjelder særlig de lokale ligningskontorene. Jeg har merket meg at direktoratet i brev 12. november 1999 til alle fylkesskattekontorene, Oslo likningskontor, Oljeskattekontoret, Sentralskattekontoret for storbedrifter og Sentralskattekontoret for utenlandssaker har minnet om retningslinjene for bruk av foreløpig svar og bedt om at disse blir fulgt. Som fremholdt av Skattedirektoratet i innledningen til den interne meldingen 5. april 1995, vil en god rutine for utsendelse av foreløpig svar kunne medføre «positive administrative konsekvenser for etaten, bl.a. en reduksjon av antall purringer og raskere saksbehandling i de tilfelle en finner det mer hensiktsmessig å realitetsbehandle saker enn å gi foreløpig svar», i tillegg til at skattyter informeres om at henvendelsen er mottatt og når svar kan forventes. Jeg slutter meg til direktoratets vurderinger på dette punktet, og forutsetter at Skattedirektoratet og ligningsforvaltningen for øvrig bestreber seg på å etterleve de retningslinjene som er gitt i direktoratets

interne melding 5. april 1995 om bruk av foreløpig svar. Det fremgår for øvrig ikke av direktoratets brev 12. november 1999 at fylkesskattekontorene skal sørge for å informere de lokale ligningskontorene om etatens retningslinjer for bruk av foreløpig svar. Jeg forutsetter at dette blir gjort.

Det kan for øvrig stilles spørsmål ved om det ikke hadde vært en fordel om retningslinjene for bruk av foreløpig svar i ligningsetaten i stedet hadde blitt regulert i ligningsloven som en lovbestemt plikt for etaten. Dette er tilfelle for forvaltningen for øvrig, jf. forvaltningsloven § 11 a. Det ville vært mer forpliktende for etaten enn bruk av retningslinjer gitt i en intern melding fra Skattedirektoratet. Det ville også gitt publikum langt bedre informasjon om ligningsetatens plikt til å sende foreløpig svar enn tilfellet er i dag. Selv om dette i siste omgang er et lovgivningspolitisk spørsmål, finner jeg grunn til å peke på at dette er et forhold som det kan være grunn til å vurdere nærmere.»

84.

#### **Dekning av sakskostnader i skattesak – fordeling på ulike inntektsår**

(Sak 1998–0089)

*Ligningen for sameierne av en utleieeiendom ble for inntektsårene 1992 og 1993 endret av overligningsnemnda, mens ligningen for 1994 og 1995 ble endret av ligningsnemnda. Sameierne krevde dekning av saksomkostninger med kr. 16.005,- for utgifter i forbindelse med klagen over ligningen for inntektsårene 1992–1995, jf. ligningsloven § 9–11 nr. 1. Sør-Trøndelag fylkesskattenemnd tilstod sameiet en omkostningsdekning med kr. 6.000,-.*

*Ombudsmannen påpekte at hvor stor del av de påløpte saksomkostningene som skulle fordeles på de enkelte inntektsår, ville avhenge av en konkret vurdering av den utarbeidede klagen og hvilket inntektsår det nedlagte arbeidet refererte seg til. Videre fant ombudsmannen det tvilsomt at omkostninger som uansett ville påløpt i forbindelse med utarbeidelse av klagen for inntektsårene 1992 og 1993, skulle reduseres fordi klagen også omfattet inntektsårene 1994 og 1995. Ombudsmannen fant derfor at det knyttet seg «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken». Fylkesskattenemnda omgjorde etter dette sitt vedtak og tilkjente sameiet dekning av saksomkostninger med totalt kr. 12.000,-.*

Ved ordinær ligning for inntektsårene 1992 og 1993 ble det ikke beregnet personinntekt for sameierne for utleie av eiendommen X i Trondheim kommune. Trondheim likningskontor varslet sameierne om at det ble vurdert å endre ligningen for 1992 og 1993 slik at det ble beregnet personinntekt. Ligningsnemnda vedtok å endre ligningen i overensstemmelse med det utsendte varselet. Avgjørelsen

ble påklaget av et revisorfirma (A) på vegne av sameiet. Klagen omfattet ligningen for inntektsårene 1992, 1993, 1994 og 1995, da det også for de to sistnevnte inntektsårene var beregnet personinntekt for sameierne. Overligningsnemnda vedtok 11. mars 1997 å ta klagen til følge for inntektsårene 1992 og 1993, mens ligningsnemnda endret ligningen for 1994 og 1995 i vedtak utsendt 20. mai 1997.

Det ble fremsatt krav om dekning av saksomkostninger med kr 16 005,- under henvisning til ligningsloven § 9–11, noe som ble avslått av overligningsnemnda. Vedtaket ble påklaget til Sør-Trøndelag fylkesskattenemnd, som tilstod sameiet en omkostningsdekning med kr. 6.000,-.

A brakte på vegne av sameiet saken inn for ombudsmannen. I klagen ble det fremholdt at «[d]et virker for oss lite rimelig at fylkesskattenemnda da skal inn å overprøve hvor stor kostnaden i en slik sak etter deres syn burde være. Det må være korrekt å ta utgangspunkt i de faktiske forhold og at skatteyder får tilkjent dekning av sine kostnader ut fra det han faktisk har betalt».

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og Sør-Trøndelag fylkesskattenemnd ble bedt om å gi en redegjørelse for sin vurdering av saksomkostningsspørsmålet. Fylkesskattenemndas svar ble sendt A til orientering og for eventuelle merknader.

I mitt avsluttende brev til Sør-Trøndelag fylkesskattenemnd uttalte jeg:

«Ligningsloven av 13. juni 1980 nr. 24 § 9–11 nr. 1 lyder slik:

«Når overligningsnemnda, fylkesskattenemnda eller Riksskattenemnda endrer en ligningsavgjørelse til gunst for skattyteren, skal den tilkjenne skattyteren hel eller delvis dekning av statskassen for vesentlige saksomkostnader når kostnadene var pådratt med god grunn og det vil være urimelig om skattyteren måtte dekke dem selv.»

Det fremgår av bestemmelsens ordlyd at skatteyder har krav på hel eller delvis dekning av saksomkostninger dersom de vilkår som følger av bestemmelsen er oppfylt.

Utgangspunktet er at ligningsmyndighetene skal legge til grunn den omkostningsoppgaven skatteyder eller hans fullmektig fremlegger. Det kan så bli et spørsmål om å foreta en skjønnsmessig reduksjon dersom ligningsmyndighetene anser kostnadsbeløpet urimelig høyt i forhold til det arbeid som er medgått eller vurderes å ha vært nødvendig. Dersom ligningsmyndighetene ikke finner at omkostningsoppgaven gir et betryggende faktisk grunnlag for å fastslå hvilke kostnader som reelt sett er pådratt i forbindelse med arbeidet for overligningsnemnda, vil de imidlertid – som enhver annen forvaltningsmyndighet – være henvist til å foreta en selvstendig bevisvurdering.

I det foreliggende tilfellet har fylkesskattenemnda lagt til grunn at lovens vilkår er oppfylt slik at saksomkostninger skal tilkjennes, men nemnda har redusert det tilkjente beløpet i forhold til hva som var krevd dekket. Klagen 16. januar 1997 fra A omhandlet inntektsårene 1992, 1993, 1994 og 1995. På bakgrunn av at ligningsloven § 9–11 ikke hjemler dekning av de påløpte saksomkostningene for inntektsårene 1994 og 1995, noe som for øvrig ikke er omtvistet i saken, har Sør-Trøndelag fylkesskattenemnd redusert saksomkostningskravet med den del av omkostningene som refererer seg til inntektsårene 1994 og 1995. Fylkesskattenemnda har videre foretatt en reduksjon av beløpet ut fra en vurdering av at saksomkostningskravet virket urimelig høyt. A har på sin side fremholdt at grunnlaget for utarbeidelsen av klagen var inntektsårene 1992 og 1993, og at den største delen av saksomkostnadene refererer seg til denne perioden.

I Sør-Trøndelag fylkesskattenemnds vedtak 11. desember 1997 heter det:

«Etter § 5 i retningslinjene kan saksomkostnader dekkes helt eller delvis. Ved vurdering av om kostnadene var pådratt med god grunn, ble det bemerkt at de virket urimelig høye sett i forhold til sakens omfang. I tillegg gjelder kostnadene klage til ligningsnemnda for årene 1994 og 1995. Det er også tidligere i vedtaket blitt bemerkt at det ikke er hjemmel for å dekke kostnader pådratt ved ligningsnemndas behandling. Selv om det gjaldt samme område som ble behandlet av overligningsnemnda for årene 1992 og 1993, gir det ikke grunnlag for å få dekket den delen som gjaldt ligningsnemndas behandling for årene 1994 og 1995. Kostnadene fordeles forholds- messig mellom de aktuelle årene.

Ut fra at kostnadene fordeles forholdsmessig, samt at de virket urimelig høye sett i forhold til sakens omfang, kommer fylkesskattenemnda frem til at saksomkostnadene dekkes delvis.

Sameiet tilkjennes kr 6.000 av saksomkostnadene.»

Fylkesskattenemnda redegjorde nærmere for sin vurdering i brev innkommet her 28. september 1998. Fra brevet siteres:

«Klagen til overligningsnemnda, dok 1, omfatter alle fire årene fra -92 til -95, og saken er fremstilt som om det meste av det som klagen omhandler også gjelder alle årene, med unntak av noen få konkrete opplysninger som gjelder det enkelte år. På denne bakgrunn kan fylkesskattenemnda, etter å ha foretatt en ny vurdering, ikke se at det foreligger opplysninger som skulle tilsi at kostnadene ikke skal fordeles på de fire årene. I tillegg står nemnda fast ved at saksomkostnadene er for høye i forhold til sakens omfang.»

Ut fra de foreliggende opplysningene, kan jeg vanskelig se at jeg på rettslig grunnlag kan reise innvendinger mot at fylkesskattenemnda har redusert saksomkostningskravet på grunn av at kravet virket for høyt sakens omfang tatt i betraktning.

Jeg forstår videre fylkesskattenemndas redegjørelse slik at nemnda har lagt til grunn at saksomkostningene for hvert av de fire inntektsårene som er omhandlet i klagen 16. januar 1997 beløper seg til 25 % av det totale kravet. Slik saken er forelagt meg, kan jeg vanskelig gi min uforbeholdne tilslutning til dette synspunktet.

Hvor stor del av de påløpte saksomkostningene som skal fordeles på det enkelte inntektsår, vil avhenge av en konkret vurdering av klagen 16. januar 1997 og hvilket inntektsår det nedlagte arbeidet refererer seg til.

Det fremgår av klagen at A ved utarbeidelsen av brevet tok utgangspunkt i inntektsåret 1992, og hoveddelen av argumentasjonen er knyttet til dette inntektsåret. Et av vilkårene for beregning av personinntekt av selskapets inntekt for eierne av sameiet, er at sameierne oppfylte aktivitetskravet i skatteloven av 18. august 1911 nr. 8 § 57. Overligningsnemnda måtte med andre ord foreta en vurdering av sameiernes aktivitet i driften av X i 1992 og 1993, og ligningsnemnda måtte foreta den samme vurderingen for de to påfølgende årene.

Det fremgår av sakens dokumenter at sameiet overtok eiendommen X i 1985. Fra 1. desember 1987 til 1. desember 1992 var eiendommen leid ut til Trondheim kommune. Etter at leieforholdet med kommunen var avsluttet, ble det arbeidet med å etablere X som studenthjem. I denne forbindelse ble eiendommen pusset opp og det ble gjort innkjøp av hvitevarer og møbler. Prosjektet ble imidlertid skrinlagt, og eiendommen ble leid ut til Utlendingsdirektoratet fra 15. september 1993 til 1. oktober 1995.

I inntektsårene 1992, 1994 og 1995 var det i all hovedsak en leietaker, og de plikter som pålå uleier og leietaker i de to leieforholdene var langt på vei sammenfallende. Sameierne utøvde den største aktiviteten i perioden etter at leieforholdet med Trondheim kommune var opphørt og før Utlendingsdirektoratet underskrev avtalen om å leie eiendommen fra 15. september 1993. I dette tidsrommet ble det, som nevnt, arbeidet med å etablere et studenthjem på eiendommen, og det ble foretatt ulike disposisjoner med dette formål for øyet. Til tross for denne perioden med større aktivitet fra sameiernes side, fant overligningsnemnda i vedtak 11. mars 1997 at det ikke skulle regnes personinntekt av selskapets inntekt for sameierne for inntektsårene 1992 og 1993. I og med at sameiernes aktivitet i inntektsårene 1994 og 1995 i alle fall ikke hadde vært høyere enn i de to foregående årene, var det meget som taler for at overligningsnemndas avgjørelse 11. mars 1997 i stor grad ville bli bestemmende for ligningsnemndas vedtak vedrørende 1994 og 1995. Det fremgår for så vidt også av ligningsnemndas vedtak utsendt 20. mai 1997 for inntektsårene 1994 og 1995 at det synes å være lagt avgjørende vekt på overligningsnemndas konklusjon vedrørende inntektsårene 1992 og 1993. I avgjørelsen viser ligningsnemnda til at overlignings-

nemnda hadde vedtatt at det ikke skulle fastsettes personinntekt for 1992 og 1993, og at sameiernes aktivitet i 1994 og 1995 «anses ikke vesentlig endret i forhold til tidligere år».

Det synes etter dette som om de omkostningene som påløp i forbindelse med utarbeidelsen av klagen 16. januar 1997 i det vesentlige refererer seg til forhold vedrørende inntektsårene 1992 og 1993, enn den omhandler inntektsårene 1994 og 1995. Sett fra skattyternes ståsted var det helt avgjørende for utfallet av klagesaken hvorledes aktiviteten i sameiet i inntektsårene 1992 og 1993 ville bli bedømt av ligningsmyndighetene.

Jeg finner for øvrig grunn til å stille spørsmål ved berettigelsen av å dele saksomkostningene med like store deler på alle fire inntektsårene og således redusere de tilkjente saksomkostningene, fordi det alt vesentlige av kostnadene uansett ville ha påløpt i forbindelse med utarbeidelsen av klagen for inntektsårene 1992 og 1993. Fylkesskattenemnda har erkjent at sameiet har krav på dekning av saksomkostninger som er påløpt i forbindelse med utarbeidelse av klagen til overligningsnemnda for inntektsårene 1992 og 1993. Såfremt omkostningene uansett ville ha påløpt i forbindelse med utarbeidelsen av denne klagen, synes det lite rimelig at disse saksomkostnadene skal reduseres fordi klagen også omfatter inntektsårene 1994 og 1995.

Jeg har etter dette kommet til at det «knytter seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken», jf. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd fjerde punktum. Sør-Trøndelag fylkesskattenemnd bes derfor om å vurdere saken på nytt i lys av det jeg har fremholdt.

Jeg ber om å bli holdt orientert om fylkesskattenemndas nye vurdering.»

Fylkesskattenemnda omgjorde etter dette sitt vedtak og tilkjente sameiet dekning av saksomkostninger med totalt kr. 12.000,-.

85.

**Dekning av saksomkostnader i skattesak – kostnader pådratt i etterkant av at avgjørelsen er endret**  
(Sak 1999–0042)

*Spørsmål om dekning av advokatkostnader pådratt i etterkant av at en ligningsavgjørelse er endret til gunst for en skattyter, jf. ligningsloven § 9-11.*

*Ombudsmannen uttalte at kostnader som relaterer seg til advokatens gjennomgåelse av ligningsavgjørelsen kan dekkes, mens kostnader som relaterer seg til fremsetting om krav om dekning av saksomkostnader, ikke kan dekkes.*

Etter at overligningsnemnda i Sandnes endret ligningen til fordel for klageren, satte hans advokat frem krav om dekning av saksomkostnader etter lig-

ningsloven § 9-11. Ligningsmyndighetene godtok at vilkårene i bestemmelsen var oppfylt, og utbetalte kr 9 732. En faktura på kr 4 018 ble avslått dekket, bl.a. med henvisning til at det ikke var hjemmel for å få dekket kostnader pådratt i forbindelse med fremsetting av krav om dekning av saks kostnader, eller andre kostnader som relaterer seg til «etterarbeid».

Etter å ha forelagt Rogaland fylkesskattekontor klagen, uttalte jeg følgende i mitt avsluttende brev dit:

«Ligningsloven 13. juni 1980 nr. 24 § 9-11 nr. 1 og nr. 3 siste punktum lyder:

«1. Når overligningsnemnda, fylkesskattenemnda eller Riksskattenemnda endrer en ligningsavgjørelse til gunst for skattyteren, skal den tilkjenne skattyteren hel eller delvis dekning av statskassen for vesentlige saks kostnader når kostnadene var pådratt med god grunn og det vil være urimelig om skattyteren måtte dekke dem selv.

3. --- Bestemmelsene i nr. 1 får tilsvarende anvendelse ved endring av avgjørelse om dekning av saks kostnader.»

Etter ordlyden i bestemmelsen er det en endring av en ligningsavgjørelse til gunst for skattyteren som utløser kravet. De kostnadene som kan kreves dekket, er saks kostnader som er pådratt med «god grunn». Ligningsmyndighetene har tolket «saks kostnader --- pådratt med god grunn» slik at det bare gjelder kostnader i forbindelse med selve ligningssaken, og ikke kostnader som relaterer seg til arbeid i etterkant, som f.eks. gjennomgåelsen av avgjørelsen og fremsetting av krav om dekning av saks kostnader. Dette kan bygges på ordlyden i nr. 3, som forutsetter at bestemmelsen i nr. 1 ikke omfatter avgjørelse om dekning av saks kostnader.

Forarbeidene til bestemmelsen slik den opprinnelig lød, sier ikke noe om problemstillingen. Fylkesskattekontoret har imidlertid vist til forarbeidene til lovendringen i 1992, der det i Ot.prp. nr. 21 (1991–92) s. 52 er uttalt at skattyteren «har ikke --- rett til å få dekket saksomkostninger som er pådratt i en saksomkostningsavgjørelse». Ved lovendringen ble det gitt uttrykkelig hjemmel til å få dekket saks kostnader pådratt ved klage på avslag på søknad om dekning av saks kostnader, der klagen har ført frem. Uttalelsen og den nye lovteksten tolket antitetisk er klare momenter som støtter fylkesskattekontorets tolking. Slik jeg forstår saken, er det også den tolkingen ligningsmyndighetene har lagt til grunn siden ligningsloven ble vedtatt i 1980.

På bakgrunn av ordlyden i § 9–11 nr. 3, som støttes av ligningsmyndighetenes praksis, har jeg kommet til at jeg ikke kan kritisere at fylkesskattekontoret har tolket bestemmelsen slik at kostnader

pådratt ved å sette frem krav om saks kostnader ikke kan dekkes. Den delen av advokatens faktura som direkte refererer seg til kravet om saks kostnader, kan således ikke kreves dekket etter ligningsloven § 9-11.

Imidlertid kan jeg ikke se at ordlyden i § 9-11 nr. 3 (eller uttalelsene i forarbeidene til bestemmelsen) stenger for å dekke andre «saks kostnader», dvs. kostnader som naturlig hører sammen med endringen av ligningsavgjørelsen. Det kan også være rimelig å dekke slike kostnader. Når advokaten leser gjennom et vedtak som innebærer en endring av en ligningsavgjørelse, er dette en naturlig forlengelse av den bistanden advokaten har ytt i saken. Ligningsavgjørelsene er ofte kompliserte, og skattyteren har ikke nødvendigvis forutsetninger for å ta stilling til i hvor stor grad han eller hun har fått medhold. Det er dessuten viktig for tilliten til ligningsmyndighetene at skattyterne kan få en forsikring fra advokaten som har bistått, om at avgjørelsen er forsvarlig. Den tiden som går med til dette, skiller seg også prinsipielt fra tid som har gått med til å sette frem et krav om dekning av saks kostnader. Jeg har således kommet til at det neppe er hjemmel for å avskjære denne type kostnader fra dekning, og jeg vil be fylkesskattekontoret om å dekke de kostnadene som ble pådratt ved at advokaten gikk gjennom ligningsavgjørelsen. Det forutsettes at fylkesskattekontoret innhenter nærmere opplysninger fra advokaten dersom det er nødvendig.»

Etter at advokaten hadde lagt frem mer dokumentasjon, vurderte fylkesskattekontoret saken på ny, og utbetalte resten av kravet med renter til klageren.

86.

**Adgangen til å beregne forsinkelsesrente også for rentedelen av tilleggsattekrav (rentesrente)**

(Sak 1998–1833)

*Spørsmål om det er adgang til å beregne forsinkelsesrente etter skattebetalingsloven § 31 også for rentedelen som er beregnet på tilleggsatt etter ligningsloven § 9-10.*

*Ombudsmannen uttalte at selv om skatteinnkrevingsmyndighetene hadde lang praksis for sin forståelse av skattebetalingsloven § 31, harmonerte en slik beregning av renter dårlig med ordlyden i bestemmelsen og prinsippet om at rentesrente krever klar hjemmel.*

A klaget til ombudsmannen over at Bærum kommune hadde beregnet forsinkelsesrente etter skattebetalingsloven § 31 også for rentedelen som var beregnet på tilleggsatt etter ligningsloven § 9-10. Jeg forela klagen for kommunen, som innhentet uttalelse

fra Skattedirektoratet. I mitt avsluttende brev til kommunen uttalte jeg:

«*Rentespørsmålet*

Ligningsloven 13. juni 1980 nr. 24 § 9-10 nr. 1 første punktum lyder:

«Når det blir fastsatt tilleggsskatt av økning i skatt og avgift ved et vedtak i endringssak, skal skattyteren også svare renter av økningen.»

Skattebetalingsloven 21. november 1952 nr. 2 § 31 nr. 1 første punktum lyder:

«Skattepliktige som ikke betaler forskottsskatt, restskatt, etterskottsskatt eller annen utliknet skatt, --- skal svare renter av beløpet etter nærmere regler som fastsettes av Kongen.»

A mener at det på bakgrunn av sikker høyesterettspraksis om rentesrente for pengekrav, må kreves et klart rettslig grunnlag for å beregne slik rente av skattekrav. Han har anført at det i bestemmelsene ikke er klar hjemmel for å beregne rente etter skattebetalingsloven § 31 over rentedelen beregnet etter ligningsloven § 9-10. Skatteinnkrevingsmyndighetenes praksis og eldre juridisk teori har begrenset vekt.

Skattedirektoratet har vist til at kommunekasserens tolking av § 31 følger av bestemmelsens forarbeider, juridisk teori og forvaltningspraksis. Tilsvarende hjemmel for å beregne renter av tilleggsskatt fremgikk tidligere av landsskatteloven § 121 og byskatteloven § 113. Denne renta inngikk i grunnlaget for å beregne morarente etter de dagjeldende morarentereglene. Det er forutsatt i forarbeidene til ligningsloven § 9-10 og skattebetalingsloven § 31 at bestemmelsene ikke er ment å endre dette. Skatteinnkrevingsmyndighetene har langvarig praksis for å beregne renter også av rentedelen for tilleggsskatt. Skattedirektoratet har dessuten anført at juridisk teori støtter dette.

Etter ordlyden i skattebetalingsloven § 31 er det «utliknet skatt» det kan beregnes renter av. En naturlig språklig forståelse av begrepet kan sies å omfatte skatt og tilleggsskatt, men neppe renter på slik skatt.

Systemet i skattebetalingsloven sett i forhold til ligningsloven, synes heller ikke å være et argument for å omfatte renter beregnet etter ligningsloven § 9-10 i grunnlaget for forsinkelsesrenter etter skattebetalingsloven § 31. For eksempel synes det klart at renter på skyldig restskatt før forfall, beregnet etter skattebetalingsloven § 23 nr. 2 og § 27 nr. 7 etter skatteinnkrevingsmyndighetenes praksis bare tar utgangspunkt i utliknet skatt og tilleggsskatt uten rentetillegget etter ligningsloven § 9-10. Så vidt jeg forstår, tas rente etter skattebetalingsloven § 23 nr. 2 og § 27 nr. 7 med når forsinkelsesrente etter skattebetalingsloven § 31 beregnes, på lik linje med rente etter ligningsloven § 9-10.

Med andre ord synes det ikke å være direkte støt-

te for skatteinnkrevingsmyndighetenes standpunkt verken i bestemmelsenes ordlyd eller i systemet i lovene. Imidlertid foreligger det langvarig (mer enn 50 år) og, så vidt jeg forstår, konsekvent praksis som støtter standpunktet. Dette er dokumentert med henvisning til eldre juridisk litteratur og nyere skattemeldinger. Jeg kan ikke se at de påberopte forarbeidene til ligningsloven og til skattebetalingsloven sier noe om spørsmålet, ut over at det ikke er ment å gjøre realitetsendringer i tidligere lovbestemmelser.

Det er anerkjent av Høyesterett i en rekke dommer at konsekvent forvaltningspraksis over tid kan være et moment av vekt. (Se f.eks. Eckhoff, Rettskildelære, 3. utg. Oslo 1993 s. 198 – 201 om rettskildebetydningen av forvaltningspraksis på skatterettens område.) Det skal imidlertid mer til dersom praksisen er til ugunst for den private parten, enn der den er til gunst.

Reelle hensyn kan tilsi at det blir beregnet forsinkelsesrente etter skattebetalingsloven § 31 av hele det skyldige beløpet dersom det ikke blir betalt ved forfall, også en eventuell rentedel påløpt før forfall. På den andre siden vil hensynet som oftest være det samme i private forhold, der slik forsinkelsesrente ikke kan beregnes.

Selv om det synes å være på det rene at skatteinnkrevingsmyndighetene har lang praksis for sin forståelse av skattebetalingsloven § 31, har jeg kommet til at dette harmonerer dårlig med ordlyden i bestemmelsen og prinsippet om at rentesrente krever en klar hjemmel.»

På denne bakgrunn oppfordret jeg kommunen til å se på saken på nytt.

87.

**Etterberegning av toll, merverdiavgift og HK-avgift ved innførsel av charterfartøyer – bruk av tolloven § 58**

(Sak 1998–2208)

*A hadde fått etterberegnet toll, merverdiavgift og HK-avgift etter innførsel av fire større lystfartøyer for bruk i chartertrafikk. Han gjorde gjeldende at det ikke forelå hjemmel for å ilegge toll og avgifter. Uansett mente han vedtakene innebar en helt urimelig bruk av etterberegningensbestemmelsen i tolloven § 58.*

*Ombudsmannen kom til at det ikke var grunnlag for å bestride Toll- og avgiftsdirektoratets tolking av hjemmelsbestemmelsene, men han uttalte at direktoratets etterberegning i medhold av tolloven § 58 fremstod som lite rimelig. Saken er en fortsettelse av sak 96–2033, referert i årsmeldingen for 1998 som sak 82 s. 250 flg.*

Enkeltmannsforetaket A innførte i perioden 1993–1995 flere større lystfartøyer til bruk i charter-



virksomhet, frie for toll og avgifter. Etter boketter-syn traff Tolldistriktssjefen i Telemark og Vestfold vedtak om etterberegning av toll, merverdiavgift og HK-avgift. Vedtakene ble etter klage opprettholdt av Toll- og avgiftsdirektoratet.

A klaget første gang over vedtaket i desember 1996. Klagesaken (ombudsmannsak 96–2033) ble avsluttet ved mitt brev til Toll- og avgiftsdirektoratet 17. juli 1998 (saken er referert i årsmeldingen for 1998 som sak 82 s. 250 flg.). Jeg anmodet da om at avgjørelsen vedrørende to av fartøyene ble vurdert på nytt i forhold til fristreglene i tolloven § 58. Jeg fant den gang ikke grunn til å uttale meg om de materielle vilkårene for å ilegge toll og avgifter. Årsaken til det var at A på det tidspunktet hadde søkt om preferansetollbehandling for tre av fartøyene, og at foretaket hadde fått refundert merverdiavgift og HK-avgift etter videresalg av fartøyene.

Etter ny behandling frafalt direktoratet etterberegning av toll på ett av fartøyene. Betydningen av fristregelen i tolloven § 58 for kravet om etterberegning av merverdiavgift og HK-avgift på fartøyet ble ikke vurdert.

I brev 22. desember 1998 fra As advokat ble saken på ny brakt inn for ombudsmannen. Klagen ble utdypet i flere senere brev. I brev 11. februar 1999 gav advokaten en samlet oversikt over tvistepunktene i saken. Foretaket hadde da fått avslag på sine søknader om preferansetollbehandling. Jeg besluttet å foreta ytterligere undersøkelser, og i brev 25. mars 1999 ble Toll- og avgiftsdirektoratet bedt om å gi kommentarer til en rekke spørsmål som A hadde tatt opp. Direktoratet svarte i brev 9. juni 1999. As advokat kom med merknader i brev 20. juni og 5. august 1999.

I mitt avsluttende brev til Toll- og avgiftsdirektoratet uttalte jeg bl.a:

## «2. Toll

### 2.1. Det rettslige grunnlag for etterliggingen

Når det gjelder spørsmålet om tollplikt, har tvisten dreid seg om de aktuelle fartøyene skal plasseres i tolltariffens hovedposisjon 89.01 (tollfrie) eller hovedposisjon 89.03 (tollpliktige).

Hovedposisjonene har følgende overskrift og innledende beskrivelse:

#### **89.01:**

**«Passasjerskip, ferger, lasteskip, lektere og liknende fartøyer for transport av personer eller last.**

Denne posisjonen omfatter alle fartøyer for transport av personer eller last, unntatt båter som hører under posisjon 89.03 og livbåter (unntatt robåter), troppetransportskip, hospitalskip (posisjon 89.06); de kan være bestemt til bruk på åpent hav eller på innsjøer, kanaler, elver etc.»

#### **89.03:**

**«Lystbåter og andre båter for fornøyelse eller sport; robåter og kanoer.**

Posisjonen omfatter bl.a. lystbåter, vannscootere og andre seilbåter, motorbåter, joller, kajaker, kapproingsbåter, pedaldrevne flåter eller båter, båter til sportsfiske, oppblåsbare båter og båter som kan legges sammen eller demonteres.»

A har gjort gjeldende at det for alle fartøyene må være avgjørende at det forelå godkjenninger og sertifikater fra sjøfartsmyndighetene for personbefordring mot vederlag, og at det ved innførselen ble oppgitt at slik næringsdrift var sluttbruksintensjon. At ikke importøren selv skulle drive fartøyene, kan ikke være av betydning. I ettertid kan det dokumenteres at alle fartøyer ble solgt til virksomheter som satte dem i chartertrafikk.

Direktoratet har opplyst at den norske tolltariffen er utformet i overensstemmelse med konvensjon av 14. juni 1983 om det harmoniske system for beskrivelse og koding av varer, den såkalte HS-konvensjonen. Som vedlegg til konvensjonen hører en tollnomenklatur, den såkalte HS-nomenklaturen. Konvensjonen er ratifisert av 85 land, foruten Norge bl.a. EU-landene, Japan, USA og Canada. Ifølge direktoratet ligger det i prinsippet for oppbyggingen av det harmoniserte system at det i ytterst liten utstrekning kan være plass for fortolkninger som vektlegger endebestemt ut fra nasjonale offentlige tillatelser eller lignende. Det er også opplyst at denne oppfatningen er i samsvar med uttalelser fra Customs Cooperation Council, som er et internasjonalt organ som administrerer konvensjonen. I dette ligger, ifølge direktoratet, at tolltariffen skal fortolkes etter en «objektrelatert metode». Metoden innebærer at klassifikasjoner og brukstillatelser mv gitt av andre myndigheter som utgangspunkt ikke skal vektlegges, heller ikke faktisk eller angitt bruksområde. Begrunnelsen er at det er en vurdering av varens *beskaffenhets* (og med det synes man primært å mene dens fysiske beskaffenhets) som best kan fremme konvensjonens siktemål om internasjonal harmonisering.

Basert på denne tolkingsmetoden har direktoratet kommet til at samtlige fartøyer i saken hører hjemme under 89.03 i tolltariffen. Dette innebærer at fartøyene ikke kan innføres tollfritt (med mindre det er grunnlag for preferansetollbehandling), uansett bruk eller bruksintensjon, og uansett fartøyenes sertifikater og klassifikasjon i skipsregisteret. Fartøyenes fysiske beskaffenhets medfører at de etter direktoratets vurdering i henhold til tolltariffen er å anse som «lystbåter og andre båter for fornøyelse eller sport».

Jeg må legge til grunn at det er riktig som direktoratet har uttalt, at Norge ved å slutte seg til konvensjonen også har påtatt seg forpliktelser med hensyn til å følge felles prinsipper for tolkingen – og at en «objektrelatert» tolkingsmetode er en slik forpliktelse. Når denne forutsetningen legges til grunn, har

jeg kommet til at jeg ikke på rettslig grunnlag kan kritisere direktoratets tariffingsavgjørelser. Men jeg vil bemerke at det nok kan stilles spørsmål ved hva som er det egentlige innholdet av en slik tolking metode, og hvor langt den rekker. Det sier seg selv at i tilfeller hvor varens «fysiske beskaffenhet» ikke gir et klart svar på tarifferingen, må tollmyndighetene også trekke inn andre momenter, og da antar jeg at forhold som varens klassifikasjoner og sertifikater m.v. i henhold til andre regelverk, vil kunne være relevant. Direktoratet har ikke ansett noen av fartøyene som tvilstilfeller i så måte, men jeg vil bemerke at fartøyer av den type og størrelse denne saken gjelder, språklig sett går inn under betegnelsen «for transport av personer», og at det er mulig å argumentere for at dette er fartøyer som etter sin fysiske beskaffenhet kan ha flere formål eller bruksområder. Alt i alt har jeg som nevnt likevel ikke funnet rettslig grunnlag for å kritisere tariffingsavgjørelsene, og jeg er enig i at den fysiske beskaffenheten alene trekker mest i retning av 89.03. Uansett må det være opp til tollmyndighetene å treffe et valg med hensyn til tariffing dersom flere posisjoner kan være aktuelle. Men det forhold at reglene kan være uklare eller usikre, vil være av betydning for den skjønsmessige avgjørelsen av om etterberegning skal gjennomføres, jf. pkt. 2.3 nedenfor.

Det har bidratt til å vanskeliggjøre undersøkelsen herfra at direktoratet ikke har kunnet legge frem nærmere belegg for at det her bygges på en internasjonal praksis. Saken dreier seg om kjente og utbredte båttyper, hvor det er rimelig å anta at det kan være truffet mer prinsipielle avgjørelser av andre lands tollmyndigheter, eventuelt av det internasjonale tollorganet WCO. Jeg har på den annen side ikke funnet grunnlag for å betvile at avgjørelsen i saken her er i samsvar med internasjonal praksis.

## 2.2. Fortolling av fartøyet «B» – fortollings-tidspunktet

Spørsmålet gjelder her hvilken dato som skal legges til grunn som fortollingstidspunkt for fartøyet «B». Den tidligere § 58 i tolloven bestemte at krav om etterberegning måtte fremsettes innen 18 måneder etter «fortolling» når feiltariffingen ikke skyldtes vareieren. Krav om etterberegning ble fremsatt 29. mars 1996, slik at skjæringspunktet er 29. september 1994. Dersom fortolling skjedde tidligere, vil kravet være for sent fremsatt i forhold til lovens frist.

Direktoratet skriver i brevet 9. juni 1999 at fortollingsdato for en vare vil være «den dagen tollvesenet har gjort seg ferdig med saksbehandlingen av tolldeklarasjonen og har avgitt sin godkjennelse til denne (manuelt eller elektronisk) ...». Direktoratet skriver at deklarasjonen for «B» ble sluttbehandlet og lagt inn i tollmyndighetenes datasystem TVINN 24. november 1994, og at dette således er fortollingsdatoen.

Jeg kan ikke se at den forståelsen av fortollingsbegrepet som direktoratet her har anført, står i strid med definisjonen i tolloven § 1 nr. 7, selv om forholdet vel er at utviklingen av selvdeklarasjonssystemet og bruken av EDB har gjort definisjonen noe foreldet. Uttrykket fortolling må bl.a. innbefatte at tollmyndighetene skal vurdere og treffe en avgjørelse om varens plassering i tolltariffen (tariffing). Jeg legger til grunn at myndighetene i praksis også foretar en tilsvarende vurdering og avgjørelse av hvilke andre innførselsavgifter som påløper, og en beregning av eventuelle krav.

Årsaken til at deklarasjonsdokumentet ble liggende ubehandlet fra innleveringen 16. august 1994, skal ha vært at tollstedet av hensyn til foretaket utsatte fortolling til det kunne fremlegges sertifikat for passasjerbefordring. Tollstedet vurderte sertifikatet som sentralt for spørsmålet om toll- og avgiftsplikt.

Direktoratet skriver at korrekt fremgangsmåte i forhold til gjeldende retningslinjer for fortolling, gitt av Finansdepartementet, hadde vært å fortolle fartøyet straks – i dette tilfellet da med umiddelbart påfølgende oppkreving av toll og avgifter. Men direktoratets oppfatning er at tollstedets utsettelse av behandlingen ikke kan få betydning i forhold til tolloven § 58, især ikke i dette tilfellet hvor det hevdes at utsettelsen skyldtes hensynet til vareieren.

Jeg har ikke grunnlag for å rette innvendinger mot direktoratets standpunkt her. Jeg må legge til grunn at fortolling – formelt og reelt – skjedde 24. november 1994. Det er da i samsvar med ordlyden i tolloven § 58 å ta utgangspunkt i denne datoen ved fristberegningen. Jeg utelukker ikke at det kan tenkes situasjoner hvor det kan være grunnlag for å gjøre unntak. Men i dette tilfellet – hvor forholdet synes å ha vært at man utsatte behandlingen for at A skulle kunne oppnå toll- og avgiftsfrihet – kan jeg ikke se at det er grunnlag for å fravike den løsningen som ellers følger av ordlyden i tolloven § 58.

Jeg finner grunn til å tilføye at det er lite tilfredsstillende at det i ettertid kan reises diskusjon om når en fortollingsavgjørelse er truffet. Dersom slike avgjørelser ikke utvetydig kan dokumenteres, tyder det på mangelfulle rutiner. Et generelt spørsmål i denne sammenheng er om skriftlig underretning rutinemessig blir sendt vareieren. Jeg har imidlertid forstått det slik at A i dette tilfellet ble underrettet få dager etter 24. november 1994, og jeg har derfor ikke funnet grunn til å gå videre med problemstillingen i denne sammenheng.

## 2.3. Regelsituasjonen og lokale tollmyndigheters praksis og veiledning – skjønnsutøvelsen etter tolloven § 58

Det har vært en sentral anførsel fra As side gjennom hele denne saken at etterberegningens vedtakene innebar usaklig forskjellsbehandling av foretaket både i

forhold til praksis ved lokale og regionale ledd, og i forhold til direktoratets egen praksis. Foretaket har fremlagt en rekke avgjørelser som det hevder underbygger anførselen.

Det rettslige utgangspunktet er at direktoratet som overordnet organ og klageinstans ikke blir bundet av enkeltstående uriktige avgjørelser i underliggende ledd. Hvis det foreligger en fast og utbredt praksis i lokale og regionale ledd, kan likevel klageinstansen bli bundet i den forstand at endringer bare kan foretas med virkning fremover i tid. Direktoratet har uttalt at det ikke har «konkrete holdpunkter for å anta» at det forelå en avvikende praksis, eller at praksis varierte på grunn av usikkerhet om regelverket i den aktuelle perioden, verken når det gjelder toll, merverdiavgift eller HK-avgift.

Det relativt omfattende materiale vedrørende andre fartøyer som er fremlagt, gir etter mitt skjønn ikke tilstrekkelige holdpunkter for å slå fast at det lokalt og regionalt var etablert en fast og entydig praksis som avvek fra den regelforståelsen direktoratet gav uttrykk for i etterberegningens vedtak. Jeg har derfor ikke grunnlag for å uttale at det forelå en praksis i underordnede ledd som innebar at direktoratet rettslig sett var avskåret fra å etterberegne. Men hvis man ser på tarifferingen spesielt, synes det å ha vært en nokså utbredt oppfatning lokalt at sertifisering og bruksintensjon var relevant. For så vidt bekreftes det inntrykket jeg hadde under behandlingen av sak 96–2033. Jeg uttalte da at chartertrafikk syntes å være en relativt ny virksomhetstype i Norge, og at forholdet kunne være at det lokalt og ved enkelte distriktstollsteder hadde gjort seg gjeldende oppfatninger av hvordan de aktuelle reglene skulle forstås, som avvek fra direktoratets. De mange etterberegningssakene som dukket opp omkring den tiden da vedtakene i denne saken ble truffet, er også en indikasjon på at det tidligere kan ha vært en relativt utbredt oppfatning ved lokale tollsteder at fartøyenes sertifisering og bruksintensjon var av sentral betydning også for tarifferingen. Her viser jeg òg til at direktoratet synes å ha hatt få klagesaker innenfor dette feltet før 1996. I 1995 hadde direktoratet kun én sak, og til illustrasjon av praksis før 1995 har direktoratet kun fremlagt én sak fra 1992.

Som påpekt herfra i flere tidligere saker, pålegger ikke tolloven § 58 tollmyndighetene noen *plikt* til å etterberegne når det avdekkes feiltarifferinger. Avgjørelsen skal bero på en skjønnsmessig vurdering i det enkelte tilfelle. I den sammenheng vil både feilens karakter og årsak, samt virkningen for vareeieren, være av betydning. Jeg har kommet til at det er flere forhold i denne saken som taler mot å foreta etterberegning av toll på fartøyene.

For det første vil jeg trekke frem at den uklare praksisen og varierende regeloppfatningen i de ytre ledd, tilsier varsomhet med å etterberegne overfor vareeiere som har forholdt seg til lokale tollmyndigheters råd og veiledning. A forholdt seg til det lokale

tollstedet og de råd han fikk der, og det synes ut fra dokumentene ikke tvilsomt at tollstedet anså sertifisering og bruksintensjon som sentrale kriterier ved tarifferingen av fartøyene. Det er heller ikke holdpunkter for annet enn at også A var i god tro med hensyn til at dette var sentrale kriterier for tarifferingen. I mitt brev til direktoratet 17. juli 1998 i sak 96–2033 uttalte jeg om dette:

«Ut fra de opplysninger som foreligger, er det mitt inntrykk at både A og tollstedet hadde en annen oppfatning av hva som var avgjørende for tarifferingen, enn direktoratet. Det ser ut til å ha vært hyppig kontakt mellom firmaet og tollstedet i forbindelse med innførselene, også når det gjaldt «C», og firmaet synes å ha lagt frem alle opplysninger for tollstedet som firmaet – og tollstedet – mente var av betydning for tarifferingsspørsmålet. Jeg peker også på at chartertrafikk med større lystfartøyer synes å være en forholdsvis ny virksomhet som har tiltatt vesentlig de siste årene. Det er grunn til å tro at dette har skapt en uoversiktlig og vanskelig situasjon for de lokale tollmyndighetene, spesielt hva gjelder sonderingen mellom fritidsfartøyer og passasjerfartøyer i de ulike regelverk. ---»

For det andre fremstår den oppfatningen tollstedet (og A) hadde av tolltariffen som forståelig, ut fra ordlyden i tolltariffen og omstendighetene for øvrig. Ut fra ordlyden alene fremstår det ikke som noen urimelig eller unaturlig tolking at store lystfartøyer som innføres med sikte på bruk i chartervirksomhet, og som i forbindelse med innførselen sertifiseres for passasjertransport, kan tariffes under 89.01. Det er den tolkingsmetoden direktoratet benytter, og som er oppgitt å være forankret i den konvensjonen tolltariffen bygger på, som vel er direktoratets hovedbegrunnelse for å avvise at slike momenter kan få betydning ved tarifferingen. Denne tolkingsmetoden synes ikke å ha vært kjent for tollstedet, og det er uklart i hvilken grad den har vært formidlet til lokale tollmyndigheter. Som nevnt er tarifferingsavgjørelsene dessuten ikke udiskutable, selv om denne tolkingsmetoden legges til grunn.

For det tredje peker jeg på at fartøyene for lengst var videresolgt da vedtakene om etterberegning ble truffet, slik at foretaket ikke kunne innkalkulere toll i salgsprisen. I tollovens forarbeider, tollovkomiteens innstilling s. 81, er det understreket at kravet på etterberegning ikke er ubetinget. Det er fremhevet særskilt at det vil kunne virke ubillig å foreta etterberegning overfor «en varemottaker som det ikke er noe å legge til last og som har solgt varen videre når kravet på etterbetaling gjøres gjeldende». Forarbeidene til endringsloven 3. juni 1994 omtaler ikke skjønnsutøvelsen, selv om § 58 også etter lovendringen forutsetter en konkret skjønnsmessig vurdering av om etterberegning skal gjennomføres. Det har vært innvendt at tollovkomiteens uttalelse ikke lenger kan sies å ha nevneverdig betydning etter at selvdeklarasjonssystemet ble innført. Et slikt argument

kan etter min mening ikke tillegges vekt i denne saken, hvor saksbehandlingen hele veien har vært preget av hyppig kontakt og til dels nærmest et samarbeid mellom foretaket og tollstedet om utfylling av deklarasjonsdokumenter.

De forholdene som her er nevnt, taler hver for seg mot at det foretas etterberegning av toll i denne saken. Samlet sett medfører de etter mitt syn at avgjørelsene om etterberegning av toll fremstår som lite rimelige. Dokumentene etterlater for øvrig også en viss tvil om det i det hele tatt har vært utøvet noe egentlig skjønn før etterberegningens vedtakene ble truffet. Når tollene må sies å stå i en særstilling, skyldes det at man her har de klareste indikasjonene på at en annen regelforståelse enn direktoratets var nok så utbredt i lokale ledd. I motsetning til hva som gjelder for merverdiavgift og HK-avgift, kunne foretaket heller ikke få refundert eller avregnet tollene ved videresalg av fartøyene.

Jeg ser ikke bort fra at direktoratet vil kunne ha innvendinger mot den beskrivelsen jeg har gitt av praksis og regelforståelse i de lokale ledd i tollforvaltningen. Til det vil jeg i tilfelle bemerke at direktoratet ikke har bidratt vesentlig til klargjøring av praksis her. Det er stort sett foretakets advokat som har innhentet og fremlagt praksis – direktoratet har i sitt siste brev nøydt seg med å uttale at det ikke har «konkrete holdepunkter» for å anta at det hersket usikkerhet om regelverket i lokale ledd. For så vidt gjelder den oppfatning at sertifisering og bruksintensjon var av betydning for tariffing av fartøyene, står direktoratets uttalelse etter min vurdering i motsetning til det inntrykket man får av det materialet som er fremlagt. Hvis direktoratet vil imøtegå dette, vil det være rimelig om direktoratet hadde underbygget dette mer konkret.

På denne bakgrunn vil jeg be om at direktoratet foretar en ny vurdering av vedtakene om etterberegning av toll, hvor de momentene jeg har trukket frem, blir tatt i betraktning.

### 3. Merverdiavgift – merverdiavgiftsloven § 17 første ledd nr. 1 bokstav a) jf. § 63

Spørsmålet om importen utløste plikt for foretaket til å betale merverdiavgift, beror på en tolking av merverdiavgiftsloven § 17 første ledd nr. 1 bokstav a), sammenholdt med samme lov § 63. Paragraf 17 første ledd nr. 1 bokstav a) lyder:

«Det skal heller ikke betales avgift av:  
1. Omsetning av:  
a) skip på minst 15 meter største lengde, bestemt for passasjerbefordring mot vederlag. ---»

Direktoratet har, bl.a. i brev hit 9. juni 1999, gitt uttrykk for at det ved vurderingen av om et fartøy kan sies å være «bestemt til passasjerbefordring mot vederlag», legger stor vekt på om fartøyet er godkjent og sertifisert av skipskontrollen. Direktoratet

begrunner dette med at bestemmelsen selv gir anvisning på en vurdering som forutsetter godkjenning av skipskontrollen, og at passasjerbefordring mot vederlag ville være ulovlig uten slik godkjenning.

I tillegg er det etter direktoratets oppfatning et krav at importøren selv faktisk skal benytte fartøyet til slik virksomhet som sertifikatene tilsier. Dette må importøren kunne pålegges å sannsynliggjøre.

Det er på dette siste punktet det er uenighet mellom foretaket og direktoratet. Foretaket er såvidt jeg forstår ikke uenig i at det må kunne stilles krav om sannsynliggjøring av bruk eller bruksintensjon i samsvar med sertifiseringen. Men foretaket mener bestemmelsen ikke gir hjemmel for å stille krav om at importøren *selv* skal drive passasjerbefordringsvirksomhet; det må være tilstrekkelig at fartøyet importeres med slik *sluttbruksintensjon* og at det avhendes videre til sluttbruker uten at det tas i bruk til annen virksomhet. Foretaket hevder ut fra dette at direktoratets krav om at importøren selv skal benytte fartøyet til passasjerbefordring mot vederlag ikke har hjemmel i loven og er ugyldig.

I klagevedtaket 7. november 1996 har direktoratet redegjort nærmere for sitt standpunkt:

«De har i klagen anført at det må være uten betydning om foretaket selv driver med passasjerbefordring mot vederlag så lenge sluttbrukeren oppfylder dette vilkåret. Som støtte for dette synet anføres Finansdepartementets rundskriv av 5. august 1988 samt en del sitater fra Thor Refslands «Merverdiavgiftsloven» del I, fjerde utgave 1989 side 441 flg. Direktoratet kan ikke si seg enig i Deres tolkning av brevet fra Finansdepartementet. Selv om det ikke uttrykkelig sies at importøren selv må benytte fartøyet i egen transportvirksomhet, kan det ikke av den grunn trekkes antitesen at dette *ikke* er et krav.

De legger videre særlig vekt på følgende uttalelse fra Refsland op.cit. s. 445: «Imidlertid må det være klart at næringsdrivende som driver omsetning med skip som nevnt i § 17 nr. 1, bokstav a, uten selv å ta dem i bruk, i stor utstrekning ikke skal betale avgift ved kjøp av slike skip for videre omsetning. Om f.eks. en skipsmegler kjøper et 2 år gammelt tankskip på 200.000 br.reg.tonn, må det være klart at han ikke skal betale merverdiavgift av dette innkjøpet». De tolker dette som at det ved innførselen må «... tas stilling til en prognose om hva fartøyet faktisk kommer til å bli benyttet til i Norge»

Den refererte uttalelse kan etter direktoratets syn i beste fall forstås som en presisering av at meglervirksomhet totalt faller utenfor lovens virkeområde, jf. mval. § 13 annet ledd og § 5 første ledd nr. 4. Eksempelet som er gitt er således ikke av relevans i den foreliggende sak. Det avgjørende må imidlertid være at den konklusjon som trekkes i Deres klage innebærer et markant brudd med de prinsipper som ligger til grunn for hele merverdiavgiftssystemet. Merverdiavgiftssystemet er bygget opp rundt en avgiftsskjede, der inngående og utgående avgift motposteres i hvert fradragsberettiget salgsløp frem til sluttbrukeren, jf. mval. § 21 første ledd. I en rekke situasjoner vil det være klart at det i et endeledd vil fore-

ligge rett til fritak. Dette er imidlertid i prinsippet uten interesse i relasjon til spørsmålet om avgiftsplikt foreligger for de foregående ledd.

Lovteksten gir heller ingen støtte til den tolkning De fremsetter. Mval. § 63 henvisning til § 17 nr. 1 bokstav a) er gjort av hensyn til likhet i relasjon til hvordan virksomheter som driver passasjerbefordring mot vederlag anskaffer seg fartøyene. Det skal ikke være av avgiftsmessig betydning om fartøyet direkteimporteres eller kjøpes gjennom et innenlandsk salgslodd. Dette innebærer imidlertid ikke at innførselsleddet kan fremskynde tidspunktet for når fritak kan kreves. Dette vil i så fall innebære at det gjøres et unntak fra de ordinære prinsipper rundt tidspunkt for vurderingen av fritaksvilkårene. Dersom fritaket hadde vært gitt allerede på innførselstidspunktet, til tross for at foretaket selv ikke skulle drive fritaksberettiget virksomhet, ville dette innebære at man la til grunn omstendigheter som ennå ikke var oppfylt, og som foretaket heller ikke hadde herredømmet over om ville blitt oppfylt. Det kan ikke være plass for fritak for ett ledd i systemet basert på en antasning vedrørende den «endelige» bruk for andre ledd. Vilkår for fritak skal således være notoriske og konstaterbare i det kravet om fritak fremsettes, og de må vurderes på det tidspunkt transaksjonen foretas mellom partene. Selv i de tilfeller der det foreligger en salgskontrakt ved innførselen, skal vareeier ved innførsel belastes med merverdiavgift dersom denne ikke selv skal benytte fartøyet i passasjerbefordringsvirksomhet mot vederlag. Merverdiavgiftssystemet er i stor grad et avgiftsteknisk system, der hvert enkelt ledd i omsetningskjeden må vurderes selvstendig, uavhengig av hvor lang tid som løper mellom transaksjonene.

En annerledes vurdering av dette vil innebære en risiko for at situasjonen endrer seg mellom tidspunktet for fritaket og tidspunktet for fritaksgrunnens inntreden. I den foreliggende sak kan forholdet rundt fartøyet «C» være illustrerende. Den første salgskontrakten, inngått 16. mai 1994 med X, ble kansellert av kjøper. Ny kjøper måtte derfor finnes, med den forsinkelse dette innebar. Endebrukskriteriet som legges til grunn i Deres argumentasjon vil lede til en umulig kontrollsituasjon, der man i teorien må godkjenne en lang rekke omsetningsledd før «endebrukeren». Å foregripe fradragretten for inngående merverdiavgift vil i tillegg innebære en likviditetsmessig fordel for foretaket og et rentetap for staten.

Endelig skal det bemerkes at de søknader om fritak som har vært behandlet av Toll- og avgiftsdirektoratet som førsteinstans begge har dreid seg om merverdiavgiftsfritak for virksomheter som *selv* har bedrevet passasjerbefordring mot vederlag som næring. Direktoratets standpunkt har således ikke endret seg. Kopi av sakene er vedlagt.

-----

I denne saken er det mest relevant å vurdere avgiftsfritak ved foretakets *videresalg* av fartøyene, jf. mval. § 17 nr. 1 bokstav a). Inngående merverdiavgift betalt ved innførselen vil således bli refundert i oppgjøret med fylkesskattesjefen. Det ligger imidlertid utenfor tollvesenets kompetanse å ta stilling til om det eventuelt foreligger rett til fritak på et senere tidspunkt, jf. mval. § 65. Vurderingstemaet for tollvesenet er således om vareeier ved *innførselen* skal svares merverdiavgift.»

Det er ikke omstridt at også den antatte bruk av fartøyet er relevant for fritaksvurderingen etter § 17 når det gjelder denne fartøystypen. For fartøyer som etter sin beskaffenhet er vel så anvendelige til privat fritidsbruk som til passasjerbefordringsvirksomhet, er det egentlig nokså selvsagt at en konkret undersøkelse av den faktiske bruk fartøyet er tiltenkt, må kunne inngå i vurderingen. Det må være riktig å si at slike fartøyers fysiske beskaffenhet alene, språklig sett ikke gir gode holdepunkter for å anta at lovens vilkår – «bestemt til passasjerbefordring mot vederlag» – er oppfylt. Sertifiseringer og godkjenninger for passasjerbefordring gir indikasjoner på at fartøyet også vil bli satt i slik trafikk. Men omkostningene ved sertifisering er ikke større enn at det etter omstendighetene også må anses saklig og relevant å stille krav om sannsynliggjøring av faktisk bruk i samsvar med sertifiseringen.

Det omtvistede spørsmålet er om loven gir adgang til å stille som vilkår for fritak at importøren selv skal drive slik virksomhet med fartøyet.

Som fremholdt av direktoratet, følger det av merverdiavgiftslovens system at det enkelte omsetningsledd skal vurderes for seg, også i forhold til spørsmålet om vilkårene for fritak foreligger. Jeg forstår A slik at man mener dette ikke kan gjelde ubetinget overfor den som driver virksomhet med *omsetning* av skip av den aktuelle kategorien. Hvis dette leddet kan sannsynliggjøre at fartøyet vil bli videresolgt til person eller foretak som vil nytte det i fritaksberettiget virksomhet, så må dette leddet ha rett til avgiftsfri innførsel av fartøyet.

Jeg har forstått det slik at A innførte de aktuelle fartøyene i eget navn og for egen regning, dvs. at det ikke var tale om en slags meglings- eller formidlingsvirksomhet. Så lenge dette er tilfellet, finner jeg ikke på rettslig grunnlag å kunne rette avgjørende innvendinger mot direktoratets standpunkt. Det må være riktig at det ville bryte med merverdiavgiftslovens system dersom et omsetningsledd skulle oppnå fritak ved å sannsynliggjøre at neste ledd vil oppfylle fritaksvilkårene. Dog tar jeg her forbehold for tilfeller hvor det allerede ved innførselen er inngått kjøpekontrakt, og da kan fremlegges dokumentasjon som sannsynliggjør at kjøperen vil benytte fartøyet til passasjerbefordringsvirksomhet. Det er mulig det i slike tilfeller vil kunne hevdes at lovens vilkår er oppfylt også på importørens hånd. I denne saken vil problemstillingen etter det jeg kan se i tilfelle kunne være aktuell i forhold til fartøyet «D», ettersom de øvrige fartøyene først ble videresolgt flere måneder etter innførselen. Fordi merverdiavgiften senere er avregnet, og det ikke er belastet renter, har jeg imidlertid ikke funnet tilstrekkelig grunn til å gå nærmere inn på problemstillingen.

Situasjonen blir spesiell når spørsmålet om avgiftsplikt ikke kan avgjøres ut fra en vurdering av varens art eller beskaffenhet alene, men hvor det også må foretas en konkret sannsynlighetsvurdering av

bruksområdet i det enkelte tilfellet. Men når det først er på det rene at en slik vurdering er nødvendig, synes det å måtte følge av lovens system at vurderingen som utgangspunkt må knyttes til bruken i hvert enkelt omsetningsledd. I alle fall når fartøyet ikke er videresolgt ved innførselen, antar jeg således at det må aksepteres at vurderingen knyttes til importørens egen bruk. Intensjoner om fremtidig salg til passasjerbefordringsvirksomhet antar jeg normalt ikke kan være tilstrekkelig til å anse fartøyet fritaksberettiget på importørleddet.

Etter min oppfatning er det ikke grunnlag for å hevde at det vilkåret direktoratet har stilt, faller utenfor ordlyden i merverdiavgiftsloven § 17 nr. 1 bokstav a). Ordlyden regulerer ikke dette. Man må da se på lovens system, slik direktoratet har gjort, og når dette momentet trekkes inn, synes det å måtte legges til grunn at vilkåret har tilstrekkelig hjemmel. Men jeg peker også her på det forbeholdet som er tatt foran.

#### 4. HK-avgift

##### 4.1. Stortingets vedtak om avgift på båtmotorer § 3 bokstav b) nr. 4

Uenigheten knytter seg her til forståelsen av følgende bestemmelse i § 3 bokstav b) nr. 4 i Stortingets årlige vedtak om HK-avgift på båtmotorer:

«På vilkår departementet kan fastsette, fritas, refunderes eller ytes tilskudd for avgift på båtmotorer som:

leveres til bruk i fartøy mv registrert i skipsregisteret, med unntak av fritidsbåter.»

I klagevedtaket 7. november 1996 stadfestet direktoratet tolldistriktssjefens avgjørelse om plikt til å betale HK-avgift med følgende begrunnelse:

«De har i klagen bestridt at det foreligger avgiftsplikt for fartøyene. Etter Stortingets avgiftsvedtak for båtmotoravgift for 1996 § 3 bokstav b nr. 4, fritas, refunderes eller ytes tilskudd, på vilkår departementet kan fastsette, for motorer som leveres til bruk i fartøyer som er registrert i skipsregisteret. Ordningen gjelder imidlertid ikke «fritidsbåter». Avgiftsvedtaket har på dette punkt vært materielt uforandret i 1993, 1994 og 1995. Ved vurderingen av om det foreligger avgiftsplikt eller ikke, må det først tas stilling til når avgiftsplikten oppstår. Det er de fakta som foreligger på dette tidspunktet som vil være avgjørende for vurderingen av avgiftsplikten. Finansdepartementets forskrift av 27. januar 1978 nr. 8 om avgift på båtmotorer § 2 siste ledd fastslår at avgiftsplikten oppstår ved innførselen. Med innførselen forstås tidspunktet for varens fysiske passering av tollområdet, jf. forutsetningsvis toll. § 29. Dersom importøren er registrert hos tolldistriktssjefen for slik innførsel vil avgiftsplikten kunne oppstå på et senere tidspunkt. Foretaket innehar imidlertid ingen slik registrering. Hovedregelen står derved fast.

Det avgjørende for avgiftsplikten er i utgangspunktet om fartøyet faktisk er registrert i

skipsregisteret under en kategori som er fritaksberettiget eller ikke. Registreringen og klassifiseringen må selvsagt kunne dokumenteres på en tilfredsstillende måte. Det må videre følge forutsetningsvis at fartøyet må benyttes i overensstemmelse med den registrering som er gjort. I den foreliggende sak er vilkåret om registrering oppfylt for alle fire fartøyene, enten før innførselen eller kort tid etter denne. Det er imidlertid klart at foretaket selv ikke hadde som formål å utøve den passasjerbefordring fartøyet var registrert for i skipsregisteret. Vilkår for fritak foreligger derved ikke på innførselstidspunktet. Den korrekte prosedyre vil være at det søkes om refusjon når videresalget til en virksomhet som driver passasjerbefordring mot vederlag skjer. Foretaket må da innhente brukserklæring fra kjøper om at dennes bruk er berettiget til fritak, jf. Finansdepartementets forskrift av 27. januar 1978 nr. 9 § 3.»

A mener det må være avgjørende at alle fartøyer var registrert i skipsregisteret som fartøyer for personbefordring mot vederlag. Verken ved registreringen eller senere har fartøyene heller blitt brukt i eierens fritid. Jeg forstår det slik at A i og for seg ikke er uenig i at det må kunne oppstilles en forutsetning om at fartøyet også faktisk er eller vil bli benyttet til det fritaksberettigede formålet. Det jeg oppfatter at uenigheten mellom foretaket og direktoratet gjelder, er – også her – om det er hjemmel for å kreve at importøren *selv* har til formål å benytte fartøyet til passasjerbefordringsvirksomhet, eller om det må være tilstrekkelig for fritak at importøren kan vise til at fartøyet er eller vil bli overdratt til kjøper med slikt formål.

Det synes klart nok at faktisk bruk eller bruksintensjon er relevant også ved fritaksvurderingen for HK-avgift. Ordlyden i avgiftsvedtaket § 3 b) nr. 4 gir ikke noe entydig svar, men refusjonsreglenes bestemmelser om brukserklæring, som jeg kommer tilbake til, bygger på at dette er relevant. Også unntaksreglenes formål, som er å skjerme «nyttekjøring», taler sterkt for at en bestemt klassifisering i skipsregisteret alene ikke kan være avgjørende.

Det knytter seg mer usikkerhet til om det kan oppstilles som et ubetinget vilkår for fritak at importøren *selv* har til hensikt å drive passasjerbefordringsvirksomhet.

Avgiftsvedtaket er utfylt med to forskrifter, fastsatt av Finansdepartementet 27. januar 1978 – forskrift om avgift på båtmotorer, og forskrift om fritak og refusjon av avgift på båtmotorer.

Den førstnevnte forskriften har i § 4 regler om registrering av importører. Sammenholdt med § 3 i fritaksforskriften, synes systemet å være basert på at importører som ikke er registrert, normalt vil være henvist til å betale HK-avgift ved fortolling av fartøyet, og så kreve refusjon ved dokumentasjon av salg og fremleggelse av erklæring fra kjøper om at fartøyet vil bli brukt til nærmere angitt fritaksberettiget formål. Registrerte importører vil etter bestem-

melsen kunne innføre fartøyer til egen forretning eller lager uten å betale avgift. Jeg legger til grunn at Tudem Import Eksport ikke var registrert i den perioden de aktuelle fartøyene ble innført.

Forskriften om avgift på båtmotorer inneholder imidlertid i § 5 siste punktum følgende bestemmelse:

«Tolldistriktssjefen kan i samsvar med unn-taksbestemmelsene i avgiftsvedtaket på søknad gi ikke-registrerte importører tillatelse til avgifts-fri innførsel i spesielle tilfeller.»

Regelen kan synes å innebære at import med sikte på videresalg kan gi adgang til fritak for importøren. Men forutsetningen antar jeg da må være at nødvendig dokumentasjon – dvs. salgskontrakt og brukserklæring fra kjøper – kan fremlegges senest i forbindelse med deklarasjonen. En senere fremleggelse/søknad ville forsinke fortollingsprosessen, og det har neppe vært meningen. Vilkårene for fritak skal i prinsippet foreligge ved innførselen, og hovedregelen for ikke-registrerte importører er som nevnt at de er henvist til å betale avgiften, og eventuelt benytte refusjonsordningen.

Etter det jeg kan se, ble bare fartøyet «D» videre-solgt umiddelbart etter innførselen. De øvrige ble som nevnt foran solgt flere måneder etter at de var innført. Videre er avgiften på alle fartøyene senere refundert, slik at den økonomiske betydningen i dag av eventuelle feil i forbindelse med behandlingen av «D», må antas å være liten. Jeg peker også på at det i alle tilfeller dreier seg om en søknadsordning, slik at initiativet primært vil ligge på importøren, spesielt hvor det er tale om en næringsdrivende. Ut fra dette har jeg ikke funnet grunn til å undersøke spørsmålet nærmere. Men jeg ber direktoratet være oppmerksom på at det her kan være uklarheter i regelverket, ettersom direktoratet kan oppfattes å mene at det for en ikke-registrert importører er et *ubetinget* vilkår for fritak at vedkommende selv skal drive virksomhet med fartøyet.

#### 4.2. «B» – starttidspunkt for beregning av renter på HK- avgift

Her er spørsmålet om renter av etterberegning-sbeløpet skal beregnes fra fortollingsdatoen, eller fra den tidligere dato da deklarasjonsdokumentene ble innlevert.

Direktoratet skriver i brevet 9. juni 1999 at renter ifølge Finansdepartementets forskrift 27. januar 1978 om avgift på båtmotorer § 11 første ledd, skal betales fra forfall. Og forfall vil ifølge direktoratet være straks varen er fortollet idet avgiften på det tidspunkt er beregnet og krav om betaling fremsatt. I tilfeller hvor fortolling er blitt forsinket, f.eks. av hensyn til vareeier, mener imidlertid direktoratet at det vil være riktig å legge dato for innlevering av

deklarasjonsdokumentet til grunn. Ellers ville vareeieren komme bedre ut med hensyn til renteberegning enn andre som ikke oppnår utsettelse, men fortoller straks.

Tidspunktet for fortolling kan variere fra sak til sak, og jeg antar det kan være mange årsaker til at en fortolling blir utsatt. Det synes for meg lite betryggende dersom tollmyndighetene skulle kunne fravike det opprinnelige fortollingstidspunktet til vareeierens ugunst nærmest ut fra en skjønsmessig vurdering. Selv om etterberegningstilfellene blir spesielle i forhold til rentebestemmelsen i forskriften, taler vel både ordlyden og hensynet til forutberegnelighet for å anse dagen for opprinnelig fortolling som forfallsdato også for renter. Ved vurderingen av hva som kan anses «rimelig», må det òg tas i betraktning at det er tollmyndighetene som *avgjør* når fortolling skal skje. Ytterligere viser jeg til at det tradisjonelt strenge hjemmelskravet for renter også taler for at tollmyndighetene her holder seg til den løsnin-gen som har best forankring i regelverket.

Jeg mener dette spørsmålet bør bli behandlet på nytt.

#### 5. Fartøyet «C» – spørsmålet om anvendelse av tolloven § 58 ved etterberegning av merverdiavgift og HK-avgift

Direktoratet har i brevet 9. juni 1999 bekreftet at fristreglene i tolloven § 58 kommer til anvendelse også på merverdiavgift og HK-avgift som skal betales ved innførsel.

I tråd med dette har direktoratet frafalt sitt opprinnelige krav om *renter* på etterberegnet HK-avgift på fartøyet «C». Selve avgiftsbeløpet har A etter det opplyste fått refundert etter de ordinære regler, i forbindelse med videresalg av fartøyet.

Når det gjelder merverdiavgiften, er det ikke beregnet renter for perioden fra opprinnelig fortolling til etterberegning-svedtaket ble truffet. For så vidt gjelder eventuelle rentekostnader i perioden fra innbetaling til refusjon/avregning, har direktoratet vist til at man i henhold til § 6 i Forskrift nr. 12 til merverdiavgiftsloven, er avskåret fra å tilbakebetale merverdiavgift til registreringspliktige næringsdrivende.

Bakgrunnen for forskriftsbestemmelsen antas å være at eventuell uriktig oppkrevd avgift vil bli refundert/avregnet gjennom de terminvise avgiftsopp-gjørene med fylkesskattekontoret – slik det også har skjedd i den foreliggende sak. Og i dette oppgjørs-systemet beregnes det ikke renter – annet enn eventuelle forsinkelsesrenter. Kompensasjon for eventuelle rentekostnader/likviditetstap i perioden fra innbetaling til påfølgende terminoppgjør, må etter dette i tilfelle søkes på erstatningsrettslig grunnlag. Slik saken ligger an, har jeg ikke funnet tilstrekkelig grunn til å undersøke dette spørsmålet videre.»

88.

**Tilleggsavgift til merverdiavgift – hjemmelsspørsmål**  
(Sak 1997–0511)

*A gjorde gjeldende at tolloven § 69 ikke gav hjemmel for å ilegge tilleggsavgift fordi selskapet, hvis varen hadde blitt fortollet, ville ha hatt ubetinget fradragsrett for den samme avgiften i sitt oppgjør med fylkesskattekontoret. Staten kunne da ikke ha vært påført noe avgiftsmessig tap på grunn av feilen.*

*Ombudsmannen uttrykte tvil om hjemmelsspørsmålet. Han viste til at bestemmelsen i tolloven § 69 er av pønål karakter, og at det må kreves at hjemmelen for å ilegge slike administrative reaksjoner er tilstrekkelig klar. Han bad Finansdepartementet se på spørsmålet. Departementet opprettholdt sitt standpunkt om at det enkelte avgiftsoppgjør må vurderes separat i forhold til tolloven § 69, og at hjemmelen da ikke anses uklar.*

Et selskap (A) klaget over at det var ilagt et administrativt tillegg til etterberegnet merverdiavgift, etter at selskapet hadde innført båter og utstyr uten å fortolle varene. Det ble gjort gjeldende at tolloven § 69 ikke gav hjemmel for å ilegge tillegg, fordi selskapets rett til å fradragsføre innførselsmerverdiavgiften i oppgjøret med fylkesskattekontoret innebar at staten uansett ikke kunne ha vært påført noe avgiftsmessig tap på grunn av feilen.

Jeg tok spørsmålet opp med Toll- og avgiftsdirektoratet, og senere med Finansdepartementet som overordnet avgiftsmyndighet.

I mitt avsluttende brev til Finansdepartementet uttalte jeg:

«Departementets standpunkt er at man ved vurderingen av det aktuelle vilkåret i tolloven § 69 må se på det enkelte avgiftsoppgjør for seg, og ikke trekke inn nøytraliserende virkninger av senere avgiftsoppgjør. Importørens plikt til å betale merverdiavgift til tollvesenet ved innførsel betraktes i denne sammenheng av departementet som ett selvstendig avgiftsoppgjør, som må holdes atskilt fra importørens avgiftsoppgjør med fylkesskattekontoret, hvor han vil ha fradragsrett for den samme avgiften.

Jeg har følgende merknader til saken:

Tolloven av 10. juni 1966 nr 5 § 69 har siden lovendring i 1994 hatt følgende ordlyd:

«Vareier eller den som har hatt omsorg for varen eller representert ham overfor tollvesenet kan ilegges tilleggstoll med inntil 60 pst. av toll fastsatt etter denne lov og tolltariffens bestemmelser, dersom han forsettlig eller uaktsomt har overtrådt denne lov eller forskrifter gitt i medhold av denne lov, og statskassen derved er eller kunne ha vært unndratt toll.»

Bestemmelsen er gitt tilsvarende anvendelse på merverdiavgift som skal svares ved innførsel, jf. merverdiavgiftsloven § 64.

Den tidligere bestemmelsen om tilleggstoll (og tilleggsmerverdiavgift ved innførsel) i tolloven § 38 inneholdt ikke noe vilkår om unndragelse eller risiko for unndragelse. Vilåret ble først innført ved lovendringen i 1994. Det fremgår ikke klart av forarbeidene hvorfor vilåret ble innført. Men bakgrunnen kan synes å ha vært at man fordi merverdiavgiften provenymessig etter hvert var blitt den langt viktigste innførselsavgiften, ønsket å harmonisere bestemmelsene om tilleggsmerverdiavgift ved henholdsvis innførsel og innenlands omsetning. Bestemmelsen om tilleggsavgift ved innenlands omsetning i merverdiavgiftsloven § 73, har i alle år satt som vilkår for å ilegge tillegg at statskassen som følge av feilen «er eller kunne ha vært unndratt avgift».

Forarbeidene til lovendringen i 1994 gir holdepunkter for at meningen har vært å gi en regel i samsvar med det syn departementet har fremholdt. Det vises til Ot.prp. nr. 108 (1992–93) s. 46 annen spalte. Det heter der bl.a.:

«Departementet vil videre understreke at det ved behandlingen av saker om tilleggstoll bør utvises et konkret skjønn, hvor det bl a tas hensyn til forholdets grovhet og rimeligheten av reaksjonen. Når det gjelder tilleggsmerverdiavgift i henhold til merverdiavgiftsloven § 64, bør det bl a inngå i vurderingen hvorvidt importøren ville hatt fradragsrett for inngående merverdiavgift.»

Manglende fradragsrett synes med andre ord ikke å ha vært ansett som en nødvendig forutsetning for å ilegge tilleggsavgift da proposisjonen ble utarbeidet.

På den annen side kan drøftelsen i NOU 1991: 30 (s. 196–97) av det tilsvarende vilkåret i merverdiavgiftsloven § 73 forstås slik at det gis uttrykk for en viss tvil om adgangen til å ilegge tillegg dersom kjøperen ville hatt rett til fradrag for den samme avgiften. Det heter der på s. 196:

«Det er dessuten et krav om at statskassen er eller kunne ha vært unndratt avgift som følge av overtredelsen. Spørsmålet om statskassen er unndratt avgift må i utgangspunktet vurderes etter ordinære bevisregler, herunder bestemmelsene for adgang til å nytte skjønn etter merverdiavgiftsloven § 55. Uttrykket «eller kunne vært unndratt avgift» innebærer at tilleggsavgift også kan brukes dersom unndragelse er forhindret ved avgiftsmyndighetenes kontrollvirksomhet eller ved etterfølgende erkjennelse fra avgiftspliktige. Den blotte mulighet for at avgift kan være unndratt er ikke tilstrekkelig for å ilegge tilleggsavgift.

Krav om at overtredelsen har eller kunne ha medført et tap for statskassen har bl. a betydning i de tilfeller hvor det feilaktig er unnlatt avgiftsberegning, men hvor kjøperne ville hatt rett til fradrag for inngående merverdiavgift etter lovens kapittel VI. Dersom det er på det rene at slik fradragsrett ville ha foreligget, har det ikke oppstått noe tap for statskassen som følge av at det feilaktig er unnlatt avgiftsberegning. Som nevnt ovenfor under 22. 1.5 er det ikke noe tilsvarende vilkår for å beregne renter av det fastsatte beløp. Man har likevel funnet det påkrevet



å lempe på renteberegningen der det kan konstateres at staten ikke har lidt noe tap som følge av feilen. Skattedirektoratet har i retningslinjene for ileggelse av tilleggsavgift anbefalt at det som hovedregel ikke nyttes tilleggsavgift i slike tilfeller. Grunnen til at man ikke kategorisk fastslår at det ikke er hjemmel til ileggelse av tilleggsavgift, skyldes antagelig at det ofte vil være forbundet med bevisvansker å fastslå om staten ikke er eller ikke kunne vært påført tap som følge av feilen. For at staten ikke skal bli påført et tap, forutsettes det at de varer eller tjenester som forholdet gjelder, faktisk er kommet inn i systemet igjen og har blitt avgiftsberegnet i et etterfølgende ledd. ---»

De retningslinjer som her omtales er inntatt i Skattedirektoratets rundskriv 12. oktober 1987 om praktiseringen av merverdiavgiftsloven § 64, og inneholder formuleringer som tyder på at man har funnet hjemmelsspørsmålet tvilsomt i fradragstilfellene. Rundskrivet (som regulerer innenlands omsetning) anbefaler da også at man som hovedregel ikke skal ilegge tillegg i slike tilfeller.

Slik jeg ser det etterlater ordlyden, sammenholdt med de øvrige kilder som her er nevnt, uklarhet om innholdet av det aktuelle vilkåret og dermed om rekkevidden av bestemmelsen. Uttalelsene i NOU og Skattedirektoratets retningslinje tyder på at man ved innenlands omsetning ikke har lagt til grunn at det ved vurderingen av vilkåret skal sees på det enkelte avgiftsoppgjør isolert.

Slik jeg oppfatter det konkrete saksforholdet, illustrerer det at det kan være behov for større klarhet. Såvidt jeg forstår var situasjonen at innførselen ble meldt til tollmyndighetene på grensen. Det ble utfylt forpassingsdokument til firmaets adresse og satt en frist for vareeier til å sende inn fullstendige deklarasjonsdokumenter for fortolling. Det var manglende overholdelse av denne fristen som ledet til vedtaket om tilleggsavgift. Her var således varepartiet innmeldt til og dermed identifiserbart for tollmyndighetene allerede fra innførselen.

Tilleggsavgift etter tolloven § 69 er en økonomisk sanksjon mot regelbrudd, og den har et pønalt preg. Det må kreves at hjemmelen for å ilegge reaksjoner er tilstrekkelig klar. Det kan være riktig, som fremholdt av departementet, at en annen forståelse enn den departementet har lagt til grunn, vil begrense muligheten til å sanksjonere effektivt mot brudd på deklarasjonsplikten. Men slike hensyn kan etter mitt syn ikke veie særlig tungt som argument for en utvidende fortolkning av denne type bestemmelser. I stedet for å ilegge tilleggsavgift på et usikkert grunnlag, bør myndighetene gå vegen om å få regelverket endret.

Jeg vil be departementet om å behandle saken på nytt, og om at jeg blir orientert om utfallet.»

Departementet opprettholdt sitt tidligere standpunkt, og skrev i senere brev til As advokat bl.a.:

«Departementet fastholder, som tidligere anført i korrespondanse med ombudsmannen, at tolloven § 69 hjemler ileggelse av tilleggsavgift når avgiftsmyndighetenes kontrollvirksomhet, eller avgiftspliktiges etterfølgende erkjennelse, medfører at det skjer en korrigerende av avgiftspliktiges avgiftsoppgjør. Dette gjelder etter vår oppfatning også om den avgiftspliktige ville hatt fradragsrett for innførselsmerverdiavgiften i det senere avgiftsoppgjøret overfor fylkesskattekontoret dersom korrekt beløp hadde blitt innberettet.

Overtredelsen av bestemmelsene om fortolling av varer har i dette tilfellet forårsaket at innførselsmerverdiavgiften er innberettet og betalt for sent. Forholdet er avdekket ved avgiftsmyndighetenes kontrollvirksomhet. Vilåret om at staten «derved ... kunne ha vært unndratt» avgift er etter departementets mening oppfylt. ---»

89.

#### Tildeling av anbud på snøbrøyting – saksbehandlingen

(Sak 1998–0696)

*A klaget over at han ikke fikk en kontrakt på snøbrøyting, selv om hans anbud hadde lavest pris. Han klaget også på at kommunen hadde gitt en av konkurrentene anledning til å endre sitt anbud etter åpningen. Dessuten mente han at kommunen hadde tillatt en av konkurrentene å skrive særskilt regning for kostnader som skulle ha ligget innenfor anbudssummen.*

*Ombudsmannen uttalte at de alminnelige anbudsmessige regler og prinsipper om likebehandling, saklighet og objektivitet kom til anvendelse, selv om anbudssummen lå under terskelverdiene i lov og forskrift. At enkelte av anbyderne fikk endre sine anbud muntlig etter at anbudene var åpnet, berørte direkte konkurranseforholdet mellom anbyderne. As anbud måtte anses prismessig lavest for en av rodene, mens det for de øvrige rodene ikke var mulig å foreta en sammenligning, da anbudene var avgitt under ulike forutsetninger. Kommunen kunne ikke dokumentere at andre objektive hensyn enn pris hadde vært avgjørende for tildelingen, og ble derfor bedt om å gå gjennom saken på nytt.*

A klaget på tildeling av anbud på snøbrøyting fra høsten 1997 til og med 2001 i Sørreisa kommune. Klageren fikk tildelt rodene 1, 8, 9 og 10, men anførte at hans samlede anbud var det økonomisk mest fordelaktige for kommunen. Det ble herunder vist til at rode 7 ble tildelt B, selv om anbudet fra klageren lå under i pris. Videre skulle C som ble tildelt rodene 2, 3, 4, 5, 6, 11, 12 og 13, ha fått anledning til å endre sitt anbud etter åpningen. Klageren hevdet også at C hadde fått skrive timer for arbeid som skulle ha ligget innenfor anbudssummen.

Kommunen ble bedt om å kommentere klagen. Det ble særlig bedt opplyst om kommunen hadde lagt vekt på andre kriterier enn pris.

Kommunen besvarte henvendelsen og viste innledningsvis til at det i anbudsinnsbydelsen fremgikk at kommunen «forbeholder seg rett til å godta et hvilket som helst anbud eller forkaste samtlige». Kommunen mente at en samlet vurdering derfor kunne legges til grunn ved tildelingen, og at den herunder kunne legge vekt på kapasitets- og miljøhensyn. Videre het det:

#### «Tildeling av brøyting Bakkejordveien til B

Av anbudsskjema 1 framgår følgende:

Anbud nr. 13. B	Fast godtgjørelse
Beredskap kr 0,-	kr 15 000,-
Anbud nr. 12 A	Fast godtgjørelse
Beredskap kr 10 000,-	kr 14 000,-

Anbudet kan ikke forstås på annen måte enn at A har tilbudt brøytingen for kr 24 000,- og B for kr 15 000,-.

At A mener at han har tilbudt brøytingen for kr 14 000,- er noe som framkommer i ettertid.

Veien er noe svingete og med bebyggelse og beplantning nært inntil veien. Den er forholdsvis smal.

I sitt tilbud opplyser B at han vil benytte traktor m/fres og skuffe. Dette utstyret ansees som det mest hensiktsmessige for denne roden. Også for oppsitterne langs veien vil dette utstyr medføre en mer hensiktsmessig plassering av snømassene som fjernes fra vegbanen.

Ved en totalvurdering er en kommet til at anbyder nr 13 har inngitt det gunstigste anbud.

#### Anbud nr 10. C.

Når det gjelder selve saksbehandlingen vises til det som framgår under avsnitt 2 i klagesak 4/97. Vi oppfatter ikke opplysningen fra anbyder som annet enn presisering om forståelsen av anbudet og i henhold til de prinsipper som er vanlige ved anbud til Statens vegvesen.

Tillegget under pkt. 15 Spesielle forhold:

Brøyting av veier med plog før vegbanen er frosset kan føre til at ploegen graver seg ned i vegbanen. Under slike forhold er det nødvendig å foreta snørydding med annen redskap. Disse kommer inn under pkt. 5 i avsnitt for instruks. Her framgår at brøyteren skal «skaffe nødvendig utstyr til veie». Dette vil i praksis si at han skal ha utstyr disponibelt som kan leies inn under forhold som gjør at det ikke kan foretas brøyting med plog. For dette arbeidet må det betales ekstra.

Det går ikke fram av anbudet til A at disse arbeidene er inkludert i prisen. Dette er noe A har hevdet i ettertid. Kommunen har hele tiden vært av den mening at også A skulle få godtgjort for dette arbeidet.

-----

#### Vurdering av anbud opp mot kapasitet.

A hevder at hans anbud er mest fordelaktig dersom samtlige roder tildeles denne brøyter under forutsetning at en brøytebil benyttes. I tillegg kommer utstyr for utbrøyting i vegkryss. Denne påstand har kommunen ikke funnet å kunne akseptere av beredskapshensyn. Det må her vektlegges at framkommelighet skal opprettholdes så

langt det er praktisk mulig. Vi har beregnet at den vegstrekning denne brøyter må tilbakelegge på en brøyterunde er ca 65 km. Da er to av rodene - Lyshaugveien og Dalveien passert en gang. Dette er ca 2/3 av den vegstrekning som må tilbakelegges dersom samme brøyter fikk tildelt alle roder.

#### Erfaringer fra brøytesesongen 97-98.

Vi har lagt bak oss en vinter som når det gjelder nedbør og vind kan sies å være moderat. Likevel hendte det to ganger at det på en av A sine roder Gumpedalveien oppstod problemer. Den ene gangen ble veien sperret av snø. Dette førte til at kommunen måtte leie inn utstyr for å ta opp veien. Andre gangen fikk vi melding om at man ville avslutte brøytingen på denne veien av frykt for at de øvrige roder ikke kunne holdes åpne. Også denne gang måtte det fra kommunens side leies inn ekstra utstyr for å sikre framkommelighet. Vi mener at årsaken til de tilstander som her er nevnt skyldes mangel på kapasitet fra A.

For de roder som C og B ble tildelt er slike tilfeller ikke registrert.

Med bakgrunn i kravet til framkommelighet for den vanlige trafikkant, til lege og ambulanse kan det etter denne vinter se ut som at A har fått tildelt brøyteoppdrag i overkant av det dette firmaet til enhver tid kan betjene.»

Klageren kom med merknader og anførte bl.a.:

«Når det gjelder anførselen under 2. overskrift om fastgodtgjørelse til A på kr 24.000,- i stedet for kr 14.000,-, kommer dette i et svært merkelig lys i betraktning av kommunens tidligere konstatering av at A sin fastgodtgjørelse er kr 14.000,-, jfr. vår klages dok. 3, side 1, siste avsnitt.

-----

Til 5. overskrift ønsker A kun å nevne at problem med tilstrekkelig kapasitet aldri tidligere har vært nevnt, og det fremsto derfor som en ny og ukjent anførsel.

Når det til slutt gjelder innholdet under 6. overskrift, må det presiseres at Gumpedalsveien er den desidert mest vær- og vindharde av rodene det snakkes om. Det er riktig at det oppsto problemer på denne veien to ganger forrige sesong, men dette er det vanlige på denne veien pga. nevnte vær- og vindforhold. Under henvisning til brøyteinstruksens pkt. 7, dok. I til klagen, bemerkes det for øvrig at det er kommunen som skal skjære ned høye brøytekanter. Begge gangene det var problemer forrige sesong, hadde A meldt fra om høye brøytekanter, uten at kommunen gjorde noe med dette.»

Kommunen ble bedt om å kommentere klagerens anførsler og erkjente at klagerens anbud på røde 7 måtte anses å være på kr. 14 000,-, mens anbudet fra B var på kr 15 000,-. Det het videre:

«I avsnitt «DEFINISJONER» i anbudsinnsbydelsen framgår blant annet følgende: «Det betales EN beredskapsgodtgjøring, uansett antall veier som brøytes, dersom anbyder ikke kan dokumentere at han må ha mer enn ett brøyteutstyr og mannskap i drift samtidig. Maksimum godtgjørelse er en pr. utstyr.» A benytter ett utstyr.

Vi går så videre til ANBUDSSKJEMA 1 fra A. Han har inngitt anbud for hver rode med beredskap og fast godtgjørelse. Dette innebærer at dersom han tildeles EN rode skal godtgjørelse for beredskap være den som står oppført for den aktuelle rode. Dersom han tildeles flere roder skal han likevel ikke ha mer i beredskap. Da kommer bare fastgodtgjørelsen som er oppført for de enkelte roder i tillegg.

For A skal den samlede godtgjørelse for beredskap etter dette utgjøre kr. 10.000,-. I tillegg kommer fast godtgjørelse på kr. 146.000,-. Hele kontraktbeløpet for A skulle således beløpe seg til kr. 156.000,- pr. år og ikke kr. 276.000,- slik det nå er.

Slik vi ser det har A her fått meget god behandling ved at hans muntlige krav om en godtgjørelse for beredskap på kr. 130.000,- ble akseptert. Årsaken til denne velvillige behandlingen var at de øvrige anbydere hadde inngitt langt høyere anbud.»

Avslutningsvis fremholdt kommunen:

#### «Sammendrag.

Med bakgrunn i den dokumentasjon som foreligger i saken og den kjennskap vi har til de lokale forhold vil vi på det mest bestemte avvise As krav om tildeling av brøyting på samtlige rode med bare ett utstyr. Den standard før brøyting det da legges opp til vil ikke være akseptabel. Da er behovet for framkommelighet vektlagt foran brøyterens behov for større oppdrag.

Erfaringene fra sist vinter bekrefter at A med ett brøyteutstyr er tildelt den oppdragsmengde som tilnærmet er optimal i forhold til kapasitet. For egen del kan vi gjerne tilføye at en noe større grad av påpasselighet og en skjerpet vurdering av brøytebehov på den enkelte rode ikke ville være av veien for denne brøyteentreprenør - kall det gjerne kvalitetssikring.

Prismessig er As anbud på brøyting av Bakkejordveien det rimeligste. Ved en totalvurdering av anbudene fra A og B er vi likevel kommet fram til at Bs anbud er å foretrekke. Da er ryddeutstyr og tidligere erfaringer tatt med i vurderingen. Det opplyses gjerne at B har tilknytning til veien ved at han bor der og best kan holde seg orientert om forholdene.

Dersom det skulle vise seg at Sivilombudsmannen kun legger vekt på den økonomiske siden ved tildelingen av brøyteoppdrag for Bakkejordveien er det vår oppriktige mening at As samlede godtgjørelse beregnes på nytt og ut fra det som framgår i firmaets anbud slik:

Beredskap	kr. 10.000,-
Godtgjørelse for brøyting rode 1,8,9,10 og 7	kr. 160.000,-
Samlet årlig godtgjørelse	kr. 170.000,-

Da er brøyting av Bakkejordveien medtatt.»

Etter at klageren og kommunen hadde kommet med ytterligere merknader, uttalte jeg i mitt avsluttende brev til kommunen:

#### «1. Innledende bemerkninger

I henhold til retningslinjene for innkjøp av varer og tjenester i Sørreisa kommune pkt. 6.3 skal enhver anskaffelse baseres på konkurranse, enten ved anbud, kjøp etter forhandling eller direkte kjøp. Kommunen har, så vidt jeg forstår, ikke vedtatt egne regler eller retningslinjer for behandling av anbudssaker, og den har heller ikke bestemt at forslaget til anskaffelsesinstruks som er utarbeidet av Kommunenes Sentralforbund (KS), skal følges. Jeg påpeker for ordens skyld at lov 27. november 1992 nr. 116 om offentlige anskaffelser med forskrift 1. juli 1994 ikke kommer til anvendelse fordi anbudssummen ligger under terskelverdiene i forskriftens § 5 nr.1.

Ved at kommunen har valgt å benytte anbudskonkurranse, har den likevel forpliktet seg til å tildele oppdragene i tråd med anbuetsrettslige regler og prinsipper. Utgangspunktet er da at kommunen ved tildelingen av anbudene skal følge de kriterier som er lagt til grunn i anbudsinnydelsen. I tillegg vil det være naturlig å supplere anbudsinnydelsen med prinsippene i forslaget til anskaffelsesinstruks fra KS og NS 3400 (som direkte gjelder bygg), i den grad de gir uttrykk for god anbudsskikk. Det vises her til ombudsmannsak 92–0483, inntatt i ombudsmannens årsmelding for 1993 s. 216, og høyesterettsdom referert i Rt. 1998 s. 1951.

Det følger av anbudsinnydelsen at kommunen «forbeholder seg rett til å anta et hvilket som helst av de innkomne anbudene, eller forkaste samtlige». Kommunen har således gitt seg selv en stor grad av frihet til å velge hvilket anbud som skal antas. Men helt fritt står den likevel ikke. Det er et grunnleggende krav at alle anbydere får konkurrere på like vilkår, og at de hensyn som vektlegges ved tildelingen, er saklige. Kommunen er således i utgangspunktet forpliktet til å realitetsvurdere anbudene og anta det mest fordelaktige. Ved denne vurderingen vil prisen være et sentralt moment, men også andre hensyn kan etter omstendighetene tas i betraktning.

#### 2. Saksbehandlingen

Som det fremgår av saksdokumentene, har utregningen av anbudssummene skapt problemer for kommunen, noe som har ført til at summene er blitt justert flere ganger. Noen av de problemer som er oppstått, kan nok skyldes at det på enkelte punkter har vært vanskelig å forstå de innkomne anbud. Men dette kan igjen skyldes uklarheter i anbudsgrunnlaget, og at anbud derfor ble inngitt under forskjellige forutsetninger. Uklarheter i anbudsgrunnlagets utforming er ikke egnet til å skape like konkurranseforhold og gir grunnlag for misforståelser og vilkårlighet ved tildelingen.

Jeg har merket meg at kommunens saksbehandler tok telefonisk kontakt med klageren og C for å få utdypet hvordan anbudene skulle forstås. Det fremgår ikke av administrasjonens innstilling til klage-

nemnda om alle anbudene var åpnet før telefonsamtalene fant sted, men i alle fall anbudene fra klageren og C måtte være kjent for kommunen på dette tidspunktet. Det heter i anskaffelsesinstruksen fra KS § 32:

«(1) Etter at anbudsfristen er utløpt, kan anbyderen ikke gjøre noen endringer i anbudet eller kalle det tilbake. Blir oppdragsgiver oppmerksom på åpenbare feil i anbudet, skal han rette disse dersom det ikke er tvil om hvordan feilene skal rettes opp.»

I NS pkt. 13.3 heter det:

«Etter at anbudene er åpnet og inntil anbudskonkurransen er avgjort, er det ikke tillatt å føre forhandlinger om vilkårene i anbudene eller om endringer i utførelsen av arbeidet. Byggherren kan likevel innhente nærmere opplysninger hos anbydere for å få klarlagt tvil i anbud, såfremt uklarhetene ikke er så vesentlige at anbudene skal avvises i henhold til punkt 12. Anbyder har dog ikke adgang til å endre pris, leveringstid eller andre forutsetninger som har betydning for konkurranseforholdet.»

Som det fremgår, er adgangen til å avklare tvil i anbudene etter at åpning har funnet sted, begrenset. Saken her etterlater tvil med hensyn til hva som kom frem i den muntlige kontakten som fant sted mellom kommunen og enkelte anbydere. Noe referat utover saksfremstillingen for klagenemnda er således ikke fremlagt. Et hovedpunkt i klagen har vært at en av konkurrentene, C, fikk anledning til å fakturere for ryddearbeider etter timepris utenfor (i tillegg til) anbudssummen. Slike forhold berører direkte konkurranseforholdet mellom anbyderne og faller klart nok utenfor slike presiseringer som NS pkt. 13.3 tillater innenfor sitt område.

### 3. Sammenligningen av anbudssummene

Når det gjelder utregningen av anbudssummene, finner jeg først grunn til å bemerke at kommunen ved sammenligningen av klagerens og C/Bs tilbud, neppe kan medta en del av beredskapsgodtgjørelsen, slik den senest har gjort i redegjørelsen hit 28. september 1998 (kr. 10.000,-). Selv om skjema 1 i anbudsinnsbydelsen ikke presiserer hvordan en eventuell beredskapsgodtgjørelse skal vurderes når anbudene fordeles på flere anbydere, tilsier anbudsinnsbydelsens definisjon av «beredskapsgodtgjørelse» at denne godtgjørelsen skal være den samme uansett hvor mange roder anbyderen tildeles. At dette i tillegg var klagerens intensjon, følger forutsetningsvis av vedlegget til anbudet hans og de muntlige presiseringer som kommunen senere aksepterte. Det kan på bakgrunn av dette være liten tvil om at klagerens anbud var gjort betinget av at han fikk en beredskapsgodtgjørelse på kr. 130.000,-, uavhengig av hvor mange roder han ble tildelt. Ved at kommunen valgte å dele opp anbudene og tildele rodene 1, 8, 9

og 10 til klageren, kan dette vanskelig forstås på annen måte enn at kommunen med dette også aksepterte hans krav om beredskapsgodtgjørelse på kr. 130.000,- basert på tildelingen av disse rodene. Når C og B ikke hadde levert inn anbud på de roder klageren fikk tildelt, kan jeg heller ikke se at kommunen kan ta med beredskapsgodtgjørelsen ved sammenligningen av anbudssummen på de roder hvor det var konkurranse mellom dem. Dette forutsetter i tilfelle at anbudsgrunnlaget eller anbudet fra klageren gir anvisning på at en slik forholdsmessig oppdeling av beredskapsgodtgjørelsen skal finne sted. Som nevnt, tilsier verken anbudsgrunnlaget eller anbudet fra klageren at beredskapsgodtgjørelsen kunne deles opp på en slik måte.

Det synes etter dette klart at anbudet fra B på rode 7 var kr. 15.000,-, mens klagerens anbud var kr. 14.000,-. Dette har kommunen også erkjent. Jeg forstår det dermed slik at kommunen er enig i at klagerens anbud på rode 7 hadde lavest pris.

Slik saken er opplyst for meg, kan jeg ikke se at det er grunnlag for å foreta en slik sammenligning av klagerens og Cs anbud som kommunen har gjort, da de er gitt under ulike forutsetninger. Cs anbud på rodene 2, 3, 4, 5, 6, 11, 12 og 13 basert på 105 + 105 turer viser riktignok at anbudssummen uansett beregningsmåte var lavere enn klagerens anbud om fastpris eller kilometerpris på de samme rodene. Klageren har imidlertid vist til at C har fått anledning til å kreve timepris for bl.a. skraping på grusveger, og anført at dette er utgifter som skal dekkes av anbudssummen, jf. pkt. 5 i instruksen. Kommunen har anført at det skal betales ekstra for arbeid som ikke lar seg utføre med plog, og at det ikke kommer frem av anbudet fra klageren at slike arbeider var inkludert i prisen. Etter hva jeg kan se, er det imidlertid ikke omstridt at de arbeider som her er nevnt, omfattes av instruksen. Da det er instruksen som presiserer hvilke krav som stilles til utførelsen av brøyteoppdraget, må det forstås slik at brøyteoppdraget skal utføres i henhold til alle krav og spesifikasjoner som er oppstilt der. Anbudssummen må da anses å omfatte alle arbeider som nevnt i instruksen, med mindre annet er bestemt i anbudsinnsbydelsen eller anbudet, og en presisering av dette skulle da være unødvendig.

Jeg må etter dette legge til grunn at klageren gav det laveste anbudet på rode 7. Anbudssummene for rodene 2, 3, 4, 5, 6, 11, 12 og 13 er avgitt under forskjellige forutsetninger, og kan følgelig ikke direkte sammenlignes slik kommunen synes å ha gjort. Jeg kan derfor ikke se at kommunens forutsetning om at tilbudene fra henholdsvis B og C var prismessig lavest, er dokumentert.

### 4. Vektlegging av andre hensyn ved tildelingen

Spørsmålet er da om kommunens tildeling av disse rodene til C og B kan anses begrunnet ut fra andre

saklige hensyn enn pris. Kommunen har i korrespondansen hit særlig vist til at klageren ikke ville kunne oppfylle spesifikasjonene i instruksens.

Det vil som hovedregel være både saklig og nødvendig av kommunen å vurdere om anbyderens tilbud vil kunne oppfylle anbudsinnbydelsens spesifikasjoner. Forutsetningen må da være at kommunens standpunkt er et resultat av en veloverveid vurdering basert på objektive forhold. At det har kommet inn klager på den måte A utførte brøytingen på i 1994, vil være et saklig moment i vurderingen, men kan på grunn av den tid som er gått i seg selv ikke gi noen sikker indikasjon på at han i dag ikke vil kunne oppfylle de spesifikasjoner som er angitt i instruksens. Jeg kan heller ikke se at det er grunn til å forstå klagerens «alternative» beredskapsgodtgjørelse i vedlegget til anbudet som en erkjennelse av at han ikke ville greie å oppfylle instruksens krav med «ett utstyr». Med «ett utstyr» mener kommunen en bil og en traktor, mens «to utstyr» er to biler og en traktor. Selv om formuleringen er noe uklar, synes det unaturlig å forstå det alternative tilbud slik at «hovedalternativet» ikke skulle oppfylle instruksens spesifikasjoner.

Kommunen har anført at det ikke lar seg gjøre å brøyte alle rodene med «ett utstyr» og samtidig oppfylle instruksens krav. En slik vurdering er basert på faktiske forhold som jeg vanskelig kan ta stilling til da saksbehandlingen her er skriftlig og det som hovedregel ikke avholdes befarings eller vitneavhør. Jeg finner likevel grunn til å vise til det A på s. 2 i brev hit 12. november 1998 bl.a. gjør gjeldende:

«Den aktuelle standarden sier maksimalt 12 cm snø. A vil opplyse at alle veiene kan passeres i løpet av 3 timer. I løpet av 24 timer kan hver vei da brøytes 8 ganger. Det kan da falle jevnt ca. 1 meter snø på et døgn uten at standardens krav er misligholdt. Det tillegges dessuten at rodene i Statens Vegvesen er omtrent like lange som det som det her snakkes om, at standarden der er strengere, men lar seg altså likevel overholde.»

Så vidt jeg kan se, har kommunen ikke bestridt den faktiske beskrivelse A her gir. Dersom beskrivelsen er riktig, synes kommunens holdning å ha vært for streng.

Slik saken er opplyst, må jeg legge til grunn at spørsmålet om klagerens mulighet til å oppfylle kravene i instruksens uansett ikke har vært vurdert før saken ble brakt inn hit. Således er dette hensynet ikke trukket frem ved kommunens behandling og vurdering av anbudene. Det synes ved tildelingen bare å være foretatt en sammenligning av anbudssummene, uten at det er pekt på at noen av anbyderne ikke skulle være i stand til å oppfylle instruksens spesifikasjoner. At kommunen først viste til klagerens mulighet til å oppfylle kontrakten ved behandlingen her, tyder på at dette hensynet ikke har stått sentralt ved tildelingen.

Jeg har, som det fremgår, ikke grunnlag for å si noe om hvilket tilbud som var det mest fordelaktige for kommunen, men må nøye meg med å påpeke de feil som er begått, og den uklarhet som knytter seg til saken. Jeg antar at kommunen for lengst har forpliktet seg på en slik måte overfor kontraktørene at det ikke er aktuelt å gjøre om på de tildelingen som er foretatt. Jeg ber likevel kommunen om å gjennomgå saken på nytt med sikte på å vurdere om det med korrigerte tall likevel ville vært riktig å tildele en eller flere av de «omstridte» roder til klageren, og om det kan være grunnlag for andre tiltak.

Jeg ber om å bli holdt orientert om utfallet av kommunens vurdering.»

90.

#### **Avslag på skjenkeløyve – utenforliggende hensyn og fylkesmannens myndighet i klagesak**

(Sak 1998–1470)

*Spørsmål om det er saklig å legge vekt på næringspolitiske hensyn i skjenkesak, og om hvilken myndighet fylkesmannen har til å stadfeste kommunens vedtak når han har påvist saksbehandlingsfeil.*

*Ombudsmannen uttalte at det kan være relevant å legge vekt på næringspolitiske hensyn også der det ikke er oppstilt tak på antallet bevillinger. Videre uttalte ombudsmannen at et minstekrav for at fylkesmannen kan konkludere med at påviste feil ikke kan ha hatt innvirkning på et vedtak i en skjenkesak, er at det er holdepunkter i saksdokumentene for at de momentene som anses som saklige og relevante, er gitt avgjørende vekt. Etter at ombudsmannen hadde uttalt seg, opphevet fylkesmannen kommunens vedtak. Klageren fikk tildelt skjenkeløyve ved kommunens nye behandling.*

Kafeen A, som ligger i et kjøpesenter, hadde fra Verdal kommune fått avslag på en søknad om skjenkeløyve. Klageren mente å ha vært utsatt for usaklig forskjellsbehandling i forhold til skjenkestedet B i et annet kjøpesenter, som hadde fått skjenkeløyve ut fra næringspolitiske hensyn. Det ble bl.a. hevdet at det ikke var adgang til å legge vekt på næringspolitiske hensyn der kommunen ikke hadde satt noe tak på antallet løyver. Videre ble det stilt spørsmål ved Fylkesmannen i Nord-Trøndelags behandling av saken. Fylkesmannen hadde flere steder påvist feil i kommunens begrunnelse for at A ikke stilte like sterkt som B. Fylkesmannen kom likevel til at feilene ikke hadde virket inn på vedtaket.

Etter å ha forelagt fylkesmannen klagen, uttalte jeg følgende i mitt avsluttende brev til ham:

«To hovedspørsmål oppstår i saken her. Det er spørsmålet om relevans og vekt av næringspolitiske hensyn, og spørsmålet om fylkesmannens grunnlag

for å stadfeste kommunens vedtak når flere feil er påvist.

*Relevans og vekt av næringspolitiske hensyn*

Alkoholloven 2. juni 1989 nr. 27 § 1-7a første ledd første punktum lyder:

«Ved vurderingen av om bevilning bør gis, kan kommunen blant annet legge vekt på antallet salgs- og skjenkesteder, stedets karakter, beliggenhet, målgruppe, trafikk- og ordensmessige forhold, næringspolitiske hensyn og hensynet til lokalmiljøet for øvrig.»

Klageren har vist til at henvisningen til næringspolitiske hensyn bare kan være avslagsgrunn når det er tak på antallet bevilninger. Med andre ord mener han at alkoholloven § 1-7a må tolkes innskrenkende på bakgrunn av høyesterettsdommen i Rt. 1996 s. 78 og gjeldende rett før § 1-7a ble satt i kraft 1. januar 1998.

Jeg kan vanskelig følge klageren her. Den vedtatte lov setter en «rommelig grense» for bevilningsmyndighetens adgang til å trekke inn ulike hensyn i vurderingen om skjenkebevilning skal gis eller ikke. Selve vektleggingen og avveiningen av de næringsmessige hensyn, kan verken fylkesmannen eller domstolen overprøve og heller ikke jeg finner grunn til å gå nærmere inn på den vurderingen som er gjort i denne saken. Jeg er enig med fylkesmannen i at det kan være relevant å legge vekt på næringspolitiske hensyn også der det ikke er oppstilt tak på antallet bevilninger.

*Fylkesmannens grunnlag for å stadfeste kommunens vedtak*

Fylkesmannen fant altså i behandlingen av klagesaken at det heftet flere feil ved kommunens vedtak, i argumentasjonen for å begrunne forskjellsbehandling i forhold til B, som har fått skjenkeløyve. Kommunen begrunnet forskjellsbehandlingen på følgende måte, sitert fra fylkesmannens vedtak:

- «Bevillingen til B ble gitt ut fra næringspolitiske hensyn, for å skape mer aktivitet i kjøpe- og opplevelsessenteret. Motsatt vises det til at det allerede er tre skjenkebevilninger i [senteret der A ligger] fra før.
- Beliggenheten til B i kjøpesenteret er annerledes enn for A. B ligger i 2. etasje, med butikker og bowlinghall rundt og ikke ved noen hovedinngang til senteret.
- [Senteret der A ligger] er oppholdssted for barn- og unge i større grad enn [det andre] senteret, til tross for de aktiviteter som i den senere tid er startet opp, dvs bowlinghall og go-cartbane.
- A ligger ved og inntil senterets hovedgate/vrimleområde, i motsetning til B som ikke ligger ved hovedinngang og heller ikke inntil det som kommunen mener fungerer som senterets vrimleområde/oppholdsområde. Plasseringen for A anses uheldig i forhold til en

stor del av senterets og stedets brukergrupper hvis skjenkebevilning gis.

- Det vises til at de tre stedene med skjenkebevilning ikke har et tilbud rettet mot barn og unge som målgruppe og heller ikke apellerer spesielt til denne målgruppen, mens dette er annerledes for A.»

Fylkesmannen har vurdert kommunens begrunnelse og kommet til at de næringspolitiske hensynene, det første punktet, er lovlig og saklig. Derimot anses forskjellene på forholdene for A og B når det gjelder beliggenhet, for å være for marginale og usikre til å begrunne en forskjellsbehandling. Det samme er tilfellet for stedenes karakter og for målgrupper for stedene.

Etter alkoholloven § 1-16 annet ledd har fylkesmannen slik myndighet i klagebehandlingen:

«Fylkesmannen kan prøve om vedtaket er innholdsmessig lovlig, er truffet av rette organ og om det er blitt til på lovlig måte.»

Når fylkesmannen har konkludert med at det er galt å legge vekt på noen av de momentene kommunen har lagt vekt på, synes det nærliggende å si at fylkesmannen har konkludert med at kommunens vedtak ikke ble til på lovlig måte. Det hefter med andre ord feil i skjønnsforutsetningene i kommunens vedtak.

Spørsmålet som deretter oppstår, er om fylkesmannen har myndighet til, og grunnlag for, å vurdere feilenes innvirkning på kommunens vedtak, eller om fylkesmannen bare kan oppheve vedtaket og sende det tilbake til kommunen for ny behandling.

I forarbeidene til alkoholloven § 1-16 (Ot.prp nr. 7 (1996–97) s. 121) er det sagt at formuleringen er hentet fra kommuneloven, og gir fylkesmannen myndighet til å prøve de samme sider av vedtaket som ved lovlighetskontrollen etter kommuneloven § 59. Det vil si at fylkesmannen skal vurdere om vedtaket, på tross av feilene, er gyldig. Det sentrale i den vurderingen er om feilene kan ha virket inn på kommunens vedtak. Dersom det ikke er gitt tilstrekkelige opplysninger i saken til at fylkesmannen på en forsvarlig måte kan vurdere dette, må resultatet bli at fylkesmannen opphever kommunens vedtak og sender det tilbake til ny behandling.

I saken her har fylkesmannen påpekt flere feil. Konklusjonen er likevel at kommunens vedtak stadfestes, med henvisning til at kommunen har lagt vekt på næringspolitiske hensyn da B fikk bevilning, og at det er tre eksisterende skjenkesteder i senteret der A ligger allerede. Ut over dette er det ikke begrunnet hvorfor fylkesmannen har kommet til at de påpekte feilene ikke kan ha virket inn på kommunens vedtak.

I brevet til ombudsmannen er dette utdypet noe. Fylkesmannen skriver:

«Sakens forhistorie, slik fylkesmannen kjenner den fra klagesaken og lovlighetskontroll-

saken, gjorde at fylkesmannen antok at feilene ikke hadde betydning for resultatet i kommunen. Spørsmålet om A skulle få skjenkebevilling er som kjent behandlet av kommunen ved etter hvert en rekke anledninger. I og med at fylkesmannen fant at deler av kommunens begrunnelse holdt, er det overveiende sannsynlig at også ytterligere en ny behandling ville ført til avslag.»

Et minstekrav for å konkludere med at feil ikke kan ha hatt innvirkning på et vedtak i en sak som her, må være at det er holdepunkter i saksdokumentene for at de momentene som anses som saklige og relevante, er gitt avgjørende vekt. Jeg kan ikke se at forklaringen fylkesmannen har gitt, i tilstrekkelig grad viser dette. Det er ikke foretatt noen vurdering av hvilken vekt kommunen har lagt på de enkelte momentene. Tatt i betraktning at kommunen i saken her ikke har satt et tak for antallet skjenkebevillinger, er det ikke sikkert at de næringspolitiske hensynene kan og bør få avgjørende vekt. Når fylkesmannen i stedet for å vurdere kommunens vektlegging, viser til sakens forhistorie, gir det i stedet inntrykk av at fylkesmannen har lagt til grunn kommunens ønske om et visst resultat, uten å påpeke de feilene som hefter ved dette resultatet.

For ordens skyld nevner jeg at fylkesmannen neppe kan overprøve kommunens standpunkt om vektleggingen av saklige momenter. Jeg kan imidlertid ikke se at fylkesmannen i saken her på en tilfredsstillende måte har vurdert kommunens vektlegging, og om feilene kan ha virket inn på vedtaket. Jeg må således be fylkesmannen se på saken på nytt, og vurdere om han har et forsvarlig grunnlag for å si at de påpekte feilene ikke kan ha virket inn på kommunens vedtak.»

Fylkesmannen opphevet deretter kommunens avslag, og viste saken til ny behandling i kommunen. Klageren fikk for øvrig tildelt skjenkeløyve i kommunens nye behandling.

91.

**Vandelskrav ved utstedelse av privatflygersertifikat – skjønnsutøvelsen**  
(Sak 1998–0810)

*En person fikk avslått sin søknad om privatflygersertifikat under henvisning til at han tidligere hadde fått inndratt sitt førerkort for bil i seks måneder. Luftfartsverket og Samferdselsdepartementet viste i denne forbindelse til Luftfartsverkets retningslinjer, der det var lagt til grunn at søkere ikke måtte være bøtelagt i løpet av det siste året regnet fra dommen eller vedtakelsen av forelegget.*

*Ombudsmannen la til grunn at Luftfartsverkets instruks neppe kunne sies å være i samsvar med gjeldende forskrift om luftfartssertifikater. Grunnen var at instruksene utelukket ethvert skjønn og også omfat-*

*tet bagatellmessige overtredelser på helt andre områder enn luftfarten.*

Advokat B klaget til ombudsmannen på vegne av A. Klagen gjaldt avslag på søknad om privatflygersertifikat for helikopter. Det fremgikk at Luftfartsverket hadde avslått As søknad om sertifikat, og at klagen ikke ble tatt til følge av Samferdselsdepartementet. I sitt vedtak la departementet vekt på at klageren i 1997 vedtok et forelegg for overtredelse av veitrafikklovgivningen ved en hastighetsoverskridelse som medførte inndragning av førerkortet i 6 måneder.

Samferdselsdepartementet ble stilt enkelte spørsmål i saken. Det ble vist til at det i forskrift om søknader om luftfartssertifikater og -bevis av 8. november 1994 nr. 991 pkt. 3.1 bokstav d) – gitt i medhold av luftfartsloven § 5–3 – var oppstilt som krav at søkerens vandel ikke måtte være slik at vedkommende må antas som *uskikket* for angjeldende tjeneste. Det ble videre opplyst at Luftfartsverket i forskriften ikke syntes å være gitt hjemmel til å fastsette nærmere regler om vandelsvurderingen. I Luftfartsverkets interne retningslinjer for praktiseringen av forskriften fremgikk det imidlertid at søkerne ikke må være bøtelagt i løpet av det siste året regnet fra dommen eller vedtakelsen av forelegget, og at luftfartsmyndigheten i hvert enkelt tilfelle kan vurdere lengre karantenetid.

Det ble videre vist til at det ut fra begrunnelsen i departementets vedtak var noe uklart i hvilken grad departementet hadde bygget på Luftfartsverkets retningslinjer, og i hvilken grad det var foretatt en skjønnsmessig vurdering av om klageren måtte anses som *uskikket* som flyger. Siden det var henvist til minimumskravene i rundskrivet, og var opplyst at det ikke hadde vært gitt *dispensasjon* fra disse, kunne det imidlertid se ut som om retningslinjene ble fulgt som regler, og at departementet ikke hadde innvendinger mot dette.

I lys av dette ble departementet bedt om å gi en nærmere redegjørelse for om retningslinjene var i samsvar med pkt. 3.1 bokstav d) i forskriften, der det fremgår at det avgjørende er om søkeren antas som *uskikket* til vedkommende tjeneste. Departementet ble i denne forbindelse bedt om å opplyse om en hvilken som helst bot medførte at en person måtte anses som *uskikket* som privatflyger i ett år (og som trafikkflyger i to år), og om dette gjaldt uansett hvor bagatellmessig forholdet var, og uansett hvor fjern tilknytning det var mellom den handling som var begått og virksomheten som flyger.

I brevet ble det videre vist til at et annet problem som kan oppstå der boten er ilagt ved forelegg, er at søkeren har vedtatt forelegget for å «bli ferdig» med saken, uten at det ligger noen erkjennelse av skyld i dette, og uten at vedkommende kjenner til at forelegget kan få betydning for retten til flygersertifikat. I lys av dette ble departementet bedt om å opplyse om

det ved vandelsvurderingen ble lagt samme vekt på et forelegg som på en rettskraftig dom. Endelig ble departementet bedt om å begrunne nærmere om klageren kunne anses som «uskikket» for flysertifikat.

Samferdselsdepartementet viste til at den som skal gjøre tjeneste ombord på luftfartøy, etter luftfartsloven 16. desember 1960 nr. 1 § 55 må oppfylle de krav som Kongen fastsetter med hensyn til vandel m.v., og at samme krav er inntatt i luftfartsloven av 1993, bortsett fra at det nå er departementet som er gitt kompetanse til å fastsette kravene. I lys av dette anførte departementet at det kunne reises spørsmål ved om loven overhodet forutsatte fritt skjønn i saker som dette. Departementet viste imidlertid til at forskriften la opp til en skjønnsmessig vurdering av innholdet i vandelskravet, men la til grunn at det var formell adgang til å instruksfeste kravet om plettfri vandel.

Samferdselsdepartementet viste videre til at de fastsatte karantenetidene var å anse som minimumstider, og at Luftfartsverket i ethvert tilfelle var forutsett å vurdere om det var påkrevet med lengre karantenetid. I denne forbindelse ble det vist til et brev 6. juli 1989 fra departementet til Luftfartsverket, der det ble anført at:

«pilotene skal operere innen et helhetssystem og at trafikken i luften blir tettere og tettere. Den generelle flysikkerhet tilsier at det stilles strenge krav til en pilots *holdning til regelverket* [uthevelse i brevet]. Ønsket om å forhindre straffbare handlinger hvor fly og helikopter benyttes tilsier også at det stilles strenge krav hva angår vandel hos førere av disse. Et flysertifikat gir også adgang til de mest sensitive områder innen en lufthavn både i Norge og i utlandet.»

Samferdselsdepartementet anførte at disse hensynene fremdeles var relevante, og at det var ønskelig med en mest mulig ensartet praksis ved bruk av instruksen. Departementet opplyste imidlertid at det også var foretatt en skjønnsmessig vurdering av om klageren i det foreliggende tilfellet var uskikket som flyger.

Når det gjaldt spørsmålet om en hvilken som helst bot ville medføre at en person måtte anses som uskikket som privatflyger i ett år (og som trafikkflyger i to år), viste departementet til Luftfartsverkets brev 14. juli 1998, der spørsmålet ble besvart bekreftende. Luftfartsverket la imidlertid til grunn at en forutsetning var at boten fremkom på en politiattest. Etter departementets og Luftfartsverkets syn måtte vedkommende i slike tilfeller anses som «uskikket» som flyger uansett hvor bagatellmessig forholdet var, og uansett hvor fjern tilknytning det var mellom den handling som var begått og virksomheten som flyger. Som begrunnelse for dette ble det anført at det av hensyn til flysikkerheten burde stilles et generelt krav om god vandel.

Som eksempel viste Luftfartsverket til at momsunderslag i praksis hadde medført karantenetid for en sertifikatsøker. Det ble i denne forbindelse vist til at et slikt underslag, når det ble funnet bevist, innebar at opplysninger med forsett var unndratt myndighetene, ofte i vinnings hensikt, noe som viste at den pådømte hadde manglende vilje og evne til å overholde regelverket. Det ble videre vist til at overtredelsen således viste en manglende respekt for myndighetenes krav, noe som burde få betydning for vandelsvurderingen. Luftfartsverket fremhevet imidlertid at vandelsvurderingen det var vist til kun gjaldt ved utstedelse av sertifikat, og ikke for personer som allerede hadde et slikt sertifikat.

Videre opplyste departementet og Luftfartsverket at en bot blir tillagt vekt uavhengig av om denne er ilagt ved forelegg eller fremgår i en rettskraftig dom så lenge den fremgår på politiattesten, og ligger innenfor de angitte frister. Det ble opplyst at det ikke blir tillagt vekt om lovovertrедeren har vedtatt en bot for å bli ferdig med saken. Endelig ble det opplyst at en søker med den holdning til regelverk som klageren hadde utvist ved en kvalifisert hastighetsoverskridelse, ikke uten videre burde gis tilgang til luftrommet, idet vedkommende ikke kunne anses som direkte trafikkpålitelig.

Advokat B kom med en del bemerkninger om bakgrunnen for den innstramning som hadde funnet sted i praksis. Han anførte også at den foreliggende praksis var grovt urimelig, og at det i mange tilfeller bare var tilfeldigheter som avgjorde om noen ble bøtelagt. Videre anførte advokaten at reglene manglet logikk, fordi det ikke var grunn til å tro at skikketheten med hensyn til å følge regler ville endre seg i løpet av karantenetiden. Han anførte også at det var et reelt problem at personer kunne underskrive på et forelegg for å få en sak ut av verden, men uten å være klar over hvilke konsekvenser dette kunne få for et flysertifikat. Til anførselene om økt lufttrafikk m.m. anførte han at det hadde vært et tilnærmet konstant antall gyldige private sertifikater i perioden 1978 til 1997, og at antallet flybevegelser i Norge for mindre maskiner var gått ned.

Advokat B anførte videre at det ikke var riktig når luftfartsmyndighetene la til grunn at det hadde funnet sted en skjønnsmessig vurdering av saken. Han fremhevet at det forelå en plikt til en individuell vurdering, og at forskriften måtte tolkes slik at en eventuell uskikkethet måtte være «nær sikkert fastslått». Videre syntes det etter advokatens mening åpenbart at bestemmelsen tok sikte på en søkers generelle og varige karaktertrekk. Han anførte også at den interne instruks syntes å øve direkte vold på den foreliggende forskrift.

Advokaten viste videre til at en flyskole hadde undersøkt praksis i Danmark og Sverige. Han opplyste at det i disse landene ble foretatt en konkret vurdering, og at praksisen virket fornuftig. For øvrig la han ved en kopi av klager over to parallelle saker



som han mente viste at dagens praksis var klart urimelig.

Samferdselsdepartementet la deretter ved et brev fra Luftfartsverket, og viste særlig til Luftfartsverkets henvisning til at faste retningslinjer medfører økt forutsigbarhet ved fremtidige vedtak og mindre mulighet for usaklig forskjellsbehandling. I Luftfartsverkets brev ble det bl.a. anført at det kreves en adskillig større nitidighet til oppfølging av regelverket for å unngå dramatiske konsekvenser i luftfartsforhold enn i vegtrafikkforhold.

I mitt avsluttende brev til Samferdselsdepartementet uttalte jeg:

«Spørsmålet i saken er om Luftfartsverket og Samferdselsdepartementet hadde rettslig adgang til å avslå klagerens søknad om privatflygersertifikat for helikopter. Det fremgår av vedtaket fra Samferdselsdepartementet at bakgrunnen for avslaget var at klageren hadde vedtatt et forelegg for overtredelse av vegtrafikklovgivningen som medførte inndragning av førerkortet i 6 måneder, jf. vegtrafikkloven § 33 nr. 1. I lys av dette fant Luftfartsverket og departementet at klageren ut fra sin vandel måtte antas som "uskikket for angjeldende tjeneste", jf. forskrift 8. november 1994 nr. 991 pkt. 3.1 bokstav d), og viste i denne sammenheng til at det var et minimumskrav for å få utstedt flygersertifikat at man ikke har vært bøtelagt i løpet av det siste året regnet fra dommen eller vedtakelsen av forelegget, jf. Luftfartsverkets interne retningslinjer.

Ovennevnte regel i pkt. 3.1 bokstav d) i forskriften har hjemmel i luftfartsloven 11. juni 1993 nr. 101 § 5–3, som fastsetter at den som skal gjøre tjeneste på luftfartøy, bl.a. må oppfylle de vilkår departementet fastsetter med hensyn til vandel. Bestemmelsen svarer til § 55 i den tidligere luftfartslov 16. desember 1960, jf. Ot.prp. nr. 84 for 1992–93 s. 35. I forarbeidene til § 55 er det bl.a. uttalt at «hederlig vandel» og «pålitelighet» praktisk talt er synonyme uttrykk, og at det for eksempel vil være adgang til å fastsette i forskrifter at domfellelse for visse straffbare handlinger de siste tre år uten videre utelukker en søker fra å gjøre tjeneste, jf. Ot.prp. nr. 52 for 1959–60 s. 17.

Etter forskriften pkt. 3.1 bokstav d) er det avgjørende om vandelen er slik at vedkommende må «antas uskikket for angjeldende tjeneste» – i den foreliggende sak vil det si som helikopterflyger. Ordlyden forutsetter at det blir foretatt en skjønnsmessig vurdering. Som departementet har vist til, er det ikke noe i veien for at det gis nærmere instruks om praktiseringen av regelen, for eksempel ved at det angis typetilfeller av forseelser som normalt gir grunnlag for karantenetid. En forutsetning for dette er imidlertid at de aktuelle forseelser som nevnes som eksempler, normalt viser at en person må antas å være uskikket for den aktuelle tjeneste, og at det

skjer en konkret vurdering i det enkelte tilfellet før vedtaket fattes.

Både ved utformingen av retningslinjer og i den konkrete vurdering som foretas, er de momenter som ligger bak innstramningen i praksis relevante. Jeg viser i denne forbindelse til Samferdselsdepartementets brev 6. juli 1989, der det ble anført at:

«pilotene skal operere innen et helhetssystem og at trafikken i luften blir tettere og tettere. Den generelle flysikkerhet tilsier at det stilles strenge krav til en pilots *holdning til regelverket* [uthevelse i brevet]. Ønsket om å forhindre straffbare handlinger hvor fly og helikopter benyttes tilsier også at det stilles strenge krav hva angår vandel hos førere av disse. Et flysertifikat gir også adgang til de mest sensitive områder innen en lufthavn både i Norge og i utlandet.»

Flyging er en meget krevende virksomhet. Den kan utsette såvel den som flyr selv som andre for stor fare. Det er derfor klart at det må kunne stilles strenge krav til en pilots vandel. Det må videre være klart at en ved vandelsvurderingen må kunne ta i betraktning at utstedelsen av flygersertifikat også innebærer at den som får sertifikatet, vises en offentlig tillit. Det må da være saklig å se hen til alvorlige farts overtredelser som har vært avgjort ved dom eller forelegg. Dette innebærer imidlertid ikke at forskriften gir hjemmel til å legge til grunn at enhver strafferettslig reaksjon skal medføre karantenetid, uavhengig av en nærmere vurdering.

Jeg vil i denne forbindelse bemerke at det nok er riktig at dagens praksis er enkel å administrere, og at retts tekniske hensyn også er et moment som det kan tas hensyn til ved tolkingen av forskriften. Disse hensynene må imidlertid veies mot rettssikkerhets hensyn, og i denne forbindelse har det betydning at karantenetid for utstedelse av flygersertifikat vil være et inngripende tiltak for den det gjelder. Som klageren har påpekt, gjelder det særlig i tilfeller hvor vedkommende skal bruke sertifikatet i yrkesmessig sammenheng.

I lys av disse forhold antar jeg at formuleringen i pkt. 1 i Luftfartsverkets instruks neppe kan sies å være i samsvar med regelen i pkt. 3.1 bokstav d) i forskriften, fordi den utelukker ethvert skjønn, og også omfatter bagatellmessige overtredelser på helt andre livsområder enn luftfarten. Mye kan for øvrig tale for at instruksen med sin innsnevring av skjønnstemaet materielt sett må betraktes som en forskrift, og dermed burde ha vært forberedt og kunngjort som en forskrift, jf. forvaltningsloven kap. VII.

Jeg vil derfor be om at det foretas en ny vurdering av saken. Behandlingen av denne konkrete saken viser også nødvendigheten av en gjennomgang av praksisen og instruksen, slik at disse kommer i samsvar med forskriften. I denne forbindelse vil jeg bemerke at de retningslinjer som etter det opplyste gjelder i Sverige, synes å gi en mer nyansert avvei-

ning mellom retsteknisk enkle løsninger og rettssikkerhet enn det som følger av Luftfartsverkets instruks.

Et annet spørsmål som har vært reist i saken, er hvilken adgang det er til å legge vekt på at det ikke foreligger en dom i en straffesak, men kun et vedtatt forelegg. Grunnen er at forelegg i enkelte tilfeller vedtas for å unngå en rettssak, selv om en mistenkt ikke reelt erkjenner straffeskyld. I et slikt tilfelle vil vedkommende ofte ikke tenke på at vedtakelsen også kan få andre konsekvenser enn straffeforfølgelsen, for eksempel i forbindelse med utstedelse av flygersertifikat, som i det foreliggende tilfellet.

Det alminnelige utgangspunkt er at en *dom* i en straffesak ikke har rettskraft i senere sivile saker, jf. bl.a. Andenæs, Norsk straffeprosess, 2. utgave, Oslo 1994, bind 1 s. 398 flg. Dette gjelder enn mer for vedtatte forelegg, jf. Eckhoff, Rettskraft, Oslo 1945 s. 328. Dersom saken har vært behandlet i retten, vil dommen imidlertid etter omstendighetene kunne ha stor *bevisverdi* i andre sammenhenger, f.eks i forbindelse ved vandelsvurderingen ved utstedelse av flygersertifikat. Den samme bevisverdien foreligger ikke uten videre når søkeren kun har vedtatt et forelegg, men jeg finner det klart at det etter omstendighetene også vil kunne være adgang til å legge vekt på et vedtatt forelegg. Hvorvidt dette vil være riktig, må avhenge av flere forhold, bl.a. karakteren av det forhold forelegget omfatter.

Min samlede konklusjon er at det knytter seg tvil til anvendelsen av rettsgrunnlaget i saken fordi det ikke synes å ha vært utøvet nødvendig konkret skjønn. Departementet bør derfor se på den avgjørelse som ble truffet på ny. Utfallet av den fornyede vurdering finner jeg ikke grunn til å ha noen formening om.»

Departementet besluttet etter dette at Luftfartsverkets instruks ikke lenger skulle gjelde, og at Luftfartsverket og departementet inntil videre skulle utøve nødvendig konkret skjønn ved vurderingen av vandelskrav i saker av den aktuelle art. Videre behandlet departementet klagerens sak på nytt. Etter en bredere skjønnsmessig vurdering av saken, der det bl.a. ble lagt vekt på at det forelå en alvorlig hastighetsoverskridelse med én type motorisert fremkomstmiddel, opprettholdt departementet sitt vedtak om avslag på privatflygersertifikat.

92.

**Avslag på søknad om fortsatt tillatelse til oppstilling av utbetalingsautomat – lotteriverdig formål**

(Sak 1999–1394)

*Et bedriftsidrettslag hadde oppstillingstillatelse for en utbetalingsautomat på et kjøpesenter, men fikk avslag på sin søknad om fortsatt tillatelse. Justisde-*

*partementet opplyste at bedriftsidrettslaget falt utenfor de intensjoner loven skulle fremme og ikke var tilstrekkelig lotteriverdig.*

*Ombudsmannen fant ikke grunnlag for kritikk av avgjørelsen. Han viste bl.a. til at forarbeidene til lotteriloven presiserte at det måtte kunne legges vekt på behovene hos den gruppe som inntektene ville tilfalle, og at lotterier til hobbyformål måtte kunne nedprioriteres. Det ble også vist til at avgjørelsen syntes å være i samsvar med tidligere praksis.*

Et bedriftsidrettslag henvendte seg til ombudsmannen i en sak om avslag på søknad om fortsatt oppstillingstillatelse for utbetalingsautomat, jf. senest vedtak 16. juli 1999 fra Justisdepartementet i en klagesak. I brevet ble det anført at bedriftsidrettslaget ikke var en hobby- eller fritidsforening, slik departementet hadde lagt til grunn, men en idrettsorganisasjon som er tilknyttet et særforbund og indirekte Norges Idrettsforbund. Det ble også fremhevet at idrettslaget var samfunnsnyttig, og like «lotteriverdig» som da oppstillingstillatelse første gang ble gitt i 1997, samt at departementet ikke hadde foretatt en tilstrekkelig individuell behandling av klagen.

Justisdepartementet ble bedt om å kommentere klagen. Departementet ble også bedt om å opplyse og begrunne om bedriftsidrettslaget ble ansett som en hobby- og fritidsforening for voksne eller som et idrettslag. Videre ble departementet bedt om å redegjøre for sin praksis med tilsvarende søknader fra andre bedriftsidrettslag og for grunnlaget for den praksisen departementet fører. Endelig ble departementet bedt om å redegjøre for hvorfor foreningen ikke fikk fornyet den tillatelsen som tidligere var gitt, og for hvordan dette harmoniserte med departementets uttalelse i vedtaket 16. juli 1999 om at bedriftsidrettslag «etter fast praksis» ikke ble ansett som lotteriverdige.

Justisdepartementet fremhevet at lotteritillatelse bare kan gis til inntekt for et samfunnsnyttig eller humanitært formål, men at betegnelsen «samfunnsnyttig» gir mulighet for en meget vid fortolkning, som omfatter det meste av lovlige aktiviteter som drives av frivillige organisasjoner, herunder idrettslag. For øvrig viste departementet til at den praksis som var fulgt fremgikk av forarbeidene til lotteriloven, jf. NOU 1988: 14 «Ny lotterilov», s. 14 og Ot.prp. nr. 58 (1993–94) «Om lov om lotterier m.v.» s. 10.

Departementet viste til at hobby- og fritidsforeninger for voksne som f.eks. bridgeklubber, sjakkklubber, småbåtforeninger, modelljernbaneforeninger, hundeklubber og katterforeninger normalt ikke blir tilgodesett med lotteritillatelse, fordi voksne mennesker selv bør finansiere sine fritidsaktiviteter, men at det gjøres unntak for virksomhet som har en sosial betydning av et visst omfang for andre enn foreningens egne medlemmer, eller som er virksomme blant barn og unge. Departementet opplyste

videre at det var gitt lotteritillatelse til mange slags idrettsforeninger, selv om aktiviteten omfatter voksne mennesker, men at hovedregelen var at aktiviteten måtte være tilknyttet Norges Idrettsforbund, noe som ble ansett som en garanti for at det ble drevet seriøs virksomhet.

Departementet fremhevet imidlertid at ikke alle idrettslag som er tilknyttet Norges Idrettsforbund, automatisk får lotteritillatelse. Det ble her vist til at idrettslag som driver idrett på elitenivå eller bedriftsidrettslag som driver idrett kun for en lukket krets av personer, faller utenfor de intensjoner lotteriloven skal fremme. Departementet la i denne forbindelse vekt på at elitelag og bedriftsidrettslag ikke har allminnelig medlemsadgang, og at inntektene fra lotteriene kun vil tilfalle en lukket krets av personer.

Departementet opplyste at A bedriftsidrettslag var blitt ansett som et idrettslag, men at medlemskap i foreningen var avgrenset til ansatte ved B senter, og at idrettslaget kun rettet seg mot en lukket krets av personer. I lys av dette mente departementet at idrettslaget ville ha liten sosial betydning for andre enn de som er medlemmer og ansatt ved senteret. Departementet opplyste derfor at bedriftsidrettslaget var blitt sammenlignet med en hobby- og fritidsforening for voksne som ikke er virksom blant barn og unge eller har virksomhet som kommer andre utenfor kretsen til nytte og glede.

Departementet understreket også at det gjennom klagesaksbehandlingen hadde erfart at den uklare avgrensningen av formålet hadde gitt seg utslag i ulik praksis med hensyn til hvilke organisasjoner som tilgodeses med lotteritillatelse. Videre ble det fremhevet at det ikke foreligger noen rettigheter til å få fornyet sin tillatelse når den er utløpt på tid, og at politiet ved sin avgjørelse skal ta hensyn til en samfunnsmessig forsvarlig fordeling av inntektsmulighetene fra lotterivirksomheten, jf. lotteriloven § 6 tredje ledd. For øvrig opplyste Justisdepartementet at departementets praksis ikke var blitt endret, og la i denne forbindelse ved enkelte vedtak der klager fra bedriftsidrettslag og eliteidrettslag over avslag på tillatelse ikke var blitt tatt til følge.

Bedriftsidrettslaget kom etter dette ikke med flere merknader i saken.

I mitt avsluttende brev til bedriftsidrettslaget uttalte jeg:

«Saken gjelder avslag på søknad om fortsatt tillatelse for A bedriftsidrettslag til oppstilling av gevinstautomat på B senter, jf. senest Justisdepartementets vedtak 16. juli 1999. Det ble i vedtaket lagt særlig vekt på at bedriftsidrettslag ikke anses som lotteriverdige, i det virksomheten primært retter seg mot en lukket krets av personer.

Av lotteriloven 24. februar 1995 nr. 11 § 10 første ledd følger det at det er forbudt for andre enn organisasjoner og foreninger som har fått godkjenning

av departementet å avholde lotteri gjennom oppstilling av utbetalingsautomater, og at godkjenning bare kan gis til organisasjoner og foreninger som er nevnt i § 6. Av § 6 annet ledd jf. § 5 fremgår det at lotterier bare kan avholdes til inntekt for et humanitært eller samfunnsnyttig formål.

I sitt brev hit har departementet uttalt at «det meste av lovlige aktiviteter som drives av frivillige organisasjoner, herunder idrettslag» omfattes av begrepet «samfunnsnyttig» i § 5 i loven. Selv om departementet også har vist til at et bedriftsidrettslag faller utenfor de intensjoner loven skal fremme, forstår jeg vedtaket slik at det ikke bestrides at bedriftsidrettslaget er samfunnsnyttig, men at departementet likevel ikke har funnet grunnlag for å gi tillatelse, jf. § 6 annet og tredje ledd. Jeg viser i denne forbindelse også til at den praksis departementet påberoper seg synes å bygge på prioritetsvurderinger, og ikke på en avgrensning av hva som er samfunnsnyttig, sml. forarbeidene til loven (NOU 1988: 14 s. 14 og Ot.prp. nr. 58 for 1993–94 s. 10 første og annen spalte).

Spørsmålet blir om avgjørelsen overfor A bedriftsidrettslag er i samsvar med loven og den praksis som følges. Et naturlig utgangspunkt er her lovens § 6 tredje ledd, der det heter at det ved avgjørelsen av om lotteritillatelse skal gis, kan tas hensyn til en «samfunnsmessig forsvarlig fordeling av inntektsmulighetene for lotterivirksomhet».

I de generelle anmerkningene i forarbeidene til loven har Justisdepartementet gitt uttrykk for at man ikke bør utelukke noen foreninger fra tillatelse ut fra tankegangen om at de formål foreningene representerer ikke er lotteriverdige nok, jf. Ot.prp. nr. 58 for 1993–94 s. 27. Det er vist til at dette vil kunne føre til en svært vanskelig vurdering som ofte vil kunne oppleves som urimelig for de organisasjoner som utelukkes. Samtidig har departementet fremhevet at prioriteringen dels bør skje ved at det settes økonomiske rammer, og dels ut fra en konkret vurdering av den enkelte organisasjons behov.

I kommentarene til § 6 er det imidlertid fremhevet at det skal være «åpning i et trangt marked for å kunne prioritere de mest lotteriverdige formål, mens f.eks. lotteri til inntekt for hobbyvirksomhet må kunne nedprioriteres», jf. Ot.prp. nr. 58 for 1993–94 s. 34. Det er også vist til at foreningens størrelse, herunder behovene hos den gruppe som skal understøttes gjennom lotteriinntekter, vil kunne stå sentralt ved avgjørelsen av om tillatelse skal nektes, og at dette spesielt vil gjelde når lotteriets formål er inntekt for medlemmene selv. Videre fremgår det av forarbeidene at meningen ikke var å endre på praksisen som ble fulgt etter den tidligere lotteriloven, jf. Innst. O nr. 9 for 1994–95 s. 14, og at hobby- og fritidsforeninger etter denne praksisen (bare) ble gitt lotteritillatelse så fremt disse var virksomme blant barn og ungdom eller hadde en sosial betydning, jf. Ot.prp. nr. 58 (1993–94) s. 10 annen spalte.

Jeg viser også til at Justisdepartementet ut fra de ovennevnte forhold synes å ha avslått søknader fra bedriftsidrettslag der inntektene fra lotteriet kun kommer medlemmene til gode. Etter dette finner jeg ikke grunn til å kritisere Justisdepartementets avslag på A bedriftsidrettslags søknad. Jeg vil i denne forbindelse også fremheve at søknaden synes å ha vært undergitt en tilstrekkelig individuell behandling, og at de tidligere tillatelser som er gitt, ikke gir noen rett til fornyelse.

Som Justisdepartementet har fremhevet, kan det imidlertid synes som om praksis i de ulike politidistrikter ikke har vært helt konsekvent. I brev herfra i dag til Justisdepartementet, som det vedlegges en gjenpart av, har jeg derfor understreket viktigheten av at politidistriktene gjøres kjent med departementets praksis.»

93.

**Krav om ny typegodkjenning av utbetalingsautomat – betydningen av produsentskifte og endringer i utseende**

(Sak 1998–0894)

*A klaget over at Justisdepartementet ikke ville anse 50 nye utbetalingsautomater for å gå inn under en tidligere typegodkjenning. Det ble anført at funksjonsmåten måtte være avgjørende for om de nye automatene var omfattet av den tidligere typegodkjenningen, og at det ikke var grunnlag for å kreve ny tillatelse ved produsentskifte og ved endringer i automatens utseende.*

*Ombudsmannen uttalte at det var en mangel ved regelverket når vilkårene for typegodkjenning tidligere bare fremgikk av departementets retningslinjer. Departementet måtte likevel underrettes ved alle former for endringer av en typegodkjent automat når ikke annet fremgikk av regelverket eller typegodkjenningen selv. Det kunne derfor ikke kritiseres at departementet i denne saken hadde lagt til grunn at produsentskiftet og endringene i automatens utseende krevde ny typegodkjenning.*

A klaget over at Justisdepartementet ikke ville anse 50 automater produsert av en ny produsent for å være omfattet av den typegodkjenning som tidligere var gitt for en utbetalingsautomat med samme navn.

I klagen ble det gjort gjeldende at departementets avgjørelse var et «enkelvedtak», og at det var begått flere saksbehandlingsfeil. Det ble videre anført at funksjonsmåten var avgjørende for om en automat var omfattet av typegodkjenningen, og at det ikke kunne legges vekt på at automatene var blitt produsert av et annet firma.

Departementet ble herfra bedt om å kommentere klagen og besvarte henvendelsen slik:

«Ved vedtak 11.07.94 typegodkjente Justisdepartementet utbetalingsautomaten ---, produsert av ---. Etter søknad 01.01.95 fra A, godkjente departementet en endring i automaten ved vedtak 22.09.95.

Den versjonen av --- som klagen gjelder, skiller seg utseendemessig fra den opprinnelige typegodkjente ---, og er produsert i Nederland av firmaet ---. Automaten fremstår som en ny versjon av ---, og omfattes dermed ikke av typegodkjenningen 11.07.94 med godkjente endringer 22.09.95.

*1. Kommentarer til departementets praksis for typegodkjenning av gevinstautomater.*

Departementet ser det slik at automatbransjen de senere år har tatt seg til rette med utvikling av automater, som på flere områder ikke har vært i samsvar med de rundskriv og retningslinjer Justisdepartementet har forutsatt skal følges. Det har funnet sted en rask utvikling av nye og aggressive automater. Departementet har erfart at opplysningene gitt i forbindelse med søknad om typegodkjenning i en del saker har vært mangelfulle eller feilaktige. Det er da bare etterkontroll av automatene som har kunnet gi grunnlag for tilbaketrekking av typegodkjenningen. Slik kontroll kan foretas med hjemmel i lotteriloven § 12 annet ledd litra b.

På denne bakgrunn utarbeidet departementet nærmere vilkår for typegodkjenning av gevinstautomater pr. 01.04.97. Vilråene ble gitt med hjemmel i lotteriloven av 24. februar 1995 nr 11, jf § 13 og ble gjort gjeldende for alle søknader om typegodkjenning av automater. Vilråene var en sammenstilling og presisering av departementets praksis for typegodkjenning av automater, herunder forutsetninger som er lagt til grunn tidligere.

Vi bemerker at før vilråene om typegodkjenning av 01.04.97 ble gitt, var det påkrevet med endringsmelding dersom det ble foretatt endringer i en tidligere typegodkjent automat, slik at departementet kunne vurdere å godkjenne endringen, og føre kontroll med de automattyper som til enhver tid søkes oppstilt i markedet. A har også ved søknad 01.01.95 om endring av den tidligere typegodkjente automaten --- vist at de var innforstått med regelen om at alle endringer i en tidligere typegodkjent automat skal meldes for departementet. Kopi av dette brevet følger vedlagt.

A har i søknad 22.03.97 om typegodkjenning av en ny versjon av automaten, --- opplyst at automaten har mer eller mindre den samme programvaren som --- typegodkjent 11.07.94. Søknaden er formulert som en endringsmelding vedrørende tidligere versjon av ---. Vilråene pr. 01.04.97 ble gjort kjent for A i vårt brev 23.06.97, hvor departementet av slo søknad om typegodkjenningen av ---. I brevet har departementet uttrykkelig presisert at departementet ikke vil tillate endringer på tidligere typegodkjente automater, dersom den nye modellen ikke er i samsvar med gjeldende vilkår for typegodkjenning. Denne regelen er begrunnet ut fra kontrollhensyn, som tilsier at enhver automat typegodkjent for det norske markedet skal kunne identifiseres. A kan således ikke påberope seg at de ikke er kjent med at nye modeller av en tid-

ligere typegodkjent automat krever ny typegodkjenning.

Departementet har i medhold av lotteriloven § 4 tatt inn vilkårene i en ny forskrift om typegodkjenning av gevinstautomater 28.08.98. Kopi av forskriften og kommentarer til praktiseringen av vilkårene følger vedlagt i kopi.

Departementet har ikke undersøkt om den nye utgaven av --- som klagen omfatter har en annen funksjonsmåte enn den tidligere godkjente versjonen. Etter fast praksis inngår en slik undersøkelse nå som en del av typegodkjennelsesprosessen, hvor en prototype av automaten besiktiges og utprøves av departementet før typegodkjenning vurderes gitt. Kontroll av automatens egenskaper er et av hensynene som ligger bak kravet om at alle nye modeller av en tidligere typegodkjent automat skal vurderes på nytt for typegodkjenning. Departementet betrakter --- som en ny automat og hvor det ikke kan påberopes at det samme navnet tilsier at det er samme automat. Bare ved en visuell undersøkelse av automaten, er det klarlagt at den ikke tilfredsstillende krav som stilles til typegodkjenning.

## 2. Kommentarer til øvrige anførsler fra klager.

Departementet vil presisere at vedtaket 11.07.94 om typegodkjenning for automaten --- ikke regulerer As rettsstilling i forhold til andre importører/entreprenører på markedet. Dette forholdet må avklares gjennom privatrettslig lovgivning. Vi viser i den forbindelse til kopi av vårt brev 15.03.96 til --- i sak 96/4543, som tidligere er sendt til Sivilombudsmannen.

Det er anført i saken at departementets saksbehandling er i strid med forvaltningsloven §§ 16, 17, 25 og 27 tredje ledd. Departementet viser til at vårt brev av 13.02.98 ikke er et enkeltvedtak slik at reglene om saksforberedelse i forvaltningsloven kap. 3 og reglene om klageadgang i kap. 6 ikke kommer til anvendelse, jf forvaltningsloven § 3 første ledd.»

Departementets brev ble oversendt klageren, som kom med tilleggsmerknader. På bakgrunn av klagerens anførsler ble departementet bedt om å utdype enkelte forhold. I brevet het det:

«1. Klageren har vist til at --- produsert av --- skiller seg fra den opprinnelige --- ved at kabinettet er noe forbedret ved at det gjort noe mindre og tilført varmere fargevarianter, samt at det er påsatt en metallist rundt frontkabinettet. I tillegg er seddelleseren satt innenfor rammen av frontkabinettet. Er departementet enig i beskrivelsen av endringene, og samsvarer beskrivelsen med det departementet la til grunn for vedtaket?

2. Departementet har opplyst at det før vedtakelsen av vilkår for typegodkjenning av gevinstautomater 1. april 1997 var påkrevet med endringsmelding ved endringer i en typegodkjent automat. Formålet med denne ordningen var at departementet skulle kunne vurdere om endringen kunne godkjennes og føre kontroll med de automatyper som til enhver tid var oppstilt i markedet. Mener departementet at det gjennom ordningen med endringsmelding var oppstilt et generelt vilkår om at «enhver» endring av automaten

krevede ny typegodkjenning? Hvordan ble i tilfelle vilkåret gjort kjent for aktørene på markedet? Hvordan skal man i denne sammenheng forstå departementets brev 15. mars 1996 til advokatfirmaet ---? Klageren anfører at departementet tidligere ikke har hatt innvendinger mot at aktørene regelmessig forbedrer automatens lay-out. Er dette riktig?

3. Klageren mener lotteriloven 24. februar 1995 nr. 11 § 13 ikke gir hjemmel til å oppstille generelle vilkår, og at denne type vilkår i tilfelle måtte vært utferdiget som forskrift etter lotteriloven § 4. Det er i den sammenheng særlig vist til Ot. prp. nr. 58 (1993–94) side 36. Departementet bes om å kommentere dette.

4. Departementet har anført at avgjørelsen 13. februar 1998 ikke var et enkeltvedtak, jf forvaltningsloven 10. februar 1967 § 2 litra b). Departementet bes om å begrunne sitt synspunkt nærmere.»

Departementet anførte til dette:

### «1. Vedrørende endringer i typegodkjente ---

Versjonen av --- som klagen gjelder skiller seg utseendemessig fra den opprinnelige typegodkjente --- på den måten klageren beskriver i brev 08.11.98 til Sivilombudsmannen. Omsøkte automat er produsert i Nederland av ---, mens typegodkjente --- var produsert i Storbritannia av ---. De beskrevne endringer lå til grunn for departementets henvendelse 13.02.98.

### 2. Vilråene for typegodkjenning

Før departementet sammenstillet vilråene om typegodkjenning 01.04.97 var det påkrevet med en endringsmelding dersom det ble foretatt endringer i en tidligere typegodkjent automat, herunder endringer i automatens layout. På bakgrunn av endringsmeldingen ble det vurdert hvorvidt ny søknad om typegodkjenning måtte fremsettes eller ikke. Dette fulgte av departementets praksis i typegodkjenningsvedtak. Aktørene kjente til disse vilråene gjennom behandlingen av søknader om typegodkjenning. Departementet viser til at A har vært inneforstått med dette, jf søknad om endringer av typegodkjente --- 01.01.95.

I departementets brev 15.03.96 til advokatfirmaet ---, har man lagt til grunn at typegodkjenningen gjelder en bestemt automat som har visse unike identifikasjonskriterier, bl.a. produsenten ---. I nevnte brev ble det vist til at politiet kan kreve dokumentasjon for at automaten er identisk med den typegodkjente ---». Eventuell oppstilling av en annen versjon enn den typegodkjente --- kunne gi grunnlag for å trekke automaten tilbake fra markedet.

### 3. Hjemmelsgrunnlag for typegodkjenningsvilkårene av 01.04.98

Lotteriloven 24.02.95 nr. 11 § 10 første ledd gir departementet myndighet til å bestemme hva slags automater som kan oppstilles. Typegodkjenningsvilkårene 01.04.97 var i hovedsak en

sammenstilling av de vilkår departementet tidligere hadde fastsatt i forskrifter, rundskriv og enkeltvedtak. Departementet er enig i at lotteriloven § 13 isolert sett ikke er en forskriftshjemmel, men gir adgang til å oppstille vilkår i forbindelse med det enkelte lotteri. Vedtak kunne imidlertid treffes på bakgrunn av de nevnte retningslinjer.

#### *4. Vedrørende anførselen om at departementets avgjørelse 13.02.98 er et enkeltvedtak*

Etter forvaltningsloven § 2 b) jf § 2 a) er enkeltvedtak en avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet som er bestemmende for rettigheter og plikter til en flere bestemte personer. Departementets brev 13.02.98 viser til en allerede eksisterende plikt, og er i seg selv ikke bestemmende for pliktens eksistens eller innhold.»

Departementets brev ble oversendt klageren, som kom tilbake til saken. Klagerens merknader ble kommentert av departementet, som bl.a. anførte at uten ny typegodkjenning ved skifte av produsent, ville det heller ikke være noen garanti for at programvaren var identisk med den typegodkjente automaten.

Klageren gjorde deretter bl.a. gjeldende at forholdet mellom søkeren og departementet måtte bero på tillit i en sak om typegodkjenning. Han var derfor av den oppfatning at krav om ny typegodkjenning ved bytte av produsent ikke ville gi noen garanti for at programvaren var identisk med den automat som ble godkjent.

I mitt avsluttende brev til klageren uttalte jeg:

#### *«1. Saksbehandlingen*

De har gjort gjeldende at departementets brev 13. februar 1998 inneholdt et enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven 10. februar 1967 § 2 første ledd litra a) og c). De mener derfor det er begått saksbehandlingsfeil ved at flere av bestemmelsene i forvaltningsloven kap. IV og V ikke er fulgt.

Departementet har i redegjørelsen hit 12. januar 1999 anført at det i brev 13. februar 1998 bare vises til en «allerede eksisterende plikt», og at brevet derfor i seg selv ikke er bestemmende for klagerens plikter eller rettigheter. Etter lotteriloven skal en utbetalingsautomat godkjennes av departementet før den kan utplasseres.

Det er opp til automateieren å sørge for at den nødvendige tillatelse blir innhentet før utplassering skjer. Selv om departementet i brevet 13. februar 1998 tar stilling til innholdet av automatinnehaverens plikter, er jeg enig med departementet i at dette brevet i seg selv ikke skaper noen plikt. En eventuell plikt eksisterer uavhengig av brevet. Så vidt jeg kan se, innebærer brevet heller ikke noe endelig standpunkt fra departementets side. Et endelig standpunkt vil departementet først måtte ta dersom eieren tros-

ser departementets standpunkt og setter ut automaten, slik at det blir tale om å bruke reaksjoner.

For øvrig synes departementet faktisk å ha fulgt de regler som gjelder enkeltvedtak ved forberedelsen av saken. Således tilkjennegav departementet sitt standpunkt allerede i brev 9. januar 1998, og Deres klient ble samtidig gitt anledning til å forklare seg. De gav deretter uttrykk for Deres klients oppfatning i brev 11. januar, 31. januar, 3. januar (må være feilskrift for februar) og 10. februar 1998, og det skal også ha vært avholdt et møte i departementet 11. februar 1998. Jeg kan således vanskelig se at Deres klient ikke fikk anledning til å uttale seg eller at saken var mangelfullt opplyst da departementet tok stilling til saken i brev 13. februar 1998, jf. forvaltningsloven §§ 16 og 17.

#### *Realiteten*

Spørsmålet er om det standpunkt departementet inn tok i brevet 13. februar 1998 er riktig, dvs. om de aktuelle automatene må anses for å falle utenfor den typegodkjenning av --- som ble gitt i 1994, slik at ny søknad om godkjenning er nødvendig. De har anført at verken endringer i en typegodkjent automats utseende, eller at det benyttes en ny produsent, i seg selv nødvendiggjør en ny søknad om typegodkjenning. De har også gjort gjeldende at departementet har «intervenerert» i en privat konflikt.

Departementets standpunkt til spørsmålet om typegodkjenning, kan vanskelig sees som en «intervenering» i den privatrettslige konflikt som er oppstått mellom Deres klient og den tidligere produsent av ---. At den tidligere produsenten skrev til departementet og anmodet om at automaten ikke ble tillatt oppstilt, er ikke til hinder for at departementet på selvstendig grunnlag tok stilling til om automatene kunne oppstilles på grunnlag av lotterilovens bestemmelser. På bakgrunn av de opplysninger som er fremlagt i saken, har jeg heller ikke grunnlag for å anta at det har vært departementets hensikt å påvirke utfallet av den privatrettslige konflikten.

Departementet har i brevet 13. februar 1998 lagt til grunn at ca. 50 av Deres klients automater benevnt som --- har et annet utseende enn automaten --- som ble typegodkjent 11. juli 1994. Videre er det vist til at de aktuelle automatene er produsert av ---, mens godkjenningen i 1994 gjaldt automater produsert av ---. De har i brev 8. november 1998 anført at det ikke er forskjeller i automatenes «funksjonsmåte», men redegjort nærmere for forskjellene i automatenes utseende. Jeg forstår departementets redegjørelse hit 12. januar 1999 slik at det ikke har innvendinger mot Deres fremstilling på dette punkt.

De har lagt til grunn at departementet i praksis har godtatt mindre endringer i utseende, mens departementet har anført at praksis hele tiden har vært at alle endringer av godkjente automater krevde ny typegodkjenning, herunder endringer i utseende og

produsent. Jeg har ikke grunnlag for å bestride at departementets praksis har vært at også endringer av automatens utseende og produsentskifte krever ny typegodkjenning. På bakgrunn av de retningslinjer og vedtak jeg har fått tilsendt, er det imidlertid noe uklart når denne praksisen kom skriftlig til uttrykk i vedtak eller generelle retningslinjer. Departementet har ikke fremlagt eksempler som viser at denne praksisen ble uttrykkelig presisert i vedtak før departementets brev til Deres klient 9. januar 1998. Jeg kan heller ikke se at departementet har fremlagt retningslinjer hvor denne praksisen uttrykkelig fremgår, før dette ble tatt med i retningslinjene datert 21. mai 1998. Praksisen er senere tatt inn i § 7 i forskrift 28. august 1998 om typegodkjenning av gevinstautomater.

Jeg har i en tidligere sak (ombudsmannssak 1998–1224) lagt til grunn at det må anses som en mangel ved regelverket at vilkårene for typegodkjenning tidligere kun fulgte av retningslinjer. Det har skapt bedre forutsigbarhet når vilkårene nå er presisert og formalisert i en forskrift. Når den praksis som departementet her påberoper seg, heller ikke kan dokumenteres gjennom skriftlige vedtak eller retningslinjer, styrker dette grunnlaget for min generelle kritikk av den tidligere rettstilstand. Jeg kan likevel ikke se at de mangler ved regelverket jeg her har påpekt, i seg selv har vært avgjørende for utfallet av denne saken.

Når ikke noe annet fremgår av regelverket eller vedtaket selv, må utgangspunktet være at departementet skal underrettes ved alle former for endringer av en typegodkjent automat. Departementet har lagt til grunn at også endringer i automatens utseende og bytte av produsent må anses som en endring som krever ny søknad, og jeg kan ikke se at det på rettslig grunnlag er noe å innvende mot dette. Vedtaket 11. juli 1994 åpner ikke for noen form for endringer i automaten, og det kan da ikke være noe å si på at så vidt omfattende endringer som beskrevet i Deres brev 8. november 1998 (og de vedlagte fotografier av automatene), krevde ny søknad om typegodkjenning.

De har anført at departementet i brev 15. mars 1996 til advokatfirmaet --- opplyste at automatens funksjonsmåte var det sentrale. Det skal også være opplyst muntlig fra en saksbehandler i departementet at endringer i layout ikke krevde ny typegodkjenning. Jeg forstår det slik at De med dette mener Deres klient har anskaffet de nye (og endrede) automatene i god tro.

Jeg kan ha en viss forståelse for at brevet tatt ut av sin sammenheng kan gi inntrykk av at automatens funksjonsmåte er det sentrale når en skal ta stilling til om en automat er omfattet av en typegodkjenning. I brevet svarer imidlertid departementet primært på noe annet, nemlig om samme produsent kan levere automaten til flere importører (parallellimport). En annen innehaver av automaten kan derfor ikke uten

videre gå ut fra at det i dette svarbrevet gis en fullstendig og presis gjengivelse av hva som er gjeldende praksis ved endringer av automater generelt. Likeså kan jeg heller ikke se at det kan legges avgjørende vekt på at Deres klient mener å ha fått andre opplysninger om praksisen i en telefonsamtale med en saksbehandler i departementet. Det fremstår som uklart om samtalen fant sted i forbindelse med anskaffelsen av den endrede versjon av ---. Da saksbehandlingen for ombudsmannen er skriftlig og det ikke foretas vitneavhør, kan jeg vanskelig ta stilling til hva som ble sagt i telefonsamtalen, men det har formodningen mot seg at det skal ha blitt gitt et løfte som binder departementet rettslig i saken her. Uansett ville det vært naturlig at Deres klient kontaktet departementet skriftlig for å forsikre seg om at så vidt omfattende endringer i utseende som det her var tale om, kunne foretas uten at det måtte fremsettes ny søknad om godkjenning. Da en slik henvendelse ikke synes å være gjort, kan jeg vanskelig se annet enn at Deres klient selv må ta risikoen for at det i etertid har vist seg at han tok feil.

Som det fremgår, har jeg ikke funnet grunn til å rette innvendinger mot at departementet har krevd at det fremsettes en ny søknad for de endrede automatene. Det understrekes at jeg med dette ikke har tatt stilling til hva utfallet av en eventuell ny søknad bør bli.»

94.

#### **Vedtak om ikke å nytte statens forkjøpsrett etter konsesjonsloven – feil faktum**

(Sak 1999–0919)

*Etter at Landbruksdepartementet hadde truffet et vedtak om ikke å nytte statens forkjøpsrett, kom det frem at vedtaket delvis bygde på et uriktig faktum. Departementet mente imidlertid at feilene ikke kunne ha virket inn på vedtakets innhold.*

*Ombudsmannen la vekt på at departementet i sin begrunnelse for vedtaket bl.a. hadde vist til de uriktige faktiske opplysninger, og kom til at det var en rimelig mulighet for at vedtaket i saken kunne ha blitt et annet dersom riktig faktum var blitt lagt til grunn. Ombudsmannen fremhevet også at det ikke hadde skjedd noen etterfølgende godkjenning (ratihabsjon) av vedtaket etter at de nye opplysningene kom frem.*

Advokat B henvendte seg til ombudsmannen i en sak der Landbruksdepartementet hadde avslått å gjøre bruk av statens forkjøpsrett, jf. vedtak 27. januar 1999 og brev 23. mars 1999 fra Landbruksdepartementet. I klagen, som ble satt frem på vegne av A, ble det vist til at vedtaket bygget på feil faktum. Det ble videre anført at det var uriktig av departementet

å legge til grunn at feilen(e) ikke kunne ha virket inn på vedtakets innhold, jf. brevet 23. mars 1999.

Saken ble oversendt Landbruksdepartementet. Det ble i denne forbindelse vist til at departementet i brevet 23. mars 1999 ikke syntes å ha foretatt ny saksbehandling eller truffet nytt vedtak i saken. Derimot hadde departementet lagt til grunn at det forelå feil i faktum i vedtaket 27. januar 1999, men at feilen ikke hadde hatt avgjørende betydning for utfallet av saken. Det ble fremholdt herfra at feilen(e) syntes å bestå i at det i sistnevnte vedtak ble lagt til grunn at konsesjonssøkeren var heltidsbruker og drev med melke- og kjøttproduksjon, mens det senere var kommet frem at han på vedtakstidspunktet var i ferde med å legge om driften og slutte som heltidsbonde.

Det ble videre vist til at departementet i sitt brev 23. mars 1999 hadde karakterisert opplysningen om endret driftsform som en sentral opplysning og at klageren var av samme oppfatning. Videre ble det fremhevet at det i vedtaket 27. januar 1999 gikk frem at konsesjonssøkeren var heltidsbruker, mens han nå syntes å ha fått en 80 % stilling ved et landbrukscenter. I lys av disse forholdene ble det opplyst at det kunne spørres om det ikke var en rimelig mulighet for at det uriktige faktum hadde påvirket vedtaket i saken, noe som etter omstendighetene kan være tilstrekkelig til å konstatere ugyldighet.

I brevet ble det også vist til at departementet i vedtaket 27. januar 1999 hadde uttalt at det var *i tvil* om bruk av forkjøpsretten ville gi et bedre resultat enn den frivillige avtalen, og at fylkeslandbruksstyret i sine behandlinger av saken om bruk av forkjøpsretten var kommet til ulike resultater. Det ble videre vist til at årsaken til at de uriktige opplysninger ble lagt til grunn, syntes å være at konsesjonssøkeren ikke hadde opplyst om de endrede forholdene, noe som i så fall var et moment som talte for ugyldighet.

Da departementet i sitt brev 23. mars 1999 ikke syntes å ha ratihabert vedtaket 27. januar 1999, ble departementet bedt om å kommentere de ovennevnte forhold. Departementet ble også bedt om å kommentere om saken ved en ny behandling burde forelegges fylkeslandbruksstyret, slik klageren hadde bedt om. Videre ble departementet bedt om å opplyse om det hadde vurdert klagerens ønske om bosetting på eiendommen, og hvilken vekt dette eventuelt ble tilagt for vedtaket.

I sitt svar viste Landbruksdepartementet til at klagerens motpart i et brev 26. november 1998 hadde opplyst at han ikke ville slutte som heltidsbonde eller som melkeprodusent, men at han i året som kom ville omstille driften på gården for å satse ytterligere på spesialisert kjøttproduksjon. Departementet opplyste at det etter dette ikke ble funnet grunn til å undersøke konsesjonssøkerens planer for fremtidig drift nærmere.

Videre ble det opplyst at departementets konklusjon om at nytt faktum i saken ikke hadde hatt avgjø-

rende betydning for saken, baserte seg på en vurdering av forholdene med hensyn til konsesjonssøkerens og klagerens behov for tilleggsjord samt de driftsmessige forhold, herunder felles grenser, driftsavstand og lignende. Departementet viste til at både konsesjonssøkeren og klageren hadde behov for tilleggsarealer, og anførte at det ikke var avgjørende for vurderingen av behovet for tilleggsjord om et bruk for tiden ble drevet som heltidsbruk eller deltidbruk, men at dette var et moment av korrigerende karakter. Det ble opplyst at det i den foreliggende sak – hvor konsesjonssøkeren nå så ut til å ha 80 % stilling utenom eiendommen og klageren ble antatt å ha full stilling som landbrukssjef – kunne trekke i retning av å vurdere konsesjonssøkerens behov for tilleggsjord som større enn klagerens.

Videre viste departementet til jordlovens formålsbestemmelse i § 1 annet ledd, der det fremgår at en bør ta sikte på å skape en variert bruksstruktur. Selv om klagerens eiendom hadde noe dårligere ressursgrunnlag, ble det fremhevet at det ikke var noe uttrykt mål å skape arealmessig eller på andre måter like bruk, slik at det ikke var opplagt at klageren slik sett hadde større behov for tilleggsjord. Ut fra landbrukspolitiske hensyn om kostnadseffektiv landbruksdrift, ble det videre fremhevet at det var sannsynlig at tillegg av konsesjonseiendommen (32 dekar dyrket jord og 122 dekar skogareal) ville gi et like godt resultat for konsesjonssøkerens eiendom som for klagerens eiendom.

Om de driftsmessige forholdene fremhevet departementet at konsesjonseiendommens skogteig verken grenser til konsesjonssøkerens eller klagerens eiendom, mens hovedteigen grenser til en dyrket teig på 8–10 dekar på klagerens eiendom, men ikke til konsesjonssøkerens eiendom. Det ble imidlertid opplyst at de driftsmessige fordelene ved tilgrensingsfordelen var beskjedne fordi teigen i seg selv var av en størrelse og form som landbruksfaglig måtte betraktes som en rimelig god driftsteig. På den annen side fremhevet departementet at konsesjonssøkeren ville få samdriftsfordeler transportmessig, da han hadde 40 dekar dyrket jord nordvest for konsesjonseiendommens hovedteig, med atkomst til denne jorda etter samme vei som måtte nyttes ved drift av den dyrkede jorda på eiendommen.

Departementet opplyste videre at driftsavstanden fra konsesjonssøkerens og klagerens driftscenter/tun til konsesjonseiendommens hovedteig var henholdsvis vel 1 km og vel 2 km. For øvrig ble det vist til at klageren hadde noe kortere driftsvei enn konsesjonssøkeren til konsesjonseiendommens hovedteig, samt at felles grense med dyrket teig på klagerens eiendom innebar en driftsmessig fordel for ham i forhold til konsesjonssøkeren, men at forskjellen ikke var stor.

Samlet sett var departementets konklusjon etter dette at tillegget av konsesjonseiendommen ikke gav konsesjonssøkerens eiendom en ideell løsning, men



en rimelig god løsning. Etter departementets syn ville et tilsvarende tillegg på jordsøkerens eiendom heller ikke gi mer enn en rimelig god driftsmessig løsning. Departementet fremhevet for øvrig at den skjønsmessige vurderingen av arronderings- og driftsforhold syntes å ha vært avgjørende for at fylkeslandbruksstyret endret standpunkt etter sitt vedtak 2. april 1998.

Videre opplyste departementet at klagerens opplysninger om at hans sønn ønsket å bosette seg på eiendommen ikke var blitt ansett for å være av betydning for saken, og derfor ikke var kommentert. Det ble i denne forbindelse vist til at konsesjonseiendommen skulle benyttes som tilleggsjord til et annet bestående bruk. Det ble videre fremholdt at sønnens erverv eventuelt ville være fritatt for konsesjonsplikt, jf. forskrift om konsesjonsfrihet m.v. av 28. juli 1978 § 1–1, slik at det ikke ville være mulig å fastsette noe vilkår om bosetting på konsesjonseiendommen fra landbruksmyndighetenes side. Departementet fremhevet videre at det i dag ikke eksisterte noe beboelseshus på eiendommen. Dersom bosetting skulle være sikret, mente departementet videre at alternativet måtte ha vært å selge eiendommen som egen enhet, og at konsesjon da i tilfelle måtte ha vært nektet, samtidig som heller ikke forkjøpsretten hadde vært nyttet.

Landbruksdepartementet anså for øvrig at det ved en eventuell ny behandling – fordi saken var behandlet ut fra feil faktum – var riktig at saken både ble forelagt og behandlet i kommunen og i fylkeslandbruksstyret. Departementet fastholdt imidlertid sin konklusjon i brevet 23. mars 1999, og la derfor til grunn at vedtaket 27. januar 1999 var gyldig.

Klageren svarte til dette at årsaken til at det var lagt feil faktum til grunn i saken, var konsesjonssøkeres direkte uriktige opplysninger som ble meddelt i hans advokats brev 26. november 1998 til departementet. Det ble videre opplyst at klageren tidligere ikke hadde vært kjent med dette brevet, som han på bakgrunn av det som senere var avdekket, mente fremstod som temmelig oppsiktsvekkende. Det ble i denne forbindelse vist til at konsesjonssøkeren ikke bare hadde unnlatt å korrigere tidligere gitte opplysninger om sin driftssituasjon, men at han også hadde bekreftet disse opplysningene positivt på et tidspunkt hvor han nødvendigvis måtte vite at de ikke medførte riktighet. I lys av dette anførte klageren at hensynet til konsesjonssøkeren måtte være uten enhver vekt ved vurderingen av vedtakets gyldighet.

Klageren anførte derfor at spørsmålet i saken alene var om den feil som var påvist i det faktiske grunnlaget for avgjørelsen var av en slik karakter at den kunne ha påvirket vedtakets innhold. Han anførte videre at det i dette tilfellet ikke lot seg hevde at opplysningene om konsesjonssøkers driftssituasjon var noe som forvaltningen ikke la nevneverdig vekt på. Det ble i denne forbindelse vist til at det flere steder i saken var vist til konsesjonssøkerens aktuelle

driftssituasjon, og til at det også fremgikk uttrykkelig både av den kommunale saksfremstilling og av departementets vedtak at det var denne driftssituasjonen som ble lagt til grunn for vurderingen av konsesjonssøkerens behov for tilleggsjord. I lys av dette fant klageren det vanskelig å se bort fra at feilen kunne ha påvirket vedtakets innhold.

Klageren anførte videre at departementets etterfølgende argumentasjon for at feilen ikke hadde hatt betydning i realiteten fremstod som en helt ny og selvstendig begrunnelse, der tyngdepunktet var forskjøvet fra en konkret vurdering av de arronderingsmessige forhold og partenes behov for tilleggsjord til en mer generell landbrukspolitisk målsetting om variert bruksstruktur. Det ble fremhevet at det var ut fra en slik endret betraktningssmåte at departementet nå fastholdt at det «sannsynligvis» var den beste løsning å la konsesjonseiendommen bli tillagt konsesjonssøkerens eiendom, til tross for at klageren etter de nye opplysninger som forelå, både kunne påberope seg arronderingsmessige fortrinn og et større behov for tilleggsjord isolert sett.

Klageren anførte at denne type vurderinger, som direkte var foranlediget av det nye faktum, ikke tidligere hadde vært fremme i saken, heller ikke under behandlingen i kommunen eller fylkeslandbruksstyret. Videre anførte klageren at feilen i det faktiske grunnlaget hadde ført til at forvaltningen i forbindelse med behandlingen av saken ikke hadde tatt stilling til det vurderingstema som departementet i ettertid fremholdt som det sentrale og avgjørende. Etter klagerens oppfatning utgjorde dette en klar ugyldighetsgrunn.

Klageren fastholdt derfor at departementets vedtak var ugyldig, og at saken måtte sendes tilbake til fylkeslandbruksstyret basert på det korrigerede faktum som nå forelå.

Landbruksdepartementet opplyste deretter at departementet ikke hadde flere merknader til saken.

I mitt avsluttende brev til Landbruksdepartementet uttalte jeg:

«Saken gjelder spørsmålet om feil i faktum i et vedtak 27. januar 1999 fra Landbruksdepartementet om ikke å nytte forkjøpsrett medfører at vedtaket er ugyldig. I vedtaket ble det lagt til grunn at konsesjonssøkeren var heltidsbruker og drev med melke- og kjøttproduksjon, mens det i departementets brev 23. mars 1999 synes å være lagt til grunn at klageren på vedtakstidspunktet var tilsatt i 80 % stilling ved et landbrukssenter og hadde solgt sin melkekvote, sml. klagerens brev 11. mars 1999. I brevet har departementet imidlertid lagt til grunn at feilen(e) i faktum ikke hadde hatt avgjørende betydning for utfallet av saken.

Hvis det ikke er grunn til å tro at feilen i faktum kan ha påvirket vedtakets innhold, er dette gyldig etter alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper, sml.

forvaltningsloven § 41, som etter ordlyden kun gjelder for saksbehandlingsfeil i forhold til forvaltningsloven med forskrifter ved enkeltvedtak. Et første spørsmål i saken blir derfor om det er en «ikke helt fjerntliggende mulighet» for at vedtaket ville ha blitt et annet hvis de ovennevnte opplysninger hadde vært kjent da departementet traff sitt vedtak, sml. Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 6. utgave, 2. opplag, Oslo 1999 s. 576 (om § 41). Dette må vurderes i lys av temaet i vedtaket 27. januar 1999, som var om staten skulle nytte sin forkjøpsrett etter konsesjonsloven § 2.

Etter praksis er det en betingelse for å nytte statens forkjøpsrett at det må anses rimelig klart at man ved inngrepet oppnår et resultatet som er bedre ut fra lovens formålsbestemmelser enn resultatet av det salg som det er spørsmål om å gripe inn i, jf. bl.a. ombudsmannens uttalelse i sak 1050/88, inntatt i årsmeldingen for 1989 på s. 135 flg. I begrunnelsen for vedtaket i den foreliggende sak er det uttalt at forkjøpsrett ville medføre en noe bedre arronderingsløsning enn å gi konsesjon, men at dette forholdet ikke kan være avgjørende. Departementet har videre fremhevet at det er i tvil om bruk av forkjøpsrett vil gi et bedre resultat enn den frivillige avtalen, samtidig som kommunen og fylkeslandbruksstyret, som tidligere har vurdert saken, har inntatt ulike standpunkter i spørsmålet om forkjøpsretten burde gjøres gjeldende.

Disse forholdene må ha betydning for vurderingen av om vedtaket kunne ha blitt et annet dersom dette var truffet på grunnlag av riktig faktum. I denne forbindelse må det også ha betydning at departementet i vedtaket har vist til de opplysninger som senere har vist seg å være uriktige. I sin begrunnelse for konsesjonssøkerens behov for tilleggsjord har departementet således vist til driften med husdyrhold med melke- og kjøttproduksjon, og departementet fremhevet også at det hadde merket seg at konsesjonssøkeren var heltidsbruker. I brev til klageren 23. mars 1999 har departementet videre fremhevet at opplysningen om endret driftsform på konsesjonssøkerens eiendom er sentral, og burde ha vært gitt fra søkerens side.

Jeg vil for øvrig bemerke at departementets brev hit i saken mer synes å ha preg av en ny vurdering og begrunnelse i saken – ut fra det faktum som nå er antatt å være det riktige – enn en forklaring om hvorfor feilene i faktum ikke kan ha virket inn på saken. Dersom en slik vurdering munner ut i et nytt vedtak, kan det etter omstendighetene foreligge en ratihabisjon av det opprinnelige vedtak, men dette er ikke tilfellet i den foreliggende sak, og departementet har dessuten forutsatt at en ny behandling ikke kan skje uten at saken forelegges for kommunen og fylkeslandbruksstyret. Jeg vil også understreke at departementets brev 23. mars 1999 ikke kan anses som en ratihabisjon av vedtaket 27. januar 1999.

I lys av de ovennevnte forhold er jeg, i motset-

ning til departementet, kommet til at det synes å være en rimelig mulighet for at vedtaket i saken kunne ha blitt et annet dersom riktig faktum hadde blitt lagt til grunn ved departementets behandling av saken 27. januar 1999. Videre synes det ikke å kunne sees bort fra at de uriktige opplysningene kan tilbakeføres til konsesjonssøkeren selv, som ikke opplyste om at forholdene var endret, jf. senest brevet 26. november 1998 fra hans advokat til departementet. Disse forholdene kan være argumenter for at vedtaket 27. januar 1999 er ugyldig, sml. Eckhoff/Smith, op.cit. s. 584 flg.

Jeg vil derfor i lys av dette anbefale departementet å vurdere saken på nytt. Før departementet tar stilling til ugyldighetsspørsmålet, må konsesjonssøkeren, som ikke har vært part i klagesaken for ombudsmannen, men som var part i klagesaken for departementet, gis anledning til å uttale seg. Dersom det legges til grunn at vedtaket 27. januar 1999 var ugyldig, fremgår det at Landbruksdepartementet har ansett det riktig at saken ved ny behandling forelegges og behandles både i kommunen og av fylkeslandbruksstyret, jf. departementets brev 21. juli 1999 hit.

Jeg ber om at departementet ved en ny behandling av saken tar stilling til de anførsler som er fremhevet av klageren om bosetting på eiendommen, jf. s. 8 i klagen hit. Jeg viser i denne forbindelse til at påregnelig bosetting etter omstendighetene må tillegges vekt selv om klagerens sønn ikke skulle kunne pålegges å bosette seg på eiendommen, sml. rundskriv M -35/95 fra Landbruksdepartementet.

Jeg ber om å bli underrettet om utfallet av departementets nye behandling av saken.»

Landbruksdepartementet bad deretter fylkeslandbruksstyret om å vurdere saken på nytt. I et senere brev til fylkeslandbruksstyret presiserte departementet at det anså sitt vedtak i forkjøpssaken for å være ugyldig. Det ble samtidig bedt om uttalelser i saken fra kommunen og fylkeslandbruksstyret basert på riktig faktum.

95.

#### **Fritak for boplikt i konsesjonssak – kravet om jord- og skogbrukseiendom**

(Sak 1998–0744)

*A fikk avslag på søknad om fritak fra boplikten på en jord- og skogbrukseiendom med jordbruksareal 7,8 dekar. Til tross for at Landbruksdepartementet mente at både eiendommens størrelse og avkastningsevne kunne tilsi at det ble gitt fritak fra boplikten, ble det lagt avgjørende vekt på hensynet til å ivareta bosettingen i området der eiendommen lå.*

*Ombudsmannen uttalte at når landbruksarealets størrelse lå på grensen av det som etter praksis kunne anses som en jord- og skogbrukseiendom, var det*

både ved spørsmålet om eiendommen var en «jord- og skogbrukseiendom» etter konsesjonsloven og om det skulle gis fritak fra boplikten, viktig å klargjøre om det var mulig å drive selvstendig landbruksvirksomhet der på en regningsvarende måte. Departementets redegjørelse etterlot tvil om alle nødvendige investeringer var medregnet, og departementet ble derfor bedt om å vurdere saken på nytt.

A klaget over at Landbruksdepartementet hadde opprettholdt fylkeslandbruksstyrets avslag på en søknad om fritak for boplikt på en jord- og skogbrukseiendom. I klagen ble det anført at det forelå saksbehandlingsfeil, feil lovanvendelse, og at saken var basert på feil faktisk grunnlag. Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og Landbruksdepartementet ble bedt om å kommentere klagen.

Departementet svarte bl.a.:

#### «2. Bosettingshensynet.

Departementet kan ikke med sikkerhet bekrefte at det i forbindelse med dette konkrete vedtaket ble undersøkt om det er påregnelig at eiendommen er aktuell som bosted for andre enn A, dersom den skulle legges ut for salg. Det er imidlertid vanlig å ta opp dette spørsmålet med kommunen når bosettingshensyn gjør seg gjeldende, og en mener at det er gjort også i dette tilfellet (uten at en kan dokumentere at så er tilfelle).

For øvrig har departementet erfaring med at gårdsbruk som ligger i rimelig avstand fra tettsteder i Telemark, anses som attraktive bosteder. Departementet har i forbindelse med Sivilombudsmannens henvendelse vært i kontakt med --- kommune. Det ble da bekreftet at flere ønsker å erverve tilsvarende landbrukseiendom i ---, men det er få eiendommer på salg. Det ble i den forbindelse vist til at en interessegruppe --- har en liste med interesserte erververe som ønsker å bosette seg på stedet og drive eiendommene (kopi er vedlagt). Departementet mener på denne bakgrunn at det ikke er tvil om at bosettingen i --- vil styrkes dersom boplikten --- fastholdes.

-----

#### 3. Nærmere om avveiningen

Bo- og driveplikten er lovbestemt og gjelder alle som erverver landbrukseiendom konsesjonsfritt, jf konsesjonsloven § 6 første ledd nr. 1 og 2 og odelsloven § 27. Formålet med bo- og driveplikten tillegges derfor vesentlig vekt ved vurderingen av fritakssøknader, jf departementets rundskriv M-29/95 om bo- og driveplikt, side 23. Formålet er først og fremst å sikre at landbrukseiendommer av en viss karakter i størst mulig grad eies og bebos av brukeren. Bo- og driveplikten er slik sett knyttet sammen, men pliktene er likevel uavhengig av hverandre. En viktig side ved boplikten formål er således hensynet til å opprettholde bosettingen på bruket. Utgangspunktet er etter dette at den som erverver landbrukseiendom i medhold av konsesjonsloven § 6 første ledd nr. 1 og 2 skal bosette seg på eiendommen. En fritakssøknad må vurderes helt konkret.

Avkastningsevnen og bruksstørrelsen på eiendommen taler etter departementets mening

for fritak fra boplikten. Husforholdene taler for fritak fra driveplikten (ressursgrunnlaget kan ikke forsvare oppbyggingen av nytt driftsapparat), men ikke fra boplikten i lenger tid enn det tar å oppføre et nytt hus på eiendommen. Det vises i den forbindelse til at eieren må ha en bolig uansett hvor hun velger å bo, og en legger da til grunn at hun kan finansiere oppføring av nytt hus på eiendommen ved å realisere sin nåværende bolig.

Bosettingshensynet taler mot fritak fra boplikten på eiendommen. Dette hensynet er tillagt avgjørende vekt i nærværende sak. I den forbindelse har departementet merket seg kommunens standpunkt til bosettingshensynet, og at kommunen har deltatt blant annet ved etableringen av --- feriesenter samt vært aktiv i forhold til brobygging og utbedring av veien frem til ---. En mener videre at det ved avgjørelser etter konsesjonsloven § 6 annet ledd kan legges sterkere vekt på hensyn som ivaretar samfunnets interesser, enn ved saker etter odelsloven § 27, jf formålsbestemmelsen i konsesjonsloven § 1 og rundskriv M-29/95 side 19.»

Departementets brev ble oversendt A som kom med merknader. Han gjorde bl.a. gjeldende at departementets vurdering av vegforholdene ikke stemte med de faktiske forhold. Videre ble det opplyst at den private vegstrekningen fra eiendommen til --- var mellom 600 og 650 meter lang. Da denne vegstrekningen ikke ble vinterbrøytet, var det nødvendig å anskaffe en traktor med snøfres til ca. kr. 200–250.000,-. A mente det var lite rimelig at hun skulle lære seg å bruke slikt utstyr, og opplyste at det ikke kunne påregnes kommunalt brøytetilskudd.

A stilte også spørsmål ved departementets vektlegging av «bosettingshensynet», og anførte bl.a. at det ikke var forhold som tilsa at kommunen «aktivt» hadde «lagt til rette» for fast bosetting slik det ble krevd i Landbruksdepartementets rundskriv M-29/95 s. 23. Hun viste også til at eiendommens avkastningsevne og størrelse tilsa fritak fra boplikten, og at det ikke var holdbart når departementet mente at finansieringen av nybygg kunne skje ved salg av tidligere bolig. Det ble herunder anført at departementet ikke hadde noe faktisk grunnlag for å vurdere hvilket tilskudd et slikt salg ville gi til et nybygg. Departementet hadde heller ikke vurdert søkerens livssituasjon på den måten som beskrevet i rundskrivet s. 19.

As brev ble sendt til departementet, som i brev 1. oktober 1998 opplyste at det ville bli avholdt befaring på eiendommen. Etter at befaringen var avholdt, bemerket departementet bl.a.:

#### «3. Avstanden fra tunet til vinterbrøytet vei-snørydding.

Departementet er heller ikke enig i As kostnadsanslag i forhold til nødvendig utstyr for snørydding frem til eiendommen. Det vises blant annet til at det allerede er traktor på eiendommen av typen Zetor 3011 Diesel. På spørsmål til A fikk departementet opplyst at traktoren er i grei stand og

årlig brukes blant annet ved potetdyrking. Fra Felleskjøpet har en fått opplyst at traktoren sannsynligvis er fra midten av 1960-tallet og har en motorkapasitet på ca. 50 hestekrefter. En slik traktor har ingen problemer med å drive en snøfreser for vei med nypris på ca. kr. 12.000,-. En brukt snøfreser av samme størrelse koster ca. kr. 6-8.000,-. Departementet kan ikke se at gårdsveien eller veien for øvrig frem til vinterbrøytet vei, er av en slik karakter at det skulle være nødvendig med en firehjulsdrevet traktor.»

Departementets brev ble oversendt A, som kom med tilleggsmerknader. Hun bestred at traktoren som var på eiendommen – en tohjulsdrevet traktor av typen Zetor fra midten av 60-tallet – var egnet til brøyting slik departementet hadde lagt til grunn. A viste videre til at befaringen hadde avdekket at det ikke var 12 dekar dyrket mark på eiendommen som departementet hadde lagt til grunn i vedtaket, men fem-seks dekar. Som en følge av dette anførte hun at eiendommens ressurser relatert til jord- og skogbruksdrift var så små at de ikke ville kunne gi noe økonomisk overskudd for eieren. Konsekvensen av dette måtte da være at eiendommen ikke kunne anses som en jord- og skogbrukseiendom, jf. konsesjonsloven 31. mai 1974 nr. 19 § 6 nr. 1 annet punktum. Det ble herunder særlig vist til en Høyesterettsdom referert i Rt. 1998 s. 450. Dommen gjaldt direkte begrepet «landbruksdrift» i odelsloven 28. juni 1974 nr. 58 § 1, men A mente avgjørelsen også måtte tillegges vekt i denne saken.

Departementet ble bedt om å kommentere As anførsler. I departementets svarbrev het det:

*«1. Eiendommens arealer og retter*

--- kommune har etter henvendelse fra Landbruksdepartementet vurdert jordbruksarealet på eiendommen til vel 7,8 dekar fulldyrket jord (jf vedlagte kopi av telefaks fra --- kommune av 25. januar 1999). Ca. 5 dekar av jordbruksarealet er holdt i hevd, mens 2,8 dekar er tilvokst med kratt. Den delen som er tilvokst med kratt kan sannsynligvis ganske lett tilbakeføres som jordbruksareal. Videre har bruket 86 dekar produktiv skog, 6 dekar annet areal og 1/18 av et realsameie på 3.636 dekar (801 dekar produktiv skog, 2.322 dekar annen skog og 415 dekar annet areal). Eiendommens andel av realsameiet tilsvarer 44,5 dekar produktiv skog, 129 dekar annen skog, 28,5 dekar annet areal samt jakt- og fiskeretter.

*2. Spørsmålet om eiendommen kan anses å ha en slik størrelse og produktjonsverdi at den er en jord- eller skogbrukseiendom i konsesjonslovens forstand*

Til grunn for departementets vedtak i saken lå opplysningen om at jordbruksarealet på bruket var 12 dekar fulldyrket B-jord. Størrelsen på jordbruksarealet var ikke bestridt av søkeren. Videre mente departementet at eiendommen var odlingsjord, jf. odelsloven § 2 første ledd første alternativ. Ut fra dette var departementet ved avgjørelsen av saken ikke i tvil om at --- var en jord- og skogbrukseiendom.

Det har i ettertid vist seg at de opplysninger om jordbruksarealet som lå til grunn for departementets vedtak ikke var riktige. Problemstillingen er derfor om bruket fortsatt – basert på de nye arealopplysningene – kan regnes som en jord- og skogbrukseiendom.

Det første spørsmålet vil i den forbindelse være om eiendommen er odlingsjord, jf. odelsloven § 1 første ledd annet punktum. Dersom eiendommen er odlingsjord vil den også være en jord- og skogbrukseiendom, jf. forutsetningsvis Høyesteretts dom inntatt i Rt 1998 side 450.

Spørsmålet om eiendommen tilfredsstillere arealkravene i odelsloven § 2, er i følge Ot prp nr. 59 1972- 73 side 51 «dei viktigaste vurderingsmomenta» ved «vurderinga av om ein eiendom ... kan nyttast til landbruksdrift», jf. odelsloven § 1 første ledd første punktum. Ved «vurderinga ... må ein (videre) sjå på heile produksjonsgrunnlaget til eigeiendommen». Eiendommen «må kunne gi et tilskudd av betydning til familiens underhold», jf. NOU 1972:22 om odelsretten og åsetesretten side 44, jf. Rt 1998 side 450. Det må fremstå «som realistisk at en fornuftig kjøper vil erverve eiendommen til landbruksdrift». Spørsmålet om en eiendom kan nyttes til landbruksdrift må vurderes objektivt. Ved vurderingen må en ta hensyn til de naturgitte og økonomiske muligheter for landbruksdrift på eiendommen, den aktuelle bruk av eiendommen, om den tidligere har vært benyttet til landbruksdrift og karakteren av det området eiendommen ligger i.

Departementet finner det ikke tvilsomt at eiendommen tilfredsstillere arealkravene i odelsloven § 2 første ledd, jf. annet ledd første punktum. Det vises til at jordbruksarealet klart overstiger 5 dekar og at jordbruksarealet, den produktive skogen og andelen i utmarkssameiet gir bruket en «produksjonsmessig verdi» som åpenbart overstiger 10 dekar jordbruksareal.

[Eiendommen] ligger sørvendt med det vesentlige av jordbruksarealet på ca. 125- 135 m.o.h. Eiendommen ligger i en gunstig klimasone med gode muligheter for intensiv landbruksproduksjon som fruktdyrking. Fruktproduksjon er etter det som er opplyst en vanlig landbruksnæring i området. --- Jordbruk basert på husdyrhold vil imidlertid neppe være egnet til å gi overskudd, blant annet fordi bruket i utgangspunktet har for små jordbruksarealer til å få produksjonstilskudd (10 dekar, jf. forskrift om produksjonstilskudd i landbruket § 3 første ledd). Videre gir skogen på eiendommen et godt grunnlag for vedproduksjon, noe som kan gi et betydelig større overskudd enn tømmerdrift. Det er opplyst fra kommunen at det er kurant å få avsetning på ved. Andelen i utmarkssameiet kan utvide arealgrunnlaget for vedproduksjon dersom det kommer i stand en avtale om slik bruk mellom sameierne. Når mulighetene for bihold holdes utenfor, mener departementet at det er mulig å drive eiendommen som landbruk med et årlig overskudd i størrelsesorden kr. 20.000,-. Departementet mener et slikt overskudd vil være et tilskudd av betydning til en families underhold, jf. Rt 1998 side 450.

Eiendommen ligger slik til at bosetting og drift kan kombineres med arbeid utenfor bruket, jf. blant annet departementets brev av hhv. 24. juni og 2. oktober 1998 til Sivilombudsmannen. Departementet anser det heller ikke tvilsomt at det er interesserte kjøpere --- med det formål å

bosette seg på eiendommen og nytte den som støttebruk, jf. blant annet det som er opplyst fra kommunen om dette spørsmålet.

Departementet mener på grunnlag av ovenstående det er påregnelig at det på nytt kan bli startet opp landbruksvirksomhet på eiendommen og at det er realistisk å anta at det kan bli etablert fast bosetting på eiendommen med sikte på dette. En er derfor av den oppfatning at eiendommen er odlingsjord, jf. odelsloven §§ 1 og 2.

Departementet mener at de faktiske forhold som lå til grunn for Høyesteretts dommer i Rt 1998 side 450 og Rt 1987 side 1052, var forskjellig fra denne saken på avgjørende punkter. Det vises særlig til at det grunnnet beliggenhet og adkomst ikke var påregnelig med bosetting og drift på disse eiendommene.

Selv om et skjønn, jf. odelsloven § 6 likevel skulle komme til at --- ikke er odlingsjord, mener departementet at eiendommen er en jord- og skogbrukseiendom. Det vises særlig til det som er nevnt ovenfor om eiendommens produksjonsevne, beliggenhet og det forhold at det må anses sannsynlig at en kjøper vil erverve eiendommen for bosetting og som støttebruk i tillegg til annet arbeid.

Departementet har for øvrig i sin praktisering lagt til grunn at bruk ned til 7 dekar jordbruksareal eller 70 dekar produktiv skog kan ha en slik produksjonsverdi at de må anses som jord- og skogbrukseiendommer, jf. rundskriv M-29/95 sidene 10- 11. Slike eiendommer tilfredsstiller i utgangspunktet verken arealkravet for produksjonstilskudd eller odlingsjord.

### 3. Særlig om bo- og driveplikt på eiendommen

Dersom et skjønn i medhold av odelsloven § 6 skulle komme frem til at eiendommen ikke er odlingsjord er hovedregelen at det bør utvises forsiktighet med å konstatere bo- og driveplikt, jf. rundskriv M-29/95 om bo- og driveplikt side 11.

Departementet mener imidlertid at eiendommen under enhver omstendighet er en jord- og skogbrukseiendom. En anser det videre som klart at det er interesserte som ønsker å erverve eiendommen for å bosette seg på den og nytte den som støttebruk i tillegg til annet arbeid. Departementet mener at kommunen aktivt har søkt å legge forholdene til rette for bosetting i --- blant annet gjennom utbedring av eksisterende veinett og nybygging av bro mellom --- og ---. På grunnlag av ovenstående mener departementet det er riktig å fastholde boplikten etter konsesjonsloven, og særlig når det gjør seg gjeldende slike bosettingsmessige hensyn som i denne saken.»

Departementets brev ble oversendt A, som mente at eiendommen på grunn av klimatiske forhold ikke kunne benyttes til den type landbruksvirksomhet departementet hadde lagt til grunn. På begjæring fra klageren utdypet departementet grunnlaget for beregningene av eiendommens avkastningsevne.

A mente at departementet hadde lagt til grunn spesialproduksjon i et område hvor det ikke var noe slikt produksjonsmiljø fra før, og at de kalkyler departementet hadde lagt til grunn, var knyttet til profesjonell drift som ikke kunne overføres til en eiendom med så lite areal som det her var tale om. De-

partementet hadde ikke tatt hensyn til at det ville koste ca. kr. 1.000.000,- å bygge ny bolig på eiendommen, og kostnader forbundet med bl.a. vedlikehold, snøskader, museskader, strøm, transport og boring etter grunnvann var ikke medregnet. A viste også til at inntekter fra eiendommens 1/18 ideelle andel av utmarkssameiet var avhengig av styrets forvaltning, jf. reglene i sameieloven.

I mitt avsluttende brev til departementet uttalte jeg:

«A gjorde i klagen hit gjeldende at det ikke var grunnlag for å avslå klagerens søknad om fritak fra boplikten, jf. konsesjonsloven 31. mai 1974 nr. 19 § 6 annet ledd. Under klagesaksbehandlingen her har det som kjent vist seg at jordbruksarealet på eiendommen er vesentlig mindre enn de 12 dekar departementet la til grunn i vedtaket. A har som en følge av dette også ført at eiendommen ikke kan anses som en jord- og skogbrukseiendom, jf. konsesjonsloven § 6 nr. 1.

Departementet har, til tross for de endrede faktiske forutsetninger, opprettholdt sitt standpunkt om at eiendommen må anses som en jord- og skogbrukseiendom, og at det ikke er grunnlag for å gjøre fritak fra boplikten. Konsesjonsloven gir ingen nærmere avgrensning av hva som utgjør en «jord- og skogbrukseiendom», eller hvilke hensyn som kan vektlegges ved spørsmålet om fritak fra en eventuell boplikt. I praksis har det imidlertid vært tatt utgangspunkt i om eiendommen oppfyller vilkårene for å være odlingsjord etter odelslova 28. juni 1974 nr. 58 §§ 1 og 2. Dersom eiendommen etter en slik vurdering har blitt ansett som en jord- og skogbrukseiendom etter konsesjonsloven § 6 nr. 1, har det ved vurderingen av om det skulle gis fritak fra boplikten etter konsesjonsloven § 6 annet ledd, vært lagt stor vekt på de hensyn som er oppregnet i odelsloven § 27 a.

I vurderingen av om en eiendom er en jord- og skogbrukseiendom etter konsesjonsloven § 6 nr. 1, vil eiendommens størrelse og produksjonsevne stå sentralt. De samme hensyn vil også være viktige ved vurderingen av om det subsidiært skal gis fritak etter konsesjonsloven § 6 annet ledd, jf. odelsloven § 27 a.

Når det gjelder eiendommens beskaffenhet som landbrukseiendom, har departementet i redegjørelsen hit 4. februar 1999 opplyst at eiendommen, etter ny oppmåling av kommunen, bestod av ca. 7,8 dekar jordbruksareal, og ikke 12 dekar som lagt til grunn i vedtaket. Av de 7,8 dekar er 5 dekar holdt i hevd, mens de øvrige 2,8 dekar etter departementets opplysninger sannsynligvis «ganske lett kan tilbakeføres som jordbruksareal». Jeg har merket meg at det er uenighet om hvor arbeidskrevende det vil være å tilbakeføre de 2,8 dekar som ikke er holdt i hevd. Jeg forstår departementets redegjørelse hit 11. mai 1999

slik at de 2,8 dekar som ikke er holdt i hevd, er egnet til bringebærproduksjon, og at passusen om at området «ganske lett» kan tilbakeføres til jordbruksdrift, må forstås slik at opparbeiding til slik drift ikke vil være særlig arbeids- og kostnadskrevende. Ombudsmannens undersøkelse er basert på sakens dokumenter og det avholdes ikke befarings. Da myndighetene under behandlingen av saken her har besørget ny oppmåling, og departementet har vært på befarings på eiendommen, kan jeg vanskelig rette innvendinger mot departementets vurdering av at eiendommen har 7,8 dekar jordbruksareal. Når det gjelder eiendommen for øvrig, forstår jeg det slik at det er enighet om at den har 86 dekar produktiv skog og 1/18 andel av et realsameie på 3636 dekar (inkludert jakt- og fiskerettigheter).

Med de nye oppmålinger som er foretatt, er det klart at eiendommen ikke uten videre kan anses som odlingsjord, jf. odelsloven § 2. Departementet har i redegjørelsene hit likevel gjort gjeldende at eiendommen har en produksjonsmessig verdi som «åpenbart» overstiger 10 dekar jordbruksareal, jf. odelsloven § 2 første ledd annet alternativ.

Når landbruksarealets størrelse som her ligger på grensen av det som etter Landbruksdepartementets rundskriv M-29/95 s. 11 kan anses som en jord- og skogbrukseiendom, må andre hensyn, og da særlig den landbruksmessige avkastningsevnen, få stor vekt i vurderingen. Departementets vurdering av produksjonsverdien gjelder spørsmålet om eiendommen kan anses som en jord- og skogbrukseiendom, men vil i et grensetilfelle som dette også ha stor betydning ved en eventuell subsidiær vurdering av om det skal gis fritak fra boplikten etter konsesjonsloven § 6 annet ledd.

Ved vurderingen av om en eiendom har produksjonsmessig verdi som jord- og skogbrukseiendom, er det nærliggende å se dette i sammenheng med vilkåret i odelsloven § 1 om at eiendommen skal kunne «nyttast til landbruksdrift». Det følger av Ot.prp. nr. 59 (1972–73) s. 51 at «landbruksdrift» i odelsloven § 1 er et samlebegrep for både landbruks- og skogbruksdrift, og at man ved vurderingen må se på hele produksjonsgrunnlaget til eiendommen. Om kriteriene for vurderingen heter det:

«Når det gjeld kravet om at eiegenomen må kunne nyttast til landbruksdrift, så ligg det for det fyrste i dette at det er dei naturlige vilkår for landbruksdrift på eiegenomen – og ikkje den aktuelle bruken som er avgjerande. Landbruksdrift treng ikkje plent å vere den einaste tenkjelege utnytingsmåten, men det ligg i det som er sagt at landbruksdrift må vere ein pårekeleg bruksmåte. Det vil kunne tenkjast både at ein eiegenom som det f.t. ikkje vert drive jordbruk på er odlingsjord, og at ein eiegenom som f.t. vert brukt til slikt føremål ikkje er det.»

Jeg viser videre til NOU 1972: 22 hvor det på s. 44 bl.a. heter:

«Ein må likevel halde fast på at eiegenom som det skal kunne vinnast odelsrett til, må gje «et betydelig tilskudd til en families underhold ---.»

En forutsetning for at eiendommen overhodet skal komme i betraktning som en jord- og skogbrukseiendom, må etter dette være at det er mulig for klageren, eller tredjemann, å drive selvstendig landbruksvirksomhet der på en regningsssvarende måte. Departementet har lagt til grunn at klimaet i området egner seg til frukt dyrking, særlig bringebær- og morellproduksjon, og at det er et inntektspotensiale i tømmer- og vedproduksjon. I redegjørelsene hit 8. april og 11. mai 1999 har departementet redegjort nærmere for de beregninger og anslag som ligger til grunn for vurderingen, og det ble her anslått at den årlige nettoinntekten fra produksjon av bringebær, moreller og tømmer utgjorde ca. kr. 35.000,-. Departementet har lagt til grunn at en slik inntekt må anses som «et betydelig tilskudd» til familiens underhold, og at det sammen med mulighetene for bierverv gjør det påregnelig at det blir startet landbruksdrift på eiendommen.

A har stilt spørsmål ved enkelte sider av inntektsmulighetene, særlig hvorvidt departementets vurdering av morellproduksjon holder stikk. Spørsmålet om det er mulig å drive morellproduksjon på eiendommen, er en utpreget landbruksfaglig vurdering som jeg i begrenset grad kan etterprøve. A har imidlertid også reist tvil om det kostnadsoverslag departementet har lagt til grunn. Kostnadsoverslaget må til en viss grad bli skjønnsmessig og konkret. Forutsetningen må likevel være at det tas hensyn til alle påregnelige kostnader som er en følge av den form for landbruksdrift departementet mener kan drives på eiendommen; i dette tilfellet bær- og tømmerproduksjon. Jeg har i denne sammenheng merket meg at departementet ikke har tatt med kostnader til boring av vann og anskaffelse av varebil i kostnadsoverslaget, og dette er påpekt av A som en mangel. Departementet har ikke imøtegått As anførsler på dette punkt, og det er da nærliggende å anta at også kostnader forbundet med slike investeringer er en nødvendig forutsetning for landbruksdriften. Med den beskrivelse som er gitt av traktoren på eiendommen, synes det heller ikke uten videre rimelig å legge til grunn at A skal benytte den til vinterbrøyting. Investeringer som nevnt må antas å påføre A kostnader av betydning. Som påpekt av A, må unnlåtelsen av å ta dem med i kostnadsoversikten, karakteriseres som en mangel som er egnet til å skape tvil om departementets beregning av avkastningsevnen er holdbar.

Departementet har heller ikke tatt med kostnadene forbundet med oppføring av ny bolig på eiendommen. Etter hva jeg kan se er departementet ikke uenig i at en ny bolig må oppføres, men departementet synes å forutsette at boligen skal finansieres på annen måte, bl.a. ved salg av eksisterende bolig.

Kravet om boplikt i konsesjonsloven § 6 nr. 1 er direkte knyttet opp til at det skal drives jord- og skogbruksvirksomhet på eiendommen. Kostnadene til oppføring av bolig fremstår da som en direkte forutsetning for landbruksvirksomheten og må følgelig tas hensyn til ved beregningene av avkastningsevnen. Selv om det til en viss grad også må kunne tas hensyn til andre potensielle finansieringskilder, kan ikke eiendommens avkastningsevne være gjort avhengig av at boligen fullt ut finansieres av andre eksterne midler slik departementet synes å ha lagt til grunn. Slik saken fremstår, kan jeg vanskelig se at alle relevante kostnader forbundet med landbruksdrift på eiendommen er tatt i betraktning. Jeg kan dermed heller ikke se at departementets redegjørelse for inntekter og kostnader viser at det er mulig å drive selvstendig landbruksvirksomhet på eiendommen på en regningsssvarende måte slik loven krever.

Jeg har ovenfor fremhevet at eiendommens avkastningsevne og størrelse må stå sentralt både i vurderingen av om eiendommen er en jord- og skogbrukseiendom, og om det eventuelt skal gis fritak fra boplikten. Også departementets ensidige vektlegging av bosettingshensynet ved vurderingen av om det skulle gis fritak fra boplikten, kan derfor umiddelbart fremstå som lite balansert. De redegjørelser som er gitt i anledning klagesaken, er således egnet til å reise tvil om eiendommens størrelse og avkastningsevne er tilstrekkelig vektlagt i vurderingen, og jeg er av den grunn kommet til at det knytter seg «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken», jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd. Jeg må derfor be departementet vurdere saken på nytt.

Dersom departementet etter en ny realitetsvurdering fastholder at eiendommen må anses som en jord- og skogbrukseiendom, må det klart fremgå hvilke inntekter og kostnader som er grunnlaget for beregningen av eiendommens avkastningsevne. Departementet bes i tilfelle også om å vurdere hvorvidt de opplysninger som er fremkommet under behandlingen av klagesaken nå kan tilsi at det gis fritak fra boplikten. Opprettholdes avslaget, må det fremkomme klart hvordan eiendommens størrelse og avkastningsevne er vektlagt i vurderingen.»

96.

**Søknad om oppføring av sjøbod – bygningssjefens kompetanse i dispensasjonssak**

(Sak 1998–2059)

*A søkte om oppføring av sjøbod i Lillesand kommune. Søknaden krevde dispensasjon etter plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77 § 7 fra kommuneplanens arealdel med utfyllende bestemmelser, jf. §§ 20–4 første ledd nr. 2 og 20–4 annet ledd bokstave, og fra det generelle byggeforbudet i 100-metersbeltet langs sjøen, jf. lovens § 17–2. Bygningssjefen i*

*Lillesand kommune avsto dispensasjonssøknaden uten at saken ble behandlet av planutvalget. Avslaget ble etter klage opprettholdt av Fylkesmannen i Aust-Agder. Avslaget ble heller ikke forelagt planutvalget i klageomgangen før saken ble oversendt til fylkesmannen.*

*Ombudsmannen viste til at det følger av lovens § 7 første ledd annet punktum at myndigheten til å dispensere fra arealdelen til kommuneplanen er lagt til det faste utvalget for plansaker «med mindre annet er bestemt i vedkommende plan». Det følger videre av § 7 første ledd fjerde punktum at planutvalget også er dispensasjonsmyndighet etter bl.a. § 17–2. Lovens ordlyd og forarbeider må forstås slik at dispensasjonsmyndigheten i den aktuelle saken må utøves av planutvalget selv med mindre utvalget har delegert kompetansen i samsvar med bestemmelsene i kommuneloven. Kommunestyret kan ikke delegere planutvalgets kompetanse etter § 7 første ledd annet og fjerde punktum, slik kommunen hadde lagt til grunn. Det ble også påpekt at saken i klageomgangen skulle ha vært forelagt planutvalget før den ble sendt fylkesmannen for endelig avgjørelse, jf. § 15 fjerde ledd. Fylkesmannen omgjorde etter dette sitt vedtak og henviste saken til behandling i planutvalget i kommunen.*

Bygningssjefen i Lillesand kommune avsto i vedtak 29. oktober 1997 As søknad om oppføring av sjøbod på Grosøya i Lillesand kommune. Avslaget ble etter klage opprettholdt av bygningssjefen og oversendt Fylkesmannen i Aust-Agder for videre klagebehandling. Fylkesmannen besluttet i vedtak 16. november 1998 ikke å ta klagen til følge.

A brakte saken inn for ombudsmannen. I klagen ble det fremsatt innsigelser mot kommunens saksbehandling og fylkesmannens realitetsavgjørelse i saken.

Det ble besluttet å undersøke saken nærmere, og klagen ble forelagt Fylkesmannen i Aust-Agder. Fylkesmannen ble bedt om å opplyse om bygningssjefen hadde dispensasjonsmyndighet «etter særskilt bestemmelse i kommuneplanens arealdel, reguleringsplan eller bebyggelsesplan», jf. plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77 § 15 fjerde ledd annet punktum. Fylkesmannen ble også bedt om å redegjøre for hvorvidt bygningssjefen var gitt kompetanse til å behandle søknader om dispensasjon fra § 17–2 i plan- og bygningsloven, jf. lovens § 7 første ledd fjerde punktum, der det fremgår at dispensasjonsmyndigheten er tillagt det faste utvalget for plansaker (planutvalget). Dersom bygningssjefen ikke var gitt slik myndighet, ble det bedt redegjort for i hvilken grad fylkesmannen hadde vurdert den manglende behandlingen av saken i planutvalget som en saksbehandlingsfeil, og eventuelt hvilken virkning dette ville kunne ha for fylkesmannens vedtak. Fylkesmannen ble også bedt om å kommentere klagers anførsel om at fylkesmannen ikke hadde

foretatt en tilstrekkelig individuell vurdering av søknaden. Avslutningsvis ble det bedt om merknader til klagers påstand om usaklig forskjellsbehandling.

Fylkesmannen redegjorde for sitt syn på saken og A ble gitt anledning til å kommentere fylkesmannens svar.

I mitt avsluttende brev til Fylkesmannen i Aust-Agder uttalte jeg:

«Da A fremsatte sin søknad om oppføring av sjøbod på Grosøya i Lillesand kommune, var det aktuelle området lagt ut til landbruks-, natur- og friluftsområde i kommuneplanens arealdel, jf. plan- og bygningsloven § 20–4 første ledd nr. 2. Det var gitt utfyllende bestemmelser om at det i områder som var avsatt til landbruks-, natur- og friluftsområde var forbudt å oppføre ny eller foreta vesentlige utvidelser av bestående fritidsbebyggelse, jf. lovens § 20–4 annet ledd bokstav e. Det er senere vedtatt reguleringsplan for det aktuelle området hvor det er bestemt at det ikke er tillatt å oppføre sjøboder. Det er videre på det rene at det omsøkte tiltaket ligger innenfor 100-metersbeltet langs sjøen hvor det gjelder et generelt byggeforbud, jf. lovens § 17–2 første ledd.

Innvilgelse av As søknad krever således dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 7 både fra kommuneplanens arealdel og fra lovens § 17–2. Det følger av § 7 første ledd annet punktum at myndigheten til å dispensere fra arealdelen til kommuneplanen er lagt til det faste utvalget for plansaker «med mindre annet er bestemt i vedkommende plan». Det følger videre av § 7 første ledd fjerde punktum at planutvalget også er dispensasjonsmyndighet etter §§ 17–2, 23 og 33. Et sentralt spørsmål er på denne bakgrunn om bygningssjefen i Lillesand kommune var rette myndighet til å avslå As søknad om oppføring av sjøbod.

Fylkesmannen har redegjort for at bygningssjefens myndighet til å treffe vedtak i disse sakene er utledet av Lillesand kommunestyres vedtak i møte 8. desember 1994 og 26. januar 1995 (sak 133/94 og 8/95) hvor delegasjonsreglement for administrasjonssjefen ble fastsatt, samt teknisk sjefs notat 29. februar 1996 om videredelegasjon av teknisk sjefs fullmakter. Så vidt jeg skjønner, er det delegasjonsreglementet § 1 første ledd om administrasjonssjefens generelle myndighet som er aktuelt i saken.

Delegasjonsreglementets § 1 første ledd lyder slik:

«Administrasjonssjefen gis myndighet til å treffe vedtak i enkeltsaker eller typer av saker som ikke er av prinsipiell betydning, dersom ikke annet fremgår av lov, bestemmelse gitt i medhold av lov eller kommunestyrevedtak.»

Fylkesmannen har i brev 11. januar 1999 fremholdt om bygningssjefens myndighet:

«Bygningssjefen er ikke gitt dispensasjonskompetanse i medhold av kommuneplanens arealdel for Lillesand, vedtatt 28.09.95. Eiendommen inngår ikke i regulerings- eller bebyggelsesplan.

I henhold til delegasjonsreglementet for Lillesand kommune, vedtatt av kommunestyret i sakene 133/94 og 8/95, jf. også notat datert 29.02.96, er bygningssjefen gitt generell dispensasjonskompetanse etter pbl. § 7. Det fremgår imidlertid av delegasjonsvedtaket i sak 133/94 at prinsipielle dispensasjonssaker i forhold til kommuneplanens arealdel skal avgjøres politisk.

Fylkesmannen legger ut fra sakens opplysninger til grunn at den aktuelle saken ikke reiser dispensasjonsspørsmål av prinsipiell betydning da vedtaket er i tråd (med) retningslinjer for oppføring av sjøboder vedtatt av Lillesand kommunestyre 15.02.96 og praksis i kommunen. Bygningssjefen synes således å ha behandlet saken i samsvar med kommunens delegasjonsreglement.»

I brev 19. januar 1999 fremholdt Fylkesmannen i Aust-Agder at det følger av rundskriv H-52/93 fra Kommunal- og arbeidsdepartementet og Miljøverndepartementet at planutvalgets kompetanse etter plan- og bygningsloven § 7 første ledd fjerde punktum kan delegeres til bygningssjefen.

På bakgrunn av merknader fra klagers advokat 8. februar 1999, utdypet fylkesmannen sitt syn i brev 18. februar 1999. Fra brevet siteres:

«Slik Fylkesmannen ser det har kommunestyret avklart de prinsipielle sider ved dispensasjonspraksisen i de aktuelle saker (sjøbuer) gjennom retningslinjer som både bygningsadministrasjonen og det faste utvalg for plansaker vil følge opp. Kommunelovens § 10 nr. 4 må vel da hjemle adgang til å delegere slike saker til bygningssjefen.

Vi vil for øvrig på nytt henvise til Miljøverndepartementets uttalelse i rundskriv T-52/93 ang. adgang til å delegere myndighet fra **det faste utvalg for plansaker** som nevnt i pbl. § 7 første ledd. Departementets uttalelse er helt generell og har ikke noe forbehold om at delegasjonsadgangen bare gjelder utvalgets myndighet etter annen og tredje setning.

Det er etter Fylkesmannens syn ikke noe i ordlyden i bestemmelsen i fjerde setning som taler mot at kommunestyret kan delegere utvalgets dispensasjonsmyndighet etter pbl. § 17–2 til bygningsadministrasjonen *på samme måte* som utvalgets dispensasjonsmyndighet etter pbl. § 7 første ledd andre og tredje setning kan delegeres videre (dispensasjon fra arealplaner).

At det i forarbeidene under departementets korte merknader til pbl. § 7 ikke også er vist til bestemmelsen i § 7 første ledd, fjerde setning, gir etter Fylkesmannens syn ikke holdepunkt for å trekke den slutning at det har vært lovgivernes forutsetning å særbehandle slike dispensasjonssaker.»

Fylkesmannen fremholdt også:

«Fylkesmannen vil ellers vise til grunnprinsippet i kommuneloven om at kommunene skal



ha stor frihet til å organisere sin virksomhet. Dersom det ikke skulle være adgang til å delegerer saker som er prinsipielt avklart av kommunestyret i retningslinjer til administrasjonen ville det være et brudd på det nevnte organisasjonsfrihetsprinsippet i kommuneloven som krever vektige reelle grunner.»

Jeg ser det slik at det rettslige utgangspunktet er at Lillesand kommunestyre kan delegerer *sin myndighet* etter plan- og bygningsloven med de begrensninger som er fastsatt i plan- og bygningsloven § 8. Et vilkår for delegasjon er imidlertid at kommunestyret innehar den myndighet som blir delegert videre. Spørsmålet blir følgelig om kommunestyret har generell myndighet til å treffe vedtak etter plan- og bygningsloven § 7 første ledd annet og fjerde punktum.

I medhold av kommuneloven 25. september 1992 nr. 107 § 6 er kommunestyret kommunens øverste organ, og det har kompetanse til å treffe vedtak på vegne av kommunen med mindre annet følger av lov eller delegasjonsvedtak. Det følger av plan- og bygningsloven § 9–1 første punktum at «[k]ommunestyret skal ha ansvaret for og ledelsen av kommuneplanleggingen og arbeidet med reguleringsplaner i kommunen», mens det fremgår av § 10–1 at kommunen har ansvaret for å utføre de gjøremål som den er tillagt etter plan- og bygningsloven samt føre tilsyn med at loven blir etterlevd i kommunen. Kommunestyret kan i medhold av disse bestemmelsene fritt velge hvordan det ønsker å organisere virksomheten, dog under forutsetning av at oppgavene blir utført på en forsvarlig måte. I plan- og bygningsloven § 9–1 annet punktum er det imidlertid bestemt at hver kommune skal ha «et fast utvalg for plansaker». Hver kommune har således en lovpålagt plikt til å opprette et planutvalg. Planutvalget har lovbestemte oppgaver som er nærmere regulert i plan- og bygningsloven.

Myndighet til å treffe vedtak om dispensasjon fra kommuneplanens arealdel er i lovens § 7 første ledd annet punktum lagt til det faste planutvalg, med mindre annet er bestemt i vedkommende plan. Videre er dispensasjonsmyndigheten fra lovens §§ 17–2, 23 og 33 etter plan- og bygningsloven § 7 første ledd fjerde punktum uttrykkelig lagt til planutvalget. Bestemmelsens ordlyd ble endret ved lovendring 11. juni 1993 nr. 85 i forbindelse med tilpasningen av særlovgivningen til ny kommunelov. Det fremgår av forarbeidene til lovendringen at det var gjenstand for overveielser hvilket organ som skulle ha kompetanse til å dispensere i de aktuelle sakene. Fra Ot.prp. nr. 59 (1992–93) s. 87 siteres:

«Rettsvirkningene av reguleringsplaner og samordningsbehov tilsier at det fortsatt må følges et bestemt mønster i alle kommuner ved utarbeidelse av slike planer. Prinsippet med to-trinnsbehandling på reguleringsplaner i kommunene er vel innarbeidet og sikrer at de berørtes

interesser blir avveid mot samfunnsmessige interesser i en grundig politisk prosess. To-trinnsbehandling kan bare sikres lovmessig ved et krav om et obligatorisk fast utvalg. Av hensyn til sammenhengen i plansystemet er det dessuten nødvendig at myndigheten til å vurdere og behandle forslag til planendringer og eventuelt nedlegge bygge- og deleforbud, samt behandle og avgjøre søknader om dispensasjon fra vedtatte planer og fra lovsatte plankrav, koordineres i et fast utvalg.

Departementet fremmer derfor forslag om et fast utvalg i plansaker.»

I de spesielle merknadene til endringer i lovens § 7 heter det videre i forarbeidene (Ot.prp. nr. 59 s. 88):

«Forslaget til endringer i § 7 er en følge av at bygningsrådet sløyfes, og at det etableres et fast utvalg for behandling av plansaker, jfr. de generelle merknadene foran. Av hensyn til sammenhengen i plansystemet er det nødvendig at myndigheten til å vurdere, behandle og avgjøre søknader om dispensasjon fra vedtatte planer og lovsatte byggeforbud og plankrav, jf. §§ 17–2 og 23, koordineres i det faste utvalget.

Dispensasjonsmyndigheten som etter denne paragrafens første ledd andre og tredje punktum er lagt til det faste utvalget for plansaker kan delegeres etter bestemmelsene i kommuneloven.»

For ordens skyld gjør jeg oppmerksom på at § 7 første ledd andre og tredje punktum, som det vises til i det siterte utdraget fra Ot.prp. nr. 59 (1992–93) s. 88, er likelydende med § 7 første ledd andre og fjerde punktum slik bestemmelsen lyder i dag. Dagens § 7 tredje punktum ble vedtatt ved senere lovendring 5. mai 1995 nr. 20.

Lovens ordlyd og forarbeider må forstås slik at dispensasjonsmyndigheten i de aktuelle sakene må utøves av planutvalget selv med mindre *utvalget* har delegert kompetansen i samsvar med bestemmelsene i kommuneloven, jf. kommuneloven §§ 10 nr. 4 og 23 nr. 4. Lovens ordning er altså at det faste planutvalget ved lov er gitt myndighet til å behandle og avgjøre søknader om dispensasjon fra arealplaner og det lovbestemte byggeforbudet i § 17–2. I byggesaker er situasjonen annerledes, jf. plan- og bygningsloven § 7 første ledd første punktum der det heter at «kommunen» kan treffe dispensasjonsvedtak.

Som følge av den lovbestemte myndighet som er tillagt planutvalget, har kommunestyret ikke generell myndighet til å treffe vedtak i saker om dispensasjon fra arealplaner og det lovbestemte byggeforbudet i § 17–2. Kommunestyret har bare adgang til å delegerer dispensasjonsmyndighet fra vedtatte arealplaner til andre organer dersom dette er «bestemt i vedkommende plan». Etter det opplyste er det ikke gitt noen slik bestemmelse i kommuneplanens arealdel i dette tilfellet. I forhold til plan- og bygningsloven § 17–2 har kommunestyret ingen hjemmel til å legge dispensasjonsmyndigheten til et annet organ.

Kommunestyrets myndighet til å gripe inn overfor planutvalgets dispensasjonspraksis vil i første rekke måtte skje ved vedtakelse av reguleringsplan eller arealdel av kommuneplan. Kommunelovens hovedprinsipp om at oppgavene etter særlovgivningen i sin helhet er lagt til kommunestyret å avgjøre, og at det er opp til kommunestyret å organisere og delegerer kommunens ansvar på dette området, er altså ikke fullt ut gjennomført i forhold til plan- og bygningsloven. I dispensasjonssakene (fra bindende arealplaner og § 17–2) og ved nedleggelse av midlertidig bygge- og deleforbud (§ 33), har planutvalget en relativt selvstendig og uavhengig stilling.

Et lignende syn er det også gitt uttrykk for i Kommunalrett, 3. utg. 1994 (Jan Fridthjof Bernt, Oddvar Overå og Harald Hove) s. 513, hvor det er fremholdt følgende:

«Når det gjelder utøving av dispensasjonsmyndighet, er bildet mer komplisert. Kommunestyret kan riktignok fastsette at planutvalget ikke skal være dispensasjonsmyndighet i forhold til bestemte planbestemmelser, men dette må i tilfelle være fastsatt «i vedkommende plan». Det er m.a.o. ikke tale om ordinær delegert myndighet som når som helst kan tilbakekalles helt eller delvis ved et enkelt vedtak av den overordnede myndighet. Av dette må følge at kommunestyret heller ikke har noen instruksjonsmyndighet i enkeltsaker, bare den som følger av muligheten til å gi retningslinjer i plans form. Og i forhold til dispensasjon fra bygge- og fradelingsforbudet i 100-metersbeltet langs sjøen har kommunestyret ingen annen mulighet for å gripe inn overfor planutvalgets dispensasjonspraksis enn å vedta reguleringsplan eller arealplanbestemmelser i kommuneplan for området.»

Den samme forståelsen er for øvrig også kommet til uttrykk i Miljøverndepartementets uttalelser 27. februar 1996 (ref. 95/3686) og 21. februar 1997 (ref. 96/3919). Uttalelsene er avgitt i samråd med Kommunal- og arbeidsdepartementet.

På denne bakgrunn legger jeg til grunn at *kommunestyret* etter plan- og bygningslovens bestemmelser ikke kan delegerer planutvalgets kompetanse etter § 7 første ledd annet og fjerde punktum. Jeg kan derfor ikke gi min tilslutning til fylkesmannens standpunkt om at kommunestyrets delegasjonsreglement § 1 første ledd kan forstås slik at administrasjonssjefen gis myndighet til å treffe vedtak i disse sakene. Jeg understreker for ordens skyld at *planutvalget* selv ikke har truffet noe delegasjonsvedtak til bygningssjefen i de aktuelle sakene, jf. kommune-loven § 23 nr. 4.

Når det gjelder saksbehandlingen, påpeker jeg også at klagen ikke ble forelagt planutvalget før saken ble sendt til fylkesmannen for endelig klagebehandling. Det skulle vært gjort. Ordlyden i plan- og bygningsloven § 15 fjerde ledd forutsetter at dette skal gjøres før klagen oversendes til fylkesmannen, så lenge det ikke foreligger en gyldig delegasjon av

dispensasjonsmyndigheten til et annet organ. I forarbeidene til bestemmelsen heter det således at klage i plansaker «vil gå via det faste «planutvalget», dersom ikke annet er bestemt i plan ---» (Ot.prp. nr. 59 (1992–93) s. 74). I de spesielle merknadene til § 15 heter det videre (Ot.prp. s. 88):

«--- For så vidt gjelder klage på dispensasjon vises til de generelle merknader til § 7. Når det gjelder bestemmelsene i siste ledd om behandlingen av klage forutsettes det at klagen alltid forelegges det faste utvalget for plansaker, evt. den myndighet som gjennom særskilt bestemmelse i den enkelte plan er gitt kompetanse til å dispensere, før klagesaken oversendes klageinstansen. ---.»

Dette er også lagt til grunn i Miljøverndepartementets uttalelse 21. februar 1997, som det er vist til tidligere. Jeg må på denne bakgrunn konkludere med at også saksbehandlingen i forbindelse med behandlingen av klagen over bygningssjefens vedtak lider av feil.

Spørsmålet blir etter dette hvilke konsekvenser det har at As søknad om oppføring av sjøbod utelukkende ble behandlet av bygningssjefen, som ikke hadde formell myndighet til å treffe vedtak i slike saker i Lillesand kommune. Vurderingstemaet blir om feilen kan ha øvet innflytelse på kommunens vedtak, og om fylkesmannens behandling av saken har reparert feilen i førsteinstansen, jf. prinsippet i forvaltningsloven § 41.

Fylkesmannen har i brev 19. januar 1999 fremholdt at det er «tvilsomt hvorvidt en eventuell saksbehandlingsfeil kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold». Det vises i denne sammenheng til at kommunestyret har vedtatt restriktive retningslinjer for dispensasjon fra byggeforbudet i 100-metersbeltet langs sjøen, og at bygningssjefen har holdt seg til disse retningslinjene.

Som nevnt er det etter plan- og bygningslovens system planutvalget, med mindre *utvalget selv* har delegert kompetansen til et annet organ, som skal ta stilling til søknader om dispensasjon fra forbudet mot bygging i 100-metersbeltet langs sjøen. Planutvalget skal også etter lovens § 7 første ledd annet punktum treffe vedtak om dispensasjon fra arealdelen til kommuneplanen, med mindre annet er bestemt i vedkommende plan. I lys av det som fremgår av forarbeidene, må lovgiveren anses å ha foretatt et bevisst valg her. I den foreliggende saken har ikke planutvalget fått seg forelagt saken, heller ikke under klagebehandlingen. Dette taler for at saken blir undergitt en ny behandling i kommunen slik at rett organ kan ta stilling til søknaden om dispensasjon. I klagen er det for øvrig gjort gjeldende at avslaget innebærer en forskjellsbehandling i forhold til enkelte (andre) fastboende som har fått innvilget dispensasjon. Dispensasjonsvedtaket er i disse tilfellene, så vidt jeg kan se, truffet av planutvalget. For å sikre en

enhetlig og koordinert praksis, taler gode grunner også reelt for at saken burde ha vært forelagt planutvalget.

Det er også et poeng i denne forbindelse at fylkesmannen ikke har vært klar over den personelle kompetansemangelen i kommunen under sin behandling av klagen, noe som taler mot at fylkesmannens klagebehandling kan ha reparert feilen. Det vises i denne sammenheng til forvaltningsloven § 34 annet ledd siste punktum hvor det heter at «[d]er statlig organ er klageinstans for vedtak truffet av en kommune eller fylkeskommune, skal klageinstansen legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn».

Jeg har på denne bakgrunn kommet til at det foreligger slike feil ved saksbehandlingen at saken må behandles på nytt, og ber derfor kommunen og fylkesmannen om at saken blir behandlet på nytt. Jeg presiserer for ordens skyld at jeg med dette ikke har gitt uttrykk for noe syn på resultatet av den fornyede behandlingen.

Fylkesmannen bes også ta opp delegasjonspraksis i disse sakene med kommunen.

Slik saken nå ligger an, finner jeg ikke grunn til å gå nærmere inn på de øvrige spørsmålene som er reist i saken.

Jeg ber om å bli holdt orientert om utfallet av den fornyede behandlingen av saken.»

Fylkesmannen i Aust-Agder omgjorde etter dette sitt vedtak og sendte saken tilbake til kommunen for behandling i planutvalget.

97.

#### **Midlertidig utvidelse av bruksendringstillatelse – dispensasjonsvurderingen**

(Sak 1998–1408)

*A var gitt midlertidig bruksendringstillatelse, jf. plan og bygningsloven § 7 til å drive spesialistpraksis i psykiatri fra egen bolig i Bærum kommune. Han søkte senere om en utvidelse av tillatelsen med 58 m<sup>2</sup>, slik at hans ektefelle kunne etablere psykiatrisk og psykomotorisk fysioterapipraksis der. Søknaden ble avslått av kommunen og Fylkesmannen i Oslo og Akershus bl.a. under henvisning til at det tidligere var gitt dispensasjon til samme formål, og at tålegrensen for næringsvirksomhet i det aktuelle området ville bli overskredet. Det ble også vist til konsekvenshensyn og hensynet til at eldre planer blir respektert.*

*Ombudsmannen uttalte først at det syntes som fylkesmannen i for stor grad hadde innsnevret sin overprøvingskompetanse i saken. Til dispensasjons spørsmålet ble det presisert at spørsmålet om en eventuell utvidet dispensasjon ville medføre en merbelastning som innebar en overskridelse av toleransegrensen for det aktuelle området, måtte påvises*

*konkret, noe kommunen ikke hadde gjort. Ombudsmannen uttalte at både kommunen og fylkesmannens vektlegging av konsekvensbetraktninger ikke bygget på en så konkret og reell vurdering av saken som god forvaltningsskikk krever når forholdet til plan- og bygningsloven § 7 skal vurderes. Ombudsmannen fant derfor at det knyttet seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken, og bad fylkesmannen vurdere den på nytt.*

Fylkesmannen i Oslo og Akershus stadfestet Bærum kommunes avslag på As søknad om bruksendring av et areal på 58 m<sup>2</sup> fra bolig til lokale for psykiatrisk og psykomotorisk fysioterapipraksis. A hadde tidligere fått bruksendringstillatelse til å drive privat psykiatripraksis i boligen. Søknaden ble særlig begrunnet med at han ønsket å utvide behandlingsskapet gjennom å etablere et samarbeid mellom de to praksisene.

Under henvisning til plan- og bygningsloven § 7 og Kommunaldepartementets rundskriv H-35/83 klaget A til ombudsmannen og fremholdt bl.a. at verken planutvalget i kommunen eller fylkesmannen hadde foretatt en reell vurdering av de faktiske forhold i saken, ved at det bare var uttalt at en dispensasjon «kan svekke respekten for vedtatte planer og bestemmelser og skape en uheldig presedens».

Saken ble herfra tatt opp med Fylkesmannen i Oslo og Akershus. Det ble bl.a. vist til fylkesmannens uttalelser om at kommunen hadde gitt uttrykk for at det forelå «særlige grunner» for dispensasjon i denne saken, men fordi «man nærmer seg grensen for det omfang av næringsvirksomhet man kan akseptere i boligområdet», hadde fylkesmannen oppfattet kommunen slik at den bl.a. ut fra konsekvensbetraktninger ønsket å skjerpe dispensasjonspraksis.

Under henvisning til dette, samt det forhold at det bare var søkt om midlertidig bruksendring for et areal på ca. 58 m<sup>2</sup>, at endringen ville medføre en økning på 3–4 pasienter til boligen pr. dag, og det at kommunelegen hadde støttet søknaden ut fra en medisinsk-faglig vurdering, ble fylkesmannen bedt om å gi en nærmere redegjørelse for hva det var ved den omsøkte bruksendring som førte til at man nærmer seg «grensen for det omfang av næringsvirksomhet man kan akseptere i boligområdet». Videre ble det stilt spørsmål om hvilken næringsvirksomhet som eksisterte i dette området og hvilke uheldige konsekvenser denne hadde. Fylkesmannen ble bedt om å gi en nærmere geografisk avgrensning av hva som mentes med «boligområdet».

Under henvisning til de påberopte konsekvensbetraktningene ble det bedt opplyst om det forelå andre (innvilgede og avslåtte) søknader om bruksendring i området.

Avslutningsvis ble det vist til kommunens uttalelse om at det allerede var gitt en dispensasjon til legekantor i samme bygning og at det derfor ikke burde gis ytterligere dispensasjon til samme eller lig-

nende formål, da «en slik praksis vil kunne svekke respekten for vedtatte planer og bestemmelser». I og med at bygningsmyndighetene hadde funnet at det forelå særlige grunner for dispensasjon, ble det stilt spørsmål ved om det var relevant å legge vekt på at det tidligere var innvilget dispensasjon til samme formål, herunder om det ikke er forskjell på dispensasjon som går på bygningers volum, utnyttingsgrad m.v. og omsøkte midlertidige bruksendring.

Fylkesmannen innhentet uttalelse fra Bærum kommune og viste til kommunens uttalelse om at det ikke forelå søknader om bruksendring, og at kommunen ikke hadde kjennskap til i hvilken grad det tidligere var gitt slike tillatelser. Fylkesmannen påpekte at omsøkte bruksendring i seg selv ikke gav grunn til å forvente særlige merbelastninger for omgivelsene, men at disse omstendighetene ikke syntes å ha vært avgjørende for kommunens oppfatning av saken.

Videre ble det uttalt at «ethvert vedtak får betydning for fremtidige saker. Et positivt vedtak kan skape berettigede forventninger hos andre som også ønsker å etablere næringsvirksomhet i området. Kommunen har gitt uttrykk for at man ikke ønsker en slik mulig utvikling med næringsvirksomhet i boligstrøk, og at man prinsipielt ønsker arealbruken bestemt gjennom reguleringsplan».

Videre mente fylkesmannen kommunen måtte ha adgang til å være restriktiv og prinsipiell i saker av denne art.

For øvrig viste fylkesmannen til «kompetansebegrensningen» i forvaltningsloven § 34 annet ledd tredje setning, om at fylkesmannen i alminnelighet skal vise noe varsomhet med å overprøve kommunens skjønnsmessige avgjørelser. Fylkesmannen kunne ikke se at kommunens vedtak i denne saken var åpenbart urimelig.

Fylkesmannen sa seg enig i at det i alminnelighet kan være forskjell på dispensasjoner som går ut på bygningers volum, utnyttingsgrad o.l. og en midlertidig bruksendring som her. Ellers hadde ikke fylkesmannen, i likhet med kommunen, lagt til grunn noe presist innhold ved bruken av begrepet «boligområdet» i sitt vedtak.

A kom tilbake til saken og viste til rådmannens innstilling 6. mai 1997, der det ble sagt at «faren for presedensdannelse heller ikke er spesielt stor. Noe spesielt betenkelig med presedens for denne konkrete typen virksomhet kan en heller ikke se at det er». Han mente at kommunens uttalelse om at en utvidelse av psykiatripraksisen ville kunne svekke respekten for vedtatte planer og bestemmelser og skape uheldig presedens, ble «stående som en urimelig påstand som ikke kan underbygges».

Fylkesmannen kom tilbake til saken og henviste til Bærum kommunes uttalelse om at kommunen «fører en noe mer restriktiv praksis enn før». Det ble i denne sammenheng vist til at en pensjonert tannlege nylig var blitt nektet å ha kontor i sin bolig til

tross for at det skulle drives en begrenset praksis, men at «både nektelser og tillatelser er vurdert konkret slik at sammenligninger bare har begrenset verdi».

A bemerket avslutningsvis at hans klage hit i hovedsak gikk ut på at fylkesmannen ikke hadde foretatt en selvstendig overprøving av kommunens avgjørelse, slik at fylkesmannen ikke hadde tatt stilling til flere av sakens sentrale vurderinger.

I mitt avsluttende brev til Fylkesmannen i Oslo og Akershus uttalte jeg:

«1. Fylkesmannens overprøvingskompetanse

Ved lovendring, som trådte i kraft 1. mars 1997, fikk § 34 annet ledd et nytt tillegg (tredje punktum). Tillegget lyder:

«Der statlig organ er klageinstans for vedtak truffet av en kommune eller fylkeskommune, skal klageinstansen legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn.»

Om lovendringen heter det i Ot.prp. nr. 51 (1995-96) s. 41:

«I forhold til klagernes rettssikkerhet er regelen ikke ment å innebære noe signal om mindre prøving av det frie skjønn. Etter forvaltningsloven § 34 andre ledd andre punktum skal klageinstansen vurdere alle anførsler fremsatt i klagen. Dette vil fortsatt være tilfelle, men tilføyelsen i § 34 andre ledd tredje punktum innebærer at klageinstansen i tillegg til klagers anførsler skal legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyre. I praksis vil dette innebære en viss terskel for klageinstansen i forhold til å endre kommunale eller fylkeskommunale vedtak på grunnlag av overprøving av det frie skjønnet. ---»

Det siteres videre fra Innst. O. nr. 11 (1996-97) s. 6:

«Særlig fylkesmennes høringsuttalelser viser at det i praksis allerede utvises tilbakeholdenhet med å overprøve kommuneforvaltningens frie skjønnsutøvelse. Etter departementets mening bør et slikt prinsipp for forholdet mellom staten og kommunene i klagebehandlingen nedfelles i en lovregel.»

Jeg har i en tidligere sak uttalt at lovendringen synes å være ment som «en stadfestelse og tydeliggjøring av gjeldende rett», og at «den ikke innebærer noen innskrenking av fylkesmannens overprøvingskompetanse».

Fylkesmannen synes å mene at han som klageinstans bare kan overprøve det frie skjønn dersom resultatet er «åpenbart urimelig». Jeg finner grunn til å bemerke at ett av de alternativer som ble vurdert av departementet, uten å bli fremmet, var å innføre en generell regel etter mønster av sosialtjenestelovens system om at statlig klageinstans bare kan overprøve det kommunale skjønnet når dette er klart eller åpen-

bart urimelig. Jeg finner videre grunn til å sitere fra Ot.prp. nr. 51 (1995-96) s. 41:

«Den foreslåtte regelendringen vil være uten selvstendig betydning i klager etter sosialtjenesteloven (lov av 13. desember 1991 nr. 81). § 8-7 i denne loven inneholder en regel som fastsetter at fylkesmannen bare kan endre vedtaket på grunnlag av overprøving av den frie skjønnsutøvelsen i kommunene, når skjønnnet er åpenbart urimelig. *Denne regelen går dermed lenger enn den foreslåtte regelen når det gjelder å ta hensyn til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønnnet.* ---» (min utheving).

Det kan etter dette synes som om fylkesmannen i for stor grad har innsnevret sin overprøvingskompetanse i denne saken.

## 2. Dispensasjonsvurderingen

Jeg legger til grunn at den bruksendring det her gjelder, er i strid med kommuneplanen og derfor er avhengig av dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 7.

For å kunne dispensere etter denne bestemmelsen må det foreligge «særlige grunner». Hvorvidt det foreligger en slik situasjon, må avgjøres etter en konkret og reell vurdering av de faktiske forhold i saken. Ved vurderingen må det foretas en avveining mellom de hensyn planen skal ivareta og de hensyn som taler for å fravike planen. Foreligger det overvekt av hensyn som taler for dispensasjon, vil lovens krav være oppfylt og dispensasjon kan gis (jf. Ot.prp. nr. 56 (1984–85) s. 101).

Fylkesmannen har lagt til grunn at det i denne saken foreligger særlige grunner, men at det likevel, spesielt av hensyn til konsekvensbetraktninger og behovet for at eldre planer blir respektert, ikke er funnet grunnlag for å gi dispensasjon.

Saken reiser spørsmål om i hvilken utstrekning det kan legges avgjørende vekt på slike generelle argumenter, når det i den konkrete saken er funnet å foreligge særlige grunner for dispensasjon. Med utgangspunkt i at det skal foretas en konkret dispensasjonsvurdering, legger jeg til grunn at det må stilles strenge krav til de generelle argumenter som kan tillegges vekt. Jeg legger til grunn at kommunen må påvise konkret at merbelastningen ved en eventuell dispensasjon medfører en overskridelse av den toleransegrense kommunen kan ha satt for det aktuelle området, slik at det fremgår at det ikke er lagt avgjørende vekt på generelle argumenter.

Jeg har derfor funnet grunn til å se nærmere på det som i denne saken er anført som konsekvenshensyn.

Fylkesmannen har uttalt at det nok ikke er «grunn til å forvente at bruksendring i seg selv vil føre til særlig merbelastning for omgivelsene». Det sentrale synes således å være «frykten» for at et positivt vedtak i denne saken skal føre til «berettigede

forventninger hos andre som også ønsker å etablere næringsvirksomhet i området». Kommunen synes å legge til grunn at den mer eller mindre er bundet til å innvilge eventuelle fremtidige søknader om slike bruksendringer. Jeg kan ikke se at dette er tilfellet, da bygningsmyndighetene i en dispensasjonssak alltid må foreta en konkret avveining av de relevante hensyn som taler for og i mot dispensasjon. Da faktum og derved selve vurderingstemaene i de forskjellige dispensasjonssakene er komplekse og derfor sjelden identiske, kan jeg vanskelig se at et positivt vedtak i denne saken vil føre til at kommunen ut fra likhetsbetraktninger vil være bundet til å innvilge fremtidige dispensasjonssøknader om bruksendring. Jeg finner i denne sammenheng grunn til å vise til kommunens egen uttalelse i brev 26. januar 1999 til fylkesmannen, der det fremgår at både nektelser og tillatelser blir «vurdert konkret slik at sammenligninger bare har begrenset verdi».

For øvrig finner jeg grunn til å tilføye at så lenge det bare er innvilget midlertidige tillatelser, har kommunen mulighet til å hindre bruksendring ut over de antall år som er innvilget, herunder hindre at praksis overføres til andre.

Som en videreføring av det her omtalte konsekvenshensynet, har kommunen og fylkesmannen vist til at man nærmer seg grensen for det omfang av næringsvirksomhet man kan akseptere i boligområdet. Verken fylkesmannen eller kommunen har imidlertid kunnet gi noen nærmere redegjørelse for hvilke dispensasjoner som er gitt i dette boligområdet eller en nærmere avgrensning av hvilket område det her er snakk om. Det er opplyst at kommunen for tiden ikke har søknader om bruksendring til behandling.

Jeg legger til grunn at det kan være relevant å legge vekt på slike «toleransegrensehensyn», jf. Ken Uggerud, Plan- og bygningsloven § 7, s. 130 flg., men at det da må være konkret påvist at et område er så sterkt belastet at dispensasjon bør nektes. Ut fra manglende henvisning til tidligere dispensasjoner i dette området eller konkrete søknader om dispensasjon, fremstår det som uklart for meg hvorfor det legges til grunn at toleransegrensen for næringsvirksomhet i dette området snart er nådd.

Jeg finner etter dette å måtte konkludere med at det synes som om både kommunens og fylkesmannens vektlegging av det som er omtalt som «konsekvensbetraktninger» ikke bygger på en så konkret og reell vurdering av saken som god forvaltningsskikk krever når forholdet til plan- og bygningsloven § 7 skal vurderes. Jeg finner derfor at det knytter seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken, jf. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd, og vil på denne bakgrunn be fylkesmannen vurdere saken på nytt.

For ordens skyld gjør jeg oppmerksom på at jeg med dette ikke vil ha gitt uttrykk for noe om hvilket utfall saken bør få ved den nye behandlingen.

Jeg ber om å bli holdt orientert om resultatet av fylkesmannens nye vurdering.»

98.

**Bruksendring av naust til båtbyggeri – forholdet mellom dispensasjon og reguleringsendring**

(Sak 1999–0155)

*A klager over at Fylkesmannen i Sør-Trøndelag stadfestet et dispensasjonsvedtak etter plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77 § 7 for omdisponering av naust til båtbyggeri i strid med gjeldende strandplan. Området var i planen regulert til boligformål. Søknad om omdisponering var fremmet etter klage fra naboer.*

*Ombudsmannen la til grunn at det i saken heftet begrunnet tvil med hensyn til om det forelå «særlige grunner» av en slik karakter og med en slik tyngde at vilkåret i plan- og bygningsloven § 7 kunne anses oppfylt. Uttalelser om forholdet mellom dispensasjon etter lovens § 7 og omregulering etter § 28–1. Saken etterlot tvil om fylkesmannen hadde utøvd sin overprøvingskompetanse i klagesaken i samsvar med kravene i forvaltningsloven § 34 annet ledd. Ombudsmannen uttalte at det var uheldig og kunne bidra til svekket respekt for plan- og bygningsloven at det ble gitt etterfølgende dispensasjon til bruksendring i strid med planformålet og i konflikt med interessene til boligeierne i området. Fylkesmannen ble bedt om å vurdere dispensasjons spørsmålet på nytt.*

Hitra kommune gav i 1993 tillatelse til gjenoppbygging og utvidelse av naust på en strandeiendom. Tillatelsen fra 1993 ble ikke benyttet, men i 1995 gav kommunen tillatelse til bygging av et større naust på 90 m<sup>2</sup>. Eierne hadde siden 1990 drevet produksjon av aluminiumsbåter i naustet.

Etter klager til kommunen fra naboer over båtbyggervirksomheten, søkte eieren i 1997 om dispensasjon fra strandplan fra 1977 for bruksendring til båtbyggeri. Området var i gjeldende strandplan regulert til boligformål. Hitra kommune gav dispensasjon til bruksendring etter plan- og bygningsloven § 7. Dette vedtaket ble pålagt til Fylkesmannen i Sør-Trøndelag av A, som var nærmeste nabo til naustet. Fylkesmannen stadfestet kommunens dispensasjonsvedtak.

A brakte saken inn for ombudsmannen. As advokat viste i klagen til at båtbyggervirksomheten medførte en rekke ulemper for A i form av støy og økt trafikk til og fra naustet. Det ble anført at dispensasjonsvedtak måtte oppheves på grunn av ugyldighet. Verken kommunen eller fylkesmannen hadde foretatt en tilstrekkelig vurdering av hvorvidt det forelå «særlige grunner» for å gi dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 7. Det ble videre anført at kom-

munen burde foretatt en omregulering av området fremfor å gi dispensasjon, siden det ble argumentert med at strandplanen fra 1977 ikke lenger harmonerte med den faktiske situasjonen i området.

Klagen ble forelagt Fylkesmannen i Sør-Trøndelag. Det ble reist spørsmål om fylkesmannen hadde vurdert å stille krav til omregulering av gjeldende strandplan istedenfor å innvilge dispensasjon etter § 7. Fylkesmannen ble videre bedt om å kommentere klagerens anførsel om at fylkesmannens karakteristikk av området var misvisende. Under henvisning til klagerens anførsel om at utbedringen av vei ned til naustet var et «vesentlig terrenginngrep», ble fylkesmannen bedt om å begrunne sitt standpunkt om at utbedringen var ansett lovlig.

Det fremgikk av sakens dokumenter at fylkesmannen opprinnelig hadde uttalt en restriktiv holdning til bygging i strandsonen. Fylkesmannen hadde tidligere, i forbindelse med at det ble gitt uttalelse etter plan- og bygningsloven § 7 tredje ledd, reist spørsmål om nødvendigheten av å plassere båtbyggeriet i strandsonen. Da fylkesmannen fattet vedtak i dispensasjonssaken het det at «det mest tungtveiende argumentet for å gi dispensasjon i denne saken er --- at det kan være nødvendig med en adkomst til sjøen for å drive service på båter, og at båtbyggeri har behov for tilknytning til sjøen». Fylkesmannen ble bedt om å redegjøre nærmere for hvorfor han hadde endret syn i saken, samt kommentere hvorfor det ble trukket inn hensyn til servicevirksomhet ved naustet i begrunnelsen for dispensasjon.

Fylkesmannen ble dernest bedt om å kommentere klagers anførsler om støyplager fra båtbyggeriet samt angi avstanden mellom naustet og klagerens hus.

I sitt svarbrev opplyste fylkesmannen at kommunen var anmodet om å vurdere en omregulering. Det ble videre påpekt at fylkesmannen i liten grad hadde mulighet til å stille konkrete krav om omregulering av et område. Fylkesmannen opplyste videre at det i dispensasjonssaken kun var drøftet virkninger av det omsøkte tiltaket uavhengig av annen næringsvirksomhet i området. Det var lagt til grunn at det var annen ervervsvirksomhet som heller ikke var i tråd med gjeldende strandplan.

I tilknytning til veispørsmålet het det i fylkesmannens brev:

«Veispørsmålet er etter vårt syn ikke knyttet direkte opp mot temaet i dispensasjonssaken/klagesaken. Det bør heller anses som en del av en generell klage på ulovlige tiltak. Vi valgte å kommentere forholdet i klagebehandlingen siden det var reist spørsmål om dette. En løsning på veisaken er derved ikke vurdert å være en forutsetning for å få dispensasjon. Fylkesmannen la til grunn kommunens beskrivelse av tiltaket og gjorde en vurdering ut i fra dette uten å gå dypere inn i problemstillingen. En viser her til kommunens saksfremstilling i møtebok av 18.09.97 s 5. I ettertid er det fremkommet ytterligere opplys-

ninger om tiltakets omfang. Det kan virke som om vår vurdering i forhold til dette spørsmålet kan være gjort på bristende grunnlag. Det er der ved en del som taler for at dette forholdet bør vurderes på nytt av kommunen.»

Om bakgrunnen for endret syn i forhold til dispensasjon, het det i fylkesmannens brev:

«Fylkesmannens første innspill i saken ble gitt på generelt grunnlag i sammenheng med rutinemessig uttalelse til dispensasjonssaken. I ettertid var en representant fra fylkesmannen på befaring i området. Fylkesmannen fant etter å ha vært på befaring ut at det var sannsynliggjort flere grunner som talte for å akseptere en dispensasjon. En vurderte bl.a. tiltaket i forhold til ulemper for natur og friluftsliv, mulige støyulemper etter iverksatte lydempningstiltak og tiltakshavers behov for en lokalisering ved sjøen.»

Som begrunnelse for at servicevirksomhet og derved behov for nærhet til sjøen var ansett som et viktig hensyn i dispensasjonssaken uten at dette fremgikk av omdisponeringssøknaden, opplyste fylkesmannen at man hadde lagt til grunn at service på båter og nybygg av båter kan være naturlig virksomhet for et båtbyggeri. I søknaden var bruken av lokallet også angitt å være verksted, og kommunen hadde omtalt bygget som verkstedlokale. Det ble også vist til en uttalelse 3. april 1998 fra Hitra næringsforening om behov for nærhet til sjøen.

Fylkesmannen opplyste at støyforholdene ble vurdert under befaringen og ble ansett akseptable «under forutsetning av at det ble lagt begrensninger på driften og iverksatt støydempende tiltak». Avstanden mellom klageren og naustet ble av kommunen oppgitt å være ca. 20 meter.

Fylkesmannens svar ble oversendt A, som gjennom sin advokat kom med merknader.

Klageren viste til plan- og bygningsloven § 7 tredje ledd og § 20–1 femte og sjette ledd, og anførte at det var en «sannhet med --- modifikasjoner» at fylkesmannen hadde liten mulighet til å stille krav om omregulering av et område.

Om forholdet til annen ervervsvirksomhet i området, het det:

«Jeg er av den oppfatning at så lenge man henviser til annen aktivitet i området som delbegrunnelse for å innvilge dispensasjon, så bør absolutt de forskjellige virksomhetene sammenlignes hva angår ulemper til omgivelsene. Etter min oppfatning er det derfor for snevert kun å begrense drøftelsen til virkninger av det konkrete omsøkte tiltaket.

Jeg finner heller ingen grunn til å være særlig raus med komplimentene hva angår de vurderinger og avveininger som er foretatt av ulempene for klager i denne saken sett i relasjon til fordelene for tiltakshaver. Det er jo i bunn og grunn dette som er tema i spørsmålet om dispensasjoner av denne karakter».

As advokat påpekte at det i saken hele tiden hadde vært spørsmål om tillatelse til omdisponering av et tidligere naust til båtbyggeri. Av brevet fremgikk:

«Jeg er likevel av den oppfatning at Fylkesmannens vedtak som var gjenstand for behandling i nærværende sak, bærer preg av at service på båter er gjort til et poeng under selve klagesaksbehandlingen og at man plutselig har kommet på at et båtbyggeri har behov for tilknytning til sjøen».

I tilknytning til anførselen om avstand, opplyste As advokat at avstanden mellom verkstedet og klagerens hus/veranda var målt til 15 meter. Til spørsmålet om støy het det i brevet:

«Det er fremdeles slik at det blir foretatt arbeid med åpne porter og betydelig støybelastning såvel på dagtid som på kveldstid, og at de tiltak som er angitt fra kommunens side ikke overholdes. Tiltakene er for så vidt også av en noe «ullen karakter» og har i praksis ingen betydning i relasjon til de opplevde ulemper for klager».

I min avsluttende uttalelse fremholdt jeg:

#### «1. Dispensasjonsvurderingen

Etter plan- og bygningsloven 14. juni 1985 § 87 er bruksendring av eksisterende byggverk ikke tillatt dersom dette vil komme i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av loven. Bruksendring av eksisterende byggverk er også søknadspliktig etter § 93 første ledd bokstav c.

Det er opplyst at området Kjevika/Melvik der naustet ligger, er regulert til boligformål i strandplan vedtatt 20. august 1977. Et båtbyggeri vil derfor kreve omregulering eller eventuelt hvis betingelsene for det foreligger, innebære at det må gis dispensasjon etter lovens § 7. Etter det opplyste sysselsetter virksomheten én person.

For å kunne dispensere fra strandplanen fra 1977 kreves det at vilkårene i § 7 er oppfylt. Bestemmelsens første ledd første punktum lyder slik:

«Når særlige grunner foreligger, kan kommunen, dersom annet ikke er fastsatt i vedkommende bestemmelse, etter søknad gi varig eller midlertidig dispensasjon fra bestemmelser i denne lov, vedtekt eller forskrift».

Et vilkår for å kunne dispensere, er at det foreligger «særlige grunner». Dette innebærer at ingen har krav på dispensasjon i utgangspunktet. I forarbeidene (Ot.prp. nr. 56 (1984–85) s. 101) er følgende uttalt om lovvilkåret:

«Uttrykket «særlige grunner» må ses i forhold til offentlige hensyn planlovgivningen skal ivareta. De særlige grunner som kan begrunne en dispensasjon er i første rekke knyttet til areal- og ressursdisponeringshensyn. Som eksempel kan nevnes tilfeller der vurderingen av arealbruken er endret etter at det ble utarbeidet plan, eller at tidsfaktoren tilsier at en ikke bør avvente en planendring. I helt spesielle tilfeller vil også forhold vedrørende søkerens person kunne anses som særlig grunn.

I den enkelte dispensasjonssak må det foretas en konkret og reell vurdering av de faktiske forhold i saken.

Foreligger en overvekt av hensyn som taler for dispensasjon vil lovens krav være oppfylt og dispensasjon kan gis. I motsatt fall er lovens krav ikke oppfylt og dispensasjon kan ikke gis. De særlige grunner som taler for dispensasjon må naturligvis ligge innefor rammen av loven.

De ulike bestemmelser og planer har som oftest blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess. Det skal derfor ikke være en kurant sak å fravike disse. Bygningsrådet må heller ikke bruke sin dispensasjonsmyndighet på en slik måte at den undergraver planene som informasjons- og beslutningsgrunnlag. Ved unntak fra planer skal bygningsrådet ta relevante planleggingsmynsyn etter kapitlene om kommuneplan og reguleringsplan. Ut fra hensynet til offentlighet, samråd og medvirkning i planprosessen er det viktig at endringer i planen av betydning ikke skjer ved dispensasjoner, men behandles etter de regler som er fastlagt i kapitlene om kommuneplanlegging og reguleringsplaner.

Hensynet bak planvurderingene, og de ulike bestemmelser vil også være av betydning for praktiseringen av dispensasjonsbestemmelsen ---».

For at lovvilkår «særlige grunner» skal være oppfylt, må det således foreligge spesifiserte, klare og relevante grunner som etter en konkret vurdering er av en slik karakter og har en slik tyngde at de kan slå igjennom overfor de hensyn eksisterende plan skal ivareta. Bare rent unntaksvis vil forhold vedrørende søkerens person anses som «særlig grunn» i denne sammenheng. Dersom lovvilåret «særlige grunner» er oppfylt, er det opp til bygningsmyndighetenes skjønn å avgjøre hvorvidt det bør gis dispensasjon, jf. at det ifølge bestemmelsen «kan» gjøres unntak.

Som påpekt i lovens forarbeider, har planer oftest blitt vedtatt etter en omfattende beslutningsprosess hvor de ulike interessegrupper har hatt anledning til å delta. Ved unntak fra planbestemmelsene må det tas tilbørlig hensyn til reguleringsformålet. Hensynet til offentlighet, samråd og demokratisk medvirkning i planprosessen, som saksbehandlingsreglene for vedtakelse og endringer av reguleringsplaner og reguleringsbestemmelser i plan- og bygningsloven §§ 27–1 og 28–1 er gitt for å sikre, gjør det nødvendig å gå veien om reguleringsendring og ikke enkeltstående dispensasjoner ved vesentlig endring i forhold til reguleringsplanen, herunder fravikelser som har varig karakter og som vil gjelde generelt. Vesentlige avvik fra reguleringsplanen bør skje gjennom reguleringsendring i samsvar med plan- og bygningsloven § 28–1. Hva som er et vesentlig avvik fra reguleringsplanen må vurderes konkret i forhold til reguleringsplanens formål og bestemmelser og forholdene i det aktuelle reguleringsområdet.

I den foreliggende dispensasjonsvurderingen synes fylkesmannen å ha lagt avgjørende vekt på behovet for tilknytning til sjøen. I vedtaket het det:

«Det mest tungtveiende argumentet for å gi dispensasjon i denne saken er etter fylkesmannens syn at det kan være nødvendig med en adgang til sjøen for å drive service på båter, og at et båtbyggeri har behov (for) tilknytning til sjøen».

Sentralt for vurderingen av dispensasjonsspørsmålet vil være hvordan et båtbyggeri fremstår sett i forhold til de hensyn strandplanen fra 1977 skal ivareta. Omsøkte eiendom ligger som nevnt i et område regulert til helårsboliger i planen. Fylkesmannen synes i liten grad å ha vurdert dette ut over å vise til at «båtbyggeriet vil også kunne medføre en ulempe for naboene». Undersøkelsen herfra har avdekket at båtbyggeriet kun ligger 15–20 meter fra et bolighus. Det fremgår videre at aktiviteten innebærer støy. Etablering av slik virksomhet i et boligområde er direkte i strid med reguleringsformålet i strandplanen. Dispensasjonen er ikke midlertidig, men innebærer et permanent og vesentlig avvik fra planen. Dette taler klart for at kommunen burde gått veien om reguleringsendring.

Jeg vil også vise til at kommunen i 1996 utarbeidet retningslinjer for byggetiltak og bruksendring i kystsonen. I retningslinjene (s. 17) heter det:

«Ved byggesaker, fradelinger og bruksendringer må det spesielt tas hensyn til eventuelle eksisterende planer for området».

Videre heter det bl.a.:

«Ved små avvik fra plankart eller bestemmelser kan det foretas en mindre vesentlig endring av planen. Dette kan være flytting av tomtegrenser og husplassering, justering av veitraseer m.m. Vesentlige endringer må fremmes som ny plan. Ved endring av planer er det viktig å huske på at en plan er en avtale mellom mange ulike parter. Avtalen bør dermed ikke endres uten at partene høres. ---»

Dispensasjonsvedtaket i denne saken er i dårlig samsvar med disse retningslinjene.

Både kommunen og fylkesmannen har ved dispensasjonsvurderingen lagt vekt på planens alder, og at den ikke gjenspeiler den faktiske situasjonen i området. Isolert sett kan dette være et argument for å gi dispensasjon. Det fremgår imidlertid at fylkesmannen ikke har vurdert om det omsøkte tiltaket er av samme eller en annen karakter enn annen ervervsvirksomhet i området, men kun lagt kommunens vurdering til grunn. Kommunen har under behandlingen av saken gitt uttrykk for at planen ikke lenger stemmer med virkeligheten i området og at planen «for lengst er moden for rullering». Etter det opplyste er det i dag også næringsinteresser å ta hensyn til innenfor området. Dette tilsier at det burde vært foretatt reguleringsendring istedenfor innvilgelse av en enkeltstående dispensasjon før bruksendringen ble godkjent. Dette ville sikret en mer betryg-



gende saksbehandling der de ulike hensyn og interesser som gjør seg gjeldende i området kunne vært vurdert på et grundigere og bredere grunnlag. Også plasseringen av båtbyggeriet kunne da blitt gjenstand for en grundigere vurdering.

Jeg viser for øvrig til at kommunen i 1994 vedtok at det skulle være en hovedmålsetting i kommunen å sikre eksisterende arbeidsplasser og bidra til utvikling av nye. Kommunens hovedmålsetting kunne være et ytterligere argument for å endre eksisterende planer som ikke var i tråd med denne målsettingen. Jeg bemerker i denne forbindelse at kommunen ser ut til å ha tillagt sysselsettingshensynet stor betydning i dispensasjonsvurderingen. I innstillingen til behandlingen av søknaden i teknisk komité 18. september 1997 (saksnr. 88/97) heter det at det synes «vanskelig å motsette seg» en bruksendring som omsøkt på grunn av kommunens målsetting vedrørende næringsutvikling. Det er etter min mening berettiget grunn til å sette spørsmålsteget ved holdbarheten av å legge vekt på et slikt hensyn i dispensasjonsvurderingen. Slike hensyn til næringsutviklingen i kommunen bør gjøres i forbindelse med eventuell omregulering av det aktuelle reguleringsområdet slik at de ulike hensyn og interesser som gjør seg gjeldende kan vurderes på et bredere grunnlag, herunder spørsmålet om den nærmere plasseringen av båtbyggeriet. Slik saken er opplyst kan jeg heller ikke se at det er godtgjort at det av hensyn til tidsfaktoren var uforsvarlig å igangsette omreguleringsarbeid.

Jeg kan etter dette ikke se at planens alder var noe tungtveiende argument for å gi dispensasjon i denne saken.

Det fremgår av sakens dokumenter at tiltakshaverens søknad om bruksendring for naustet ble fremmet etter at naboene hadde klaget på virksomheten som ble drevet uten at det var gitt tillatelse til bruksendring. Etter det opplyste har søkeren helt siden 1990 drevet båtbyggeri m.v. i bygningen. Etter at kommunen i 1993 og 1995 godkjente utvidelser av bygningen, hadde den en størrelse på hele 90 kvm uten at det var godkjent for båtbyggingsvirksomhet m.v. Kommunen har forsvart dette med at dette i utgangspunktet var «hobbyvirksomhet», og at det ikke ble «tenkt på nødvendigheten med omdisponering av naustet», jf. innstillingen til møte i teknisk komité 18. september 1997. Det var først når det ble tilsatt en person i hel stilling at virksomheten ifølge kommunen ikke lenger kunne betraktes som en hobby. Det er på den bakgrunn berettiget grunn til å stille spørsmål om det ikke på et langt tidligere tidspunkt skulle vært søkt om bruksendring av bygningen. Uansett vil etterfølgende dispensasjon til bruksendring i en slik situasjon, der næringsvirksomheten på eiendommen er i strid med reguleringsformålet og i konflikt med interessene til boligeierne på naboeiendommen, fremstå som svært lite heldig. Dette kan bidra til å svekke respekten for plan- og bygningsloven og de formål loven skal fremme.

Når det gjelder fylkesmannens anførsel om at han i liten grad har mulighet til å stille konkrete krav om omregulering, vil jeg vise til fylkesmannens plikt etter forvaltningsloven § 34 annet ledd til å foreta en selvstendig og konkret vurdering av om det foreligger «særlige grunner» som tilsier dispensasjon i dette tilfellet. Slik saken er opplyst, etterlater den etter min mening tvil om fylkesmannen har utøvd sin overprøvingskompetanse i klagesaken i samsvar med kravene i forvaltningsloven § 34 annet ledd. Jeg har for øvrig merket meg at kommunen i ettertid skal ha igangsatt omregulering av området.

Jeg har for øvrig merket meg at kommunen har vektlagt at «tidligere praksis viser at det har vært enklere å kjøre dispensasjonssak enn å kjøre omreguleringssak». Et slikt hensyn fremstår som klart usaklig og utenforliggende i en dispensasjonssak, og kunne være et ytterligere argument for fylkesmannen til ikke å stadfeste kommunens dispensasjonsvedtak.

Slik saken er opplyst for meg, legger jeg således til grunn at det hefter begrunnet tvil med hensyn til om det i denne saken foreligger «særlige grunner» av en slik tyngde og karakter at lovens krav kan anses oppfylt, jf. ombudsmannsloven § 10 annet ledd. Jeg vil derfor anmode fylkesmannen om å vurdere dispensasjonsspørsmålet på nytt. I denne forbindelse bes fylkesmannen innhente uttalelse fra eieren av omsøkte eiendom, som ikke har vært part i klagesaken for ombudsmannen. Jeg ber videre fylkesmannen og kommunen ta mine synspunkter i denne saken til etterretning i senere dispensasjonssaker.

## 2. Saksbehandlingen

Det følger av plan- og bygningsloven § 7 tredje ledd at søknad om dispensasjon skal forelegges statlig fagmyndighet før vedtak fattes. Bestemmelsen lyder:

«Ved dispensasjon fra kommuneplanens arealdel, reguleringsplan, bebyggelsesplan eller fra denne lovs §§ 17–2 eller 23, skal fylkeskommunen og statlige myndigheter hvis saksområde blir direkte berørt være gitt høve til å uttale seg før dispensasjon gis».

Dispensasjonssøknaden skulle således vært forelagt fylkesmannens miljøvernaveiding før Hitra kommune fattet vedtak om dispensasjon. Siden fylkesmannen hadde uttalt seg forut for behandlingen av klagesaken og også hadde vært på befaring på stedet, anser jeg imidlertid at saken var tilstrekkelig opplyst da fylkesmannen fattet vedtak i klagesaken slik at denne saksbehandlingsfeilen ikke virket bestemmende på vedtakets innhold, jf. forvaltningsloven § 41. Kommunen bør imidlertid etablere rutiner som forhindrer slike saksbehandlingsfeil i fremtiden.

### 3. Vegspørsmålet

Det følger av plan- og bygningsloven § 84 at vesentlige terrenginngrep er omfattet av lovens bestemmelser «så langt de passer».

Siden saksbehandlingen hos ombudsmannen normalt er basert på skriftlig materiale, har jeg ikke grunnlag for å uttale meg nærmere om inngrepets beskaffenhet. Ut fra den beskrivelse av inngrepet som er gitt av klagerens advokat, og som fylkesmannen i det vesentlige synes å ha sluttet seg til, fremstår dette som et søknadspliktig tiltak etter § 93 i). Fylkesmannens vurdering av dette punktet i klagen må etter dette kritiseres. Også på dette punkt etterlater saken tvil om fylkesmannen har overprøvd klagen i samsvar med forvaltningsloven § 34 annet ledd.

Jeg har ingen avgjørende innvendinger mot at fylkesmannen anser vegspørsmålet som en del av en generell klage på ulovlige tiltak og ikke som en avgjørende forutsetning for dispensasjonssøknaden. Dette fritar imidlertid ikke fylkesmannen fra å foreta en selvstendig overprøving av dette forholdet. Jeg finner også grunn til å tilføye at dette spørsmålet henger nær sammen med søknaden om bruksendring, og er behandlet som en del av samme sak av kommunen. Så vidt jeg kan se har vegutbedringen direkte sammenheng med utvidelsen av virksomheten knyttet til båtbyggeriet.

På bakgrunn av det som er fremkommet, legger jeg til grunn at fylkesmannen ber kommunen vurdere forholdet på nytt, jf. fylkesmannens brev hit 21. juli 1999.»

99.

#### **Istandsetting av gjenværende bebyggelse etter brann – spørsmål om dispensasjon kunne kreves**

(Sak 1998–1187)

*Etter brann i en bygård søkte eieren (A) om å få sette inn vinduer i en gjenstående brannmur. Bygningsmyndighetene la til grunn at tiltaket krevde dispensasjon fra kommunedelplanen for området, bl.a. en bestemmelse om at bebyggelse skal ligge «i bygge- linje mot gate». Bygningsmyndighetene gav midlertidig dispensasjon på vilkår av at fasaden mot gata to år etter ferdigstillelse kunne forlanges tilbakeført som «brannvegg» uten vinduer eller funksjon som gatefasade.*

*Ombudsmannen var ikke enig i at de omsøkte byggetiltakene krevde dispensasjon. Man måtte ta utgangspunkt i at A ikke kunne pålegges å foreta en gjenoppbygging og at han hadde rett til å ha den gjenværende bygningsmasse stående. Bestemmelsene i kommunedelplanen kunne bare få anvendelse så langt de passet for den gjenværende bygningsmassen. Ombudsmannen knyttet også noen kommentarer til fylkesmannens dispensasjonsvurdering. I klagevedtaket hadde fylkesmannen konkludert med at kommunen hadde handlet innenfor en lovlig grense,*

*og bl.a. vist til at kommunen kunne brukt enda sterkere midler (ekspropriasjon) for å få eiendommen i samsvar med kommunedelplanen. Ombudsmannen fremholdt at det ikke kunne legges vekt på at kommunen kunne ha benyttet seg av muligheten for å ekspropriere hele eiendommen, siden klageren var vesentlig dårligere beskyttet erstatningsrettslig ved et vilkår om tilbakeføring enn ved ekspropriasjon.*

Saken gjaldt midlertidig dispensasjon fra kommunedelplanen for å istandsette gjenværende bebyggelse etter brann i en bygård.

A søkte om midlertidig dispensasjon for å istandsette gjenværende bygninger etter at en del av bygningsmassen var blitt ødelagt av brann. Området lengst ut mot gata, hvor den nedbrente bygningsmassen hadde stått, ble søkt benyttet til parkeringsformål. A viste til et usikkert utleiemarked som begrunnelse for ikke å ville gjenoppbygge dette området. Den gjenværende bygningsmassen ønsket A å istandsette ved bl.a. å sette inn vinduer i en murvegg (brannmur) som sto igjen etter brannen og som nå fremstod som fasade mot gata. I møte 9. april 1997 i Hamar formannskap ble midlertidig dispensasjon fra kommunedelplanen gitt for en periode på to år. Dispensasjonen ble gitt på vilkår av at det ble tinglyst en heftelse på eiendommen om at fasaden mot gata to år etter ferdigstillelse kunne forlanges tilbakeført som «brannvegg» uten vinduer eller funksjon som gatefasade. A påklaget vedtaket, og Fylkesmannen i Hedmark tok 19. juni 1998 ikke klagen til følge.

På vegne av A brakte advokat B saken inn for ombudsmannen. Når det gjaldt det bygningsmessige, fremholdt advokaten at det kun var tale om tiltak som i utgangspunktet «må vurderes etter plan- og bygningsloven § 95 som tiltak innenfor gjeldende regulering», og at byggherren hadde krav på å få imøtekommet søknaden uten at det ble stilt spesielle forutsetninger knyttet til dette dersom man for øvrig holdt seg innenfor reguleringsbestemmelsene. Videre anførte han at formålet med kommunens vedtak var «å fremtvinge et resultat man ikke kan oppnå gjennom plan- og bygningslovens alminnelige hjemler, nemlig full utbygging av arealet i front av gjenværende bygning».

Saken ble herfra forelagt fylkesmannen.

I mitt avsluttende brev til fylkesmannen uttalte jeg:

«1. Saken reiser for det første spørsmål om den planlagte og omsøkte istandsettingen av den gjenværende bygningsmassen er i strid med den gjeldende kommunedelplanen for Hamar sentrum. Jeg forstår det slik at det er enighet om at det kreves dispensasjon for å benytte tomten til parkering, men ikke når det gjelder de omsøkte byggetiltakene.

Fylkesmannen har i sin klageavgjørelse lagt til grunn at de omsøkte byggetiltakene bl.a. er i strid

med pkt. 6.2.3. i bestemmelsene til kommunedelplanen. Bestemmelsen lyder slik:

«Bebyggelse skal i det alt vesentlige ligge i byggelinje mot gate.»

Når det gjelder utformingen, synes fylkesmannen også å mene at byggetiltaket er i strid med pkt. 6.2.1. og 6.2.2. i bestemmelsene til kommunedelplanen. Fylkesmannen har vist til at det her bl.a. er tale om brutt hjørne mot gatekryss. Bestemmelsene lyder slik:

«6.2.1. Største tillatte etasjetall er vist i temakart: «Byggehøyder og bygningstyper».

Ny bebyggelse skal ha gesimshøyde som er tilpasset tilstøtende bebyggelse, og der det er mulig skal forskjellen mellom nybygg og eksisterende bygg ikke være mer enn 1 etasje.

6.2.2. Generelt skal ny bebyggelse ha god estetisk utforming, komplettere eksisterende kvartaler og tilpasses bygningsmiljøet med dimensjonering, fasadeoppdeling, byggedybde, takform og materialvalg tilsvarende typiske elementer i det området nybyggingen skjer.»

Fylkesmannen har i sitt svar hit vist til at den bygningsmassen som var på eiendommen før brannen, var i samsvar med kommunedelplanen. Brannen medførte imidlertid at bygningsmassen ikke lenger er i tråd med planen. Selv om bygningsmyndighetene ikke kan pålegge klageren en gjenoppbygging, er fylkesmannen imidlertid av den oppfatning at «tiltak som utføres på den gjenværende del av bygningsmassen må være i orden i forhold til kommunedelplanen og dens bestemmelser».

Jeg legger til grunn at bestemmelsen i kommunedelplanen om at bebyggelsen i det alt vesentlige skal «ligge i byggelinje mot gate», må forstås slik at man her har bestemt hvor bygningene i området skal plasseres. Dersom klageren i den foreliggende saken hadde ønsket å gjenoppbygge det som brant ned, synes plasseringen å måtte være i samsvar med denne bestemmelsen i kommunedelplanen. Men ikke enhver istandsetting av eller ethvert byggetiltak på gjenværende bygningsmasse er i strid med plasseringsbestemmelsen. En søknad om innvendige byggetiltak i den gjenværende bygningsmasse, kan jeg f.eks. vanskelig se ville vært i strid med bestemmelsen om at bebyggelse i det alt vesentlige skal ligge i byggelinje mot gate. I det foreliggende tilfellet ønsker klageren å sette inn vinduer i det som tidligere var en brannmur. Selv om muren ikke tjente som framside/fasade på bygningen før brannen, og den aktuelle bestemmelsen i kommunedelplanen i realiteten bestemmer hvor fasaden/framsiden på bygningene skal ligge, vil imidlertid brannmuren måtte regnes som fasade etter brannen. Som bygningsmyndighetene har erkjent, kan ikke klageren pålegges en gjenoppbygging. Klageren har således i utgangspunktet rett til å benytte brannmuren som fasade.

Selv om realiteten i det omsøkte byggetiltaket synes å være at man skaper en ny bebyggelse hvor fasaden er tilbaketrukket i forhold til den plassering som kommunedelplanen legger opp til, synes likevel det omsøkte byggetiltaket å måtte behandles som en ren fasadeendring. Man må her sammenholde det omsøkte tiltaket med situasjonen dersom søknaden avslås. Da vil bygningen uansett ikke ligge i byggelinjen mot gaten.

Som nevnt har bygningsmyndighetene erkjent at de ikke kan pålegge klageren å foreta en gjenoppbygging. Etter min mening må man derfor ta utgangspunkt i dette – og at klageren har rett til å ha den gjenværende bygningsmasse stående – når det gjelder spørsmålet om de omsøkte tiltakene krever dispensasjon fra de øvrige bestemmelsene i kommunedelplanen, jf. bl.a. punktene 6.2.1. og 6.2.2., som er sitert foran. Disse reglene får etter min mening bare anvendelse så langt de passer for den gjenværende bygningsmassen.

I brev hit 25. februar 1999 har fylkesmannen gjort oppmerksom på at det i den opprinnelige søknaden ble søkt om midlertidig dispensasjon fra kommunedelplanen. Bygningsmyndighetene må imidlertid anvende gjeldende rett selv om søkeren skulle ta feil med hensyn til sin rettsstilling og dermed (unødig) søke om dispensasjon.

Jeg er etter dette ikke enig i fylkesmannens standpunkt om at de omsøkte byggetiltakene krever dispensasjon fra kommunedelplanens bestemmelser, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd. Jeg må derfor be fylkesmannen vurdere saken på nytt.

Jeg ber om å bli holdt orientert om utviklingen i saken.

2. Jeg har imidlertid også funnet grunn til å knytte noen kommentarer til fylkesmannens dispensasjonsvurdering i den foreliggende saken.

Etter plan- og bygningsloven § 7 første ledd «kan» det når «særlige grunner foreligger» gis «varig eller midlertidig dispensasjon» fra bl.a. arealdel til kommuneplan. I henhold til første ledd siste punktum kan det også settes vilkår for dispensasjon. Bestemmelsens annet ledd omhandler midlertidig dispensasjon. Det fremgår her at midlertidige dispensasjoner kan gis for bestemt eller ubestemt tid, og det kan stilles krav om gjenoppretting av tidligere tilstand. I den foreliggende saken ble det gitt dispensasjon for to år, og det ble satt som vilkår at det ble tinglyst en heftelse på eiendommen om at fasaden mot ---gata etter dette kunne forlanges tilbakeført som brannvegg.

Advokat B har anført at vedtaket er ulovlig, og har herunder vist til at kommunen ikke har lovhjemmel for å pålegge byggherren å bygge ut eiendommen med ny bygningsmasse, men at formålet med vedtaket likevel er å fremtvinge full utbygging. Fylkesmannen har erkjent at bygningsmyndighetene

gjennom sitt vedtak indirekte vil kunne påtvinge en full utbygging fordi alternativet om en brannmur mot ---gata vil fremstå som lite ønskelig. I klagevedtaket vurderte fylkesmannen om vilkåret om tilbakeføring – som kan gi en lite hensiktsmessig fasade på lengre sikt – var urimelig. Fylkesmannen fant imidlertid at kommunen hadde handlet innenfor en lovlig grense, og viste herunder til at kommunen kunne brukt enda sterkere virkemidler for å få eiendommen i samsvar med kommunedelplanen enn den hadde gjort.

I forbindelse med klagebehandlingen her har advokat B anført at det ikke er grunnlag for en slik «fra det mer til det mindre»-slutning i saken, men at det er spørsmål om kommunen har hjemmel i plan- og bygningsloven til å fatte et slikt vedtak. Etter anmodning herfra har fylkesmannen kommentert denne uttalelsen nærmere i sitt brev 17. november 1998. Fylkesmannen har her vist til at synspunktet knytter seg til vurderingen av dispensasjonsspørsmålet, spesielt til at dispensasjonen er gitt midlertidig og de vilkår som er knyttet til den. Fylkesmannen har videre presisert at det har vært de estetiske forhold som kommunedelplanen ønsker å ivareta, som har vært avgjørende for bygningsmyndighetenes vedtak.

Hvorvidt fylkesmannen i den foreliggende saken har lagt vekt på denne «fra det mer til det mindre»-slutningen, har jeg ikke grunnlag for å ta standpunkt til. Jeg er imidlertid enig med advokat B i at fylkesmannen ved sin dispensasjonsvurdering ikke kan legge vekt på at kommunen her kunne ha benyttet seg av muligheten for å ekspropriere hele eiendommen. Som advokat B har pekt på, er klageren vesentlig dårligere beskyttet erstatningsrettslig ved et slikt vilkår enn ved ekspropriasjon.»

Fylkesmannen opphevet deretter de tidligere vedtak i saken og sendte saken tilbake til kommunen for ny behandling. I opphevelsesvedtaket ble det lagt til grunn at det omsøkte tiltak ikke kan nektes med hjemmel i kommunedelplanen, slik at det heller ikke er nødvendig å gi dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 7.

100.

**Søknad om økt vindusstørrelse i naust – kravet til konkret vurdering**

(Sak 1999–1206)

*I retningslinjer for naust og brygger i Tysvær kommune var det oppstilt en maksimalgrense på 0,4 kvadratmeter glassflate i naust. Klagerne fikk avslag på en søknad om større vinduer, og klagen ble ikke tatt til følge selv om fylkesmannen la til grunn at kommunens retningslinjer ikke var bindende. Fylkesmannen viste særlig til at kommunen hadde strammet inn sin praksis, og ikke syntes å ha gitt tillatelse til større glassflater etter dette.*

*Ombudsmannen la til grunn at det ikke var foretatt en tilstrekkelig individuell vurdering av de estetiske kravene ut fra forholdene på stedet og bad om at saken ble behandlet på nytt. For øvrig mente ombudsmannen at kommunen burde ha gitt bedre veiledning til klagerne. Kommunen hadde påvirket klagerne til å redusere den grunnflate som det ble søkt om byggetillatelse til. Kommunen tok derfor ikke stilling til klagerens ønske om en større grunnflate i naustet, noe som førte til at dette spørsmålet ikke kunne påklages til fylkesmannen.*

I en byggetillatelse fra Tysvær kommune ble det oppstilt en maksimalgrense på 0,4 kvadratmeter glassflate i et naust. Grensen var i samsvar med kommunens retningslinjer for naust og brygger, som kommunen ikke fant grunnlag for å fravike. Klagen til fylkesmannen ble ikke tatt til følge. I klagen til ombudsmannen anførte klagerne at verken kommunen eller fylkesmannen hadde foretatt en tilstrekkelig skjønnsmessig vurdering av saken. Klagerne opplyste også at de hadde gått med på å søke om en grunnflate i naustet på 50 kvadratmeter – og ikke 60 kvadratmeter – slik de ønsket, fordi kommunen hadde gitt inntrykk av at de da ville få medhold i søknaden, noe som ikke skjedde. Endelig anførte klageren at behandlingen av saken hadde tatt for lang tid.

Det ble stilt spørsmål i saken til Fylkesmannen i Rogaland. I brevet ble det vist til at fylkesmannen hadde lagt til grunn at kommunens «Retningslinjer for naust og brygger» ikke kunne anses som utfyllende og bindende bestemmelser til kommuneplanen etter plan- og bygningsloven § 20–4 annet ledd, men bare som interne retningslinjer for kommunen ved en dispensasjonsvurdering. Det ble videre vist til at kommunen hadde lagt til grunn at retningslinjene var bindende bestemmelser, som bare kunne fravikes hvis det ble gitt dispensasjon. Det ble også vist til at den eneste begrunnelse som var inntatt for kravet om maksimal vindusstørrelse i fylkesmannens vedtak, var at kommunen på dette punkt nå førte en konsekvent praksis, som var kjent.

I lys av dette ble fylkesmannen bedt om å opplyse om det ved vurderingen av det omstridte vilkår var foretatt en tilstrekkelig *individuell bedømmelse* av saken. Det ble i denne forbindelse vist til at formålet med retningslinjene syntes å være å sikre at den såkalte «skjønnsbestemmelsen» i plan- og bygningsloven § 74 nr. 2 ble overholdt. I denne bestemmelsen fremgår det bl.a. at de estetiske krav skal vurderes ut fra forholdene på stedet. Fylkesmannen ble derfor bedt om å kommentere om klagerens anførsler om byggestilen på deres hytte/på stedet og om bygningens funksjonalitet var vurdert, og om det etter fylkesmannens mening var tilstrekkelig å bygge på kommunens vedtak når kommunen har lagt til grunn at det forelå en *regel* om et maksimalt glassareal på 0,4 kvadratmeter.

Det ble videre vist til at klagerne i klagen til fyl-

kesmannen hadde anført at de motvillig hadde gått med på å endre søknaden om byggetillatelse ved å redusere grunnflaten, fordi de oppfattet det slik at resten av søknaden da ville blitt godkjent. I lys av dette syntes fylkesmannen å ha antatt at kommunen ikke hadde tatt stilling til klagerens opprinnelige søknad, slik at det ikke kunne klages over at denne ikke ble innvilget. Fylkesmannen ble derfor bedt om å opplyse om ikke kommunen i tilfeller som det aktuelle eventuelt burde be søkeren om å foreta en *subsidiær* endring av søknaden, slik at også den opprinnelige søknaden ble behandlet og kunne påklages.

Endelig ble fylkesmannen bedt om å opplyse hva som var grunnen til den lange saksbehandlingstiden i saken, og hvordan denne var prioritert i forhold til andre saker.

Fylkesmannen viste til plan- og bygningsloven § 74 nr. 2, der det er presisert at det aktuelle tiltak skal ha en god estetisk utforming i samsvar med tiltakets funksjon. Det ble også vist til at det bl.a. skal legges vekt på naturgitte omgivelser, noe som er særlig viktig for et naust som plasseres i et sårbart område, både landskapsmessig og bruksmessig. Ut fra en slik vurdering mente fylkesmannen at det var riktig å stille strenge krav både til størrelse og utforming. Det ble videre opplyst at fylkesmannen oppfattet kommunen slik at den ønsket å begrense vindusflatene på naust, slik at disse fremstår i samsvar med tiltenkt primær bruk, dvs. som oppbevaringsplass for båt og utstyr.

Fylkesmannen anførte også at plan- og bygningsloven § 74 ikke kan tolkes slik at nye bygg skal tilpasses eldre hyttelignende naust, og at bestemmelsen har et utpreget skjønnsmessig innhold. Selv om kommunen hadde lagt til grunn at det forelå en regel og ikke en retningslinje, mente fylkesmannen således at anvendelsen av denne retningslinjen var saklig begrunnet og lå innenfor de rammer plan- og bygningsloven § 74 gir. På denne bakgrunn ble det opplyst at fylkesmannen hadde vektlagt at kommunens konklusjon lå innenfor lovens rammer, idet fylkesmannen oppfattet det slik at kommunens primære siktemål og ønske var å styre naustutformingen i strandsonen hvor landskaps- og naturinteressene normalt er store. Fylkesmannen viste også til forvaltningsloven § 34 annet ledd der det fremgår at fylkesmannen skal legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyre.

Fylkesmannen viste videre til at søkeren kunne ha fremmet søknaden i to alternativer, noe kommunen kanskje burde ha opplyst i kraft av sin veiledningsplikt. Etter fylkesmannens syn kunne imidlertid ikke manglende veiledning på dette punkt ha hatt betydning for fylkesmannens avgjørelse i den aktuelle saken. For øvrig opplyste fylkesmannen at saken ikke hadde hatt høy prioritet i forhold til andre byggesaker, som for eksempel bolig- og næringsbygg, til at to saksbehandlere hadde sluttet i den aktuelle periode, og til at det ved årsskiftet 1998–99 ikke var

uvanlig med en saksbehandlingstid på rundt tolv måneder ved embetet.

Klagerne anførte deretter at det var lovens ordlyd og praksisen på søknadstidspunktet (juni 1997) som skulle legges til grunn i saken. De anførte også at uttalelser fra avdelingslederen hos fylkesmannen på dette tidspunktet ikke tydet på at fylkesmannen var kjent med at det forelå en strengt konsekvent praksis fra kommunens side.

Klagerne anførte videre at de fra sin mangeårige praksis ikke kjente til andre saker hvor Fylkesmannen i Rogaland i merkbart grad hadde vektlagt forvaltningsloven § 34 annet ledd og hensynet til det kommunale selvstyre i saker av denne karakter. Videre anførte de at dette under ingen omstendighet kunne begrunne eller rettferdiggjøre en overflatisk og nonchalant saksbehandling fra klageorganets side.

Klagerne anførte videre at det måtte finnes en grense for prioritetsforskjell mellom ulike typer saker, og at fylkesmannen uansett burde ha underrettet klagerne om den lange saksbehandlingstiden. For øvrig anførte klagerne at fylkesmannen i liten grad hadde redegjort for hvilke konkrete og individuelle vurderinger som eventuelt var foretatt, og at en slik individuell vurdering fremstod som spesielt nødvendig i den foreliggende sak, der kommunen hadde lagt til grunn at de aktuelle retningslinjer var forskrifter, slik at det ikke var utøvet noe individuelt skjønn.

Fylkesmannen i Rogaland opplyste deretter at hun ikke hadde flere merknader til saken. For øvrig ble det bl.a. fremholdt at fylkesmannen i 1997 var klar over kommunens praksis når det gjaldt vinduer i nye naust, eventuelt naust som var gjenstand for hovedombygging.

Jeg hadde følgende merknader til saken:

#### «1. Maksimal samlet glassflate i naustet

Klagerne har fått avslag på en søknad om å sette inn vinduer med en samlet glassflate på mer enn 0,4 kvadratmeter i et naust, jf. vedtak 7. juli 1997 fra Tysvær kommune og 8. januar 1999 fra Fylkesmannen i Rogaland. I klagen hit er det særlig anført at de vurderinger som fylkesmannen har foretatt i forbindelse med saken ikke har vært tilstrekkelig grundige.

I Tysvær kommunes retningslinjer for naust (og brygger) er det uttalt at naust ikke kan ha vinduer med en samlet glassflate på mer enn 0,4 kvadratmeter. Kommunen synes i sitt vedtak å ha bygget på at disse retningslinjene er bindende kommuneplanbestemmelser, mens fylkesmannen har lagt til grunn at det ikke foreligger bindende kommuneplanbestemmelser, men kun *retningslinjer* for den estetiske utforming av tiltak, jf. plan- og bygningsloven § 74 nr. 2 annet ledd. Det sentrale for de sistnevnte retningslinjer er at de ikke er bindende, og forutsetter en

skjønnsmessig vurdering i hvert enkelt tilfelle fra kommunens side.

Klagerne har i denne forbindelse anført at saken må løses etter den ordlyd som plan- og bygningsloven hadde i juni 1997, da søknaden om byggetillatelse ble sendt. Bestemmelsen i § 74 annet ledd i loven kom inn ved lov 5. mai 1995 nr. 20, som først trådte i kraft 1. juli 1997. I overgangsbestemmelsene til loven fremgår det at søknader som er sendt kommunen før dette tidspunktet, skal behandles etter de gamle reglene. Jeg kan imidlertid ikke se at dette spiller noen rolle for rettsanvendelsen i saken, da det også før lovendringen var adgang til å gi retningslinjer etter § 74, og kommunens retningslinjer ble vedtatt 22. juni 1995.

Siden retningslinjene i seg selv ikke er til hinder for at det bygges naust med større samlet vindusflate enn 0,4 kvadratmeter, blir spørsmålet om plan- og bygningsloven § 74 nr. 2 første ledd gir hjemmel for kommunens avgjørelse om å oppstille en tilsvarende grense i den foreliggende sak. Etter denne bestemmelsen skal kommunen se til at et hvert arbeid som omfattes av loven blir planlagt og utført slik at det etter kommunens skjønn tilfredsstillende rimelige skjønnhetshensyn.

I denne forbindelse må utgangspunktet være at fylkesmannen ikke uten videre kunne bygge på den vurdering som kommunen hadde gjort av saken. Årsaken er at kommunen synes å ha vurdert om det forelå «særlige grunner» som tilsa at det ble gitt dispensasjon fra grensen som er oppstilt i retningslinjene, jf. plan- og bygningsloven § 7. En slik vurdering adskiller seg fra vurderingen av om naustet tilfredsstillende rimelige skjønnhetshensyn, jf. § 74 nr. 2. I det sistnevnte tilfellet er spørsmålet ikke om det skal gjøres unntak fra en regel, men om de veiledende grenser som retningslinjene viser til etter en konkret vurdering passer på den foreliggende sak.

Spørsmålet blir derfor om den behandling fylkesmannen selv har foretatt av saken – på bakgrunn av kommunens vedtak – har sikret en tilfredsstillende utredning og vurdering av saken. I denne forbindelse har fylkesmannen anført at kommunen har strammet inn sin praksis, og at det ikke er kommet frem opplysninger som tilsier at det etter dette er gitt løyve til større glassflate i det aktuelle området. Fylkesmannen synes imidlertid ikke å ha foretatt noen nærmere vurdering av om retningslinjene «passer» i den aktuelle sak. Jeg viser i denne forbindelse bl.a. til at de estetiske kravene i forhold til § 74 må vurderes ut fra forholdene på stedet, og til klagerne anførsler om byggestilen på stedet og om bygningens funksjonalitet, som fylkesmannen ikke synes å ha gått nærmere inn på.

I lys av de ovennevnte forhold synes verken kommunen eller fylkesmannen å ha foretatt en tilstrekkelig individuell behandling av saken. Hensynet til det lokale selvstyre kan da ikke anføres som argument for å opprettholde kommunens vedtak. Jeg

vil derfor be om at fylkesmannen vurderer saken på nytt. Dersom fylkesmannen ikke har tilstrekkelige opplysninger til å behandle saken, må kommunens vedtak eventuelt oppheves, og saken må sendes tilbake til ny behandling i kommunen.

Ved den nye vurderingen av saken må retningslinjene ikke tillegges større vekt enn deres rettskildemessige betydning gir grunnlag for, jf. ovenfor. Videre må det foretas en konkret vurdering av klagerne anførsler, basert på forholdene på stedet, jf. plan- og bygningsloven § 74 nr. 2. Selv om kommunen har adgang til å stramme inn praksis, slik som det synes å ha skjedd da retningslinjene ble vedtatt i 1995, vil den estetiske utformingen av bygninger i nærheten av naustet kunne være et *moment* i den konkrete vurdering som skal gjøres.

Jeg vil presisere at jeg med det ovennevnte ikke har ment å ta stilling til hvilket resultat fylkesmannen eller kommunen bør komme til ved den nye behandlingen av saken.

## 2. Saksbehandlingstiden

I den foreliggende sak gikk det ca. tre måneder fra klagen ble sendt inn til saken ble oversendt fra kommunen til fylkesmannen, og deretter mer enn fjorten måneder før fylkesmannen traff et vedtak i klagesaken. Fylkesmannen har i denne forbindelse vist til at naustsaker ikke har høy prioritet i forhold til andre byggesaker, for eksempel bolig- og næringsbygg, til at det ved årsskiftet 1998/99 ikke var uvanlig med en saksbehandlingstid på tolv måneder, og til at to saksbehandlere sluttet i den aktuelle periode.

Jeg har ikke grunnlag for å kritisere det forhold at fylkesmannen har prioritert saker med bolig- og næringsbygg høyere enn naustsaker, eller forsinkelser i saksbehandlingen som er en nødvendig følge av arbeidssituasjonen. Videre er det mulig at det har ført til en viss forsinkelse av saken at kommunen i oktober 1997 omgjorde sitt vedtak til skade for klagerne (på punkter som ikke omfattes av klagesaken hit).

Jeg vil imidlertid fremheve at saksbehandlingstiden på fjorten måneder fremstår som svært lang, ikke minst i forhold til at fylkesmannen i sitt foreløpige svar til klagerne opplyste at forventet saksbehandlingstid var seks måneder. Dersom en sak blir forsinket i forhold til det som er angitt i et foreløpig svar, har fylkesmannen videre plikt til å sende forsinkelsesmelding etter forvaltningsloven § 11 a. Ut fra saksdokumentene synes en slik forsinkelsesmelding ikke å være sendt før vedtaket ble truffet, og klagerne synes heller ikke å være gitt noen skriftlig tilbakemelding på en purring som ble fremsatt i september 1998. Dette gir grunnlag for kritikk.

## 3. Saksbehandlingen hos kommunen

I klagen til fylkesmannen opplyste klagerne at de motvillig gikk med på å endre søknaden til kommu-

nen ved en reduksjon av grunnarealet fra 60 til 50 kvadratmeter. Dette skal ha skjedd fordi klagerne oppfattet det slik at resten av søknaden da ville bli godkjent (noe som ikke skjedde, jf. pkt. 1 ovenfor). Som følge av den endrede søknaden tok kommunen ikke direkte stilling til om et grunnareal på 60 kvadratmeter kunne godkjennes, noe som medførte at forholdet heller ikke kunne påklages til fylkesmannen, jf. vedtaket 8. januar 1999.

I sitt brev hit har fylkesmannen vist til at søknaden kunne ha vært fremmet i to alternativer, noe kommunen kanskje kunne ha opplyst i kraft av sin veiledningsplikt (jf. forvaltningsloven § 11). Dette er jeg enig i. Selv om en kommune ikke kan være avskåret fra å gi signaler om hvilke tiltak som det kan være realistisk å få godkjent, går det en viktig grense mellom generelle forhåndssignaler og en uformell avvisning/behandling av enkelte deler av en søknad. Dersom en klager har et klart ønske om f.eks. å bygge en grunnflate av en viss størrelse, bør kommunen slik fylkesmannen nevner eventuelt spørre om klagerne *subsidiært* kan godta en annen løsning. På denne måten sikres en formell behandling av det tiltak søkerne ønsker å få gjennomført, samtidig som forholdet eventuelt kan påklages, dersom kommunen ikke gir tillatelse.

Jeg ber om å bli underrettet om utfallet av den nye behandlingen av saken, jf. pkt. 1 ovenfor.»

Det ble deretter opplyst at fylkesmannen hadde opphevet sitt eget og kommunens vedtak, og henvist saken til ny behandling. I denne forbindelse var det særlig vist til at søknaden måtte vurderes i forhold til plan- og bygningsloven § 74 nr. 2 om estetisk utforming og tilpasning til omgivelsene.

101.

#### **Avslag på søknad om oppføring av levegg – lovhjemmel**

(Sak 1998–1251)

*A klaget på at Trondheim kommune og Fylkesmannen i Sør-Trøndelag hadde avslått hennes søknad om oppføring av levegg på verandaen. Fylkesmannen hadde lagt til grunn at plan- og bygningsloven § 87 nr. 2 jf. § 70 nr. 1 i visse tilfelle, av hensyn til berørte naboer, kunne fungere som avslagshjemmel.*

*Ombudsmannen uttalte at verken lovens ordlyd, forarbeider, rundskriv H-18/90 eller foreliggende praksis tilsa at plan- og bygningsloven § 87 nr. 2 jf. § 70 nr. 1 kunne hjemle fullstendig avslag på As byggesøknad. Fylkesmannen ble derfor anmodet om å ta saken opp til ny vurdering.*

Saken gjaldt avslag på søknad om oppføring av levegg mellom to leiligheter i et sameie i Trondheim kommune.

A hadde i mai 1994 fått oppført en levegg på sin veranda. Eier av tilstøtende leilighet i samme bolig- hus klaget til Trondheim bygningsråd over oppføringen av leveggen.

A fremmet etter dette en søknad om oppføring av levegg overfor byggesakskontoret. Søknaden ble avslått.

Ny søknad ble deretter fremmet om godkjenning av reviderte planer for leveggen. Byggesakskontoret avslo søknaden. Avslaget ble påklaget. Trondheim formannskap som bygningsråd fastholdt avslaget og oversendte saken til Fylkesmannen i Sør-Trøndelag. Fylkesmannen opphevet kommunens vedtak og henviste saken til ny behandling.

Byggesakskontoret behandlet saken på nytt og avslo søknaden under henvisning til plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77 § 70 nr. 1.

Det nye avslaget ble påklaget. Formannskapet som bygningsråd fastholdt vedtaket og oversendte saken til fylkesmannen, som stadfestet kommunens vedtak.

A brakte saken inn for ombudsmannen. Det ble primært anført at verken plan- og bygningsloven § 70 nr. 1 eller rundskriv H-18/90 gir hjemmel for å avslå en søknad om oppføring av levegg. Det ble påpekt at utførelsen av leveggen vil kunne endres slik at eventuelle ulemper reduseres. Subsidiært ble det gjort gjeldende at leveggen verken i foretatt utførelse eller ved en revidering medfører «betydelig ulempe» for naboen. Atter subsidiært ble det påberopt som en saksbehandlingsfeil at A ikke ble varslet om og fikk delta på den besiktigelse fylkesmannen hadde foretatt.

Fylkesmannen ble i brev herfra bedt om å kommentere hvorvidt rundskriv H-18/90 var «forsøkt gitt hjemmelsvirkning», samt hvorvidt fylkesmannen i tilstrekkelig grad hadde foretatt en selvstendig vurdering av den reviderte søknaden. Videre ble det bedt opplyst om det var vurdert om andre utforminger av leveggen ville kunne tilfredsstille naboens interesser på en slik måte at leveggen kunne påregnes godkjent. Endelig ble innvendingene mot kommunens befarings og fylkesmannens besiktigelse bedt kommentert.

I fylkesmannens svarbrev ble det gjort nærmere rede for tolkningen av plan- og bygningsloven § 70 nr. 1, som i avgjørende grad var basert på rundskriv H-18/90. Det kom frem at fylkesmannen under tvil hadde lagt til grunn at reelle hensyn tilsier at plan- og bygningsloven § 70 nr. 1 i visse tilfeller, som dette, kan fungere som en avslagshjemmel. Videre hadde fylkesmannen lagt til grunn at leveggen ikke hadde noen alternativ plassering og at den var til betydelig ulempe for naboen uansett høyde. Det var ikke vurdert alternative utforminger ut over det omsøkte. Fylkesmannens besiktigelse ble opplyst å ha kommet i stand på eget initiativ, uten at noen av partene var varslet.

I mitt avsluttende brev uttalte jeg:

«Det er lagt til grunn av såvel kommunen som fylkesmannen at den aktuelle leveggen ikke var et mindre byggearbeid, og således var et søknadspliktig tiltak i henhold til plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77. Dette synes ikke å ha vært tvilsomt og legges også til grunn her. Oppføringen av en levegg som vi har å gjøre med i denne saken må falle inn under lovens § 87 nr. 2 bokstav c), som bestemmer at det som er fastsatt i eller i medhold av loven om oppføring av bygning, også gjelder for «tilbygging, påbygging eller underbygging».

Fylkesmannen har bygget sitt avslag på plan- og bygningsloven § 70 nr. 1 første punktum. Bestemmelsen lyder:

«Bygningens plassering, herunder høydeplassering, og bygningens høyde skal godkjennes av kommunen.»

Fylkesmannen har lagt til grunn at nevnte bestemmelser «vil kunne brukes som avslagshjemmel for visse tiltak». Det er vist til at Kommunal- og arbeidsdepartementets rundskriv H-18/90 «åpner for at bestemmelsen kan være avslagshjemmel i visse tilfelle der en alternativ plassering ikke er mulig». Uttalelsene i rundskrivet vedrørende heving av tak er ansett å være et eksempel på tilfelle hvor avslag kan forekomme, og det er fastslått at «et vedtak om redusert høyde på en levegg [vil] kunne innebære et inngrep i bygningskroppen i motsetning til hva en annen plassering vil innebære».

Fylkesmannen har for øvrig bemerket at rundskriv H-18/90 er gitt etter ombudsmannens uttalelse i sak 897/86, referert som sak nr. 76 i årsmeldingen for 1987. Det synes derfor lagt til grunn at rundskrivet må gå foran ombudsmannens uttalelse om at § 70 nr. 1 første punktum og § 87 ikke gir grunnlag for å avslå en byggesøknad ut fra hensynet til naboer.

Etter en gjennomgang av saken, kan jeg ikke uten videre si meg enig i fylkesmannens forståelse av plan- og bygningsloven § 87 nr. 2 jf. § 70 nr. 1, slik spørsmålet om bl.a. avslag på søknad er presisert i rundskriv H-18/90.

Hva angår plan- og bygningsloven § 70 nr. 1, er det i rundskrivet uttrykkelig fremhevet: «Bestemmelsen gir imidlertid *ikke selvstendig* hjemmel for å (fullstendig) *avslå* en byggesøknad.» Dette må være utgangspunktet hva gjelder rekkevidden av plan- og bygningsloven § 70 nr. 1 første punktum, og dermed også for tiltak etter § 87.

Departementet har likevel tatt til orde for at søknad om å *heve* taket på et eksisterende bygg må kunne avslås hvis hensynet til omgivelsene tilsier det.

Det er etter min mening å trekke departementets uttalelse for langt når fylkesmannen har lagt til grunn at dette kun er ment som et eksempel på tilfelle hvor en søknad kan avslås. Slik jeg leser rundskrivet, må det betraktes som et avgrenset unntak fra hovedregelen, basert på at godkjenning av en bygningens høyde er vesensforskjellig fra godkjenning av dens plassering.

Det er ikke nødvendig for meg i denne saken å ta stilling til om tiltak etter § 87 i enkelte spesielle tilfelle kan tenkes å bli avslått. Eieren av en tomt må ha en rett til innenfor gjeldende byggeregler å få tilatelse til å bygge, jf. plan- og bygningsloven § 70. Det samme må gjelde f.eks. tilbygg etter § 87, men her er det reelt sett ikke like åpenbart at ikke spesielle tiltak helt kan avslås. I tilfelle avslag, vil fortsatt bygningsmyndighetene måtte vurdere endrede søknader om byggetiltak av samme karakter.

Jeg kan imidlertid ikke se at departementet i rundskriv H-18/90 har åpnet for avslag på grunnlag av § 70 nr. 1 i andre tilfelle enn når det gjelder heving av tak på eksisterende bygg. Det kan heller ikke sees å være grunnlag for å tolke departementets uttalelse i denne retning. Etter min mening taler utalen lovens ordlyd eller forarbeider, rundskriv H-18/90 eller foreliggende praksis for at plan- og bygningsloven § 87 jf. § 70 nr. 1 skal kunne benyttes som avslagshjemmel i det foreliggende tilfelle.

Her, som ellers, må imidlertid byggherren nøye seg med en annen utforming av tiltaket enn den primært omsøkte hvis bygningsmyndighetene finner at hensynet til omgivelsene tilsier det.

Jeg er på denne bakgrunn av den oppfatning at As søknad om oppføring av levegg ikke i sin helhet kan avslås med hjemmel i plan- og bygningsloven § 70 nr. 1 jf. § 87. Jeg må derfor anmode fylkesmannen om å ta saken opp til ny vurdering.

Jeg har med dette ikke tatt stilling til graden av ulemper leveggen medfører, i nåværende eller revidert utførelse, for As nabo. Ved den videre behandling må bygningsmyndighetene – som før – ta behørig hensyn til naboer. Jeg understreker også at jeg ikke har vurdert tiltaket i forhold til privatrettslige regler, så som sameiets regler eller prinsippet i naboloven § 2.

Det er også reist spørsmål ved omstendighetene omkring fylkesmannens besiktigelse av eiendommen. Fylkesmannen har i brev hit opplyst at besiktigelsen ble foretatt uten at noen av partene ble varslet. Jeg har etter omstendighetene ikke funnet grunn til å gå nærmere inn på spørsmålet. I forbindelse med en ny behandling av saken bør fylkesmannen overveie å gjennomføre en befarings/besiktigelse med begge parter til stede.

Jeg ber om å bli holdt underrettet om videre saksgang.»



102.

**Bebyggelsesplan – betydningen av privatrettslige forhold**

(Sak 1998–0006)

*Innehaveren av en dyreklinikk (A) klaget over at klinikken ikke var innpasset i en bebyggelsesplan fordi virksomheten ikke ble ansett tilstrekkelig nært knyttet til reguleringsformålet byggeområde for «bolighus». A hadde overfor fylkesmannen dessuten gjort gjeldende at han hadde en eldre kjøpekontrakt til eiendommen. Fylkesmannen anså innsigelser relatert til kjøpekontrakten for å være «privatrettslige», og mente det da ikke kunne tas hensyn til dem.*

*Ombudsmannen uttalte at spørsmålet om en bebyggelsesplan skal godkjennes, beror på en bred skjønnsmessig vurdering, hvor privatrettslige forhold og rettigheter normalt vil være av underordnet betydning. Fylkesmannen måtte på samme måte som i byggesaker likevel ha en viss plikt til å undersøke om godkjenningen av en plan var i strid med privatrettslige forhold. As innsigelser var likevel ikke avgjørende for vedtakelsen av planforslaget, og det var saklig av fylkesmannen å legge vekt på at dyreklubben ikke var tilstrekkelig nært knyttet til boligformålet i reguleringsplanen.*

Fylkesmannen hadde opprettholdt Trondheim kommunes godkjenning av bebyggelsesplan. A, som drev en dyreklinikk i området, mente vedtaket var ugyldig. Blant annet viste han til at fylkesmannen ikke hadde vurdert alle anførselene som ble frem satt i forbindelse med klagebehandlingen. A mente dessuten det var feil når fylkesmannen hadde lagt til grunn at reguleringsplanen fra 1991 ikke åpnet for at dyreklubben ble tatt inn i bebyggelsesplanen.

Fylkesmannen ble bedt om å kommentere klagen. Det het i brevet bl.a.:

«Fylkesmannen har lagt til grunn at forholdet mellom grunneier og smådyrklubben er et privatrettslig forhold som ikke vedrører behandlingen av bebyggelsesplanen. Det er noe uklart hva som ligger i dette. Det fremgår at A i henhold til tinglyst kontrakt stod som kjøper til en tomt innenfor reguleringsområdet, og så vidt vi forstår hadde grunneier satt som vilkår for overdragelse til utbygger at det ble funnet en tilfredsstillende løsning for smådyrklubben. A hevder at grunneier overdro tomta til utbygger i tillit til eiendomsetatens telefaks til utbygger 4. desember 1996. Skal fylkesmannens uttalelse forstås slik at alle de her nevnte momenter ikke «vedrører behandlingen av bebyggelsesplanen?»

Fylkesmannen svarte at område B4 var regulert til byggeområde for boliger, men at det var åpnet mulighet for at offentlige og private institusjoner kunne innpasses i bebyggelsesplanen. Kommunen hadde lagt til grunn at det i boligområdet var ønskelig med institusjoner som hadde nærmere tilknytning til boligområdet som f.eks. barnehager o.l. En slik

skjønnsmessig vurdering hadde fylkesmannen ikke funnet å kunne overprøve.

Fylkesmannen viste videre til at hovedregelen etter plan- og bygningsloven er at planmyndighetene ikke skal ta stilling til privatrettslige innsigelser. Av saksdokumentene fremgikk det at det forelå en salgskontrakt for en tomt mellom B og klageren, og at B ved den senere overdragelsen til utbyggeren hadde satt som vilkår at det ble funnet en tilfredsstillende tomt til smådyrklubben. Dette var etter fylkesmannens oppfatning et privatrettslig forhold som planmyndighetene ikke var bundet av ved vedtakelsen av bebyggelsesplanen.

Avslutningsvis opplyste fylkesmannen at han hadde lagt til grunn at Trondheim Bygg og Eiendom hadde forsøkt å skaffe alternativ tomt for smådyrklubben uten at dette hadde lyktes. I den forbindelse ble det pekt på at fylkesmannen i vedtaket 6. oktober 1997 hadde lagt til grunn at kommunens saksbehandlere ikke kunne gi bindende forhåndstilsagn om vedtak som skal treffes av et annet organ. Dette gjaldt både spørsmålet om innpassing av dyreklubben i bebyggelsesplanen og et eventuelt kjøp av ny tomt.

I mitt avsluttende brev til fylkesmannen uttalte jeg bl.a.:

*«1. Saksbehandlingen*

Klageren har anført at det er i strid med forvaltningsloven 10. februar 1967 § 34 når fylkesmannen ikke har tatt stilling til utbyggerens rolle i forbindelse med kjøpet av eiendommen. Det er fra fylkesmannens side anført at dette er et «privatrettslig forhold» som faller utenfor hans myndighetsområde som klageinstans for vedtak truffet i medhold av plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77.

Spørsmålet om en plan skal godkjennes, vil bero på en bred skjønnsmessig vurdering. Utgangspunktet for vurderingen vil være såkalte reguleringsmessige hensyn der privatrettslige forhold og rettigheter normalt vil være av underordnet betydning. Det er ikke planmyndighetenes oppgave å ta stilling til privatrettslige konflikter. Dette gjelder imidlertid ikke uten unntak. I en sak inntatt i ombudsmannens årsmelding for 1995 s. 227 viste jeg til at myndighetene i byggesaker «i en viss grad må undersøke om den planlagte utnyttinga kjem i strid med private rettshøve». Jeg fortsatte deretter:

«Det er likevel vanskeleg å seie noko generelt om kor langt undersøkingsplikta går. Det kan ikkje vere tale om meir enn ei avgrensa form for undersøkingsplikt. Som hovudregel må private partar som ikkje er samde om rettshøvet mellom dei, syte for å få dette klargjort seg imellom, anten gjennom avtale eller med domstolanes hjelp. Det er domstolanes oppgave å avgjere privatrettslege tvistemål. Det vil ikkje vera rett om fylkesmannen eller anna bygningsmyndighet - som høyrer til forvaltninga - skulle freiste å av-

gjera, med noko som faktisk ville kunne få bindande verknad, korleis privatrettslege tilhøve er. Private partar skal ikkje kunne nytte forvaltninga til å få «avgjort» privatrettslege tvistehøve. På den andre sida skal forvaltninga også vere klar over at det ho gjer kan få verknad også i privatrettslege høve. Forvaltninga må difor vere varsam med å «prejudisere» privatrettslege tvistehøve i samband med handsaminga av forvaltningsaker. Undersøkjingsplikta når det gjeld privatrettslege tilhøve må difor berre ha som siktemål å klarleggje at det ikkje vert gjeve løyve til noko som det klart ville vere i strid med privatrettslege tilhøve å gje løyve til.»

Jeg antar at det tilsvarende må gjelde ved behandlingen av i alle fall mindre detaljplaner slik som i saken her. Også i plansaker er det viktig at myndighetene har klart for seg hvilke virkninger reguleringer får – også på private rettsforhold.

I saken her har klageren påpekt at han har inngått kjøpekontrakt til en del av området som bebyggelsesplanen omfatter, og at det var en feil at myndighetene ikke la vekt på dette. Fylkesmannen skriver om dette i klagevedtaket 6. oktober 1997:

«Kjøpekontrakten regulerer det privatrettslige forhold mellom partene i kontrakten. Fylkesmannen kan ikke se at forholdet mellom A og B er et forhold som vedrører behandlingen av bebyggelsesplanen.»

Det fylkesmannen her skriver, kan synes noe unyansert. En bebyggelseplan er i likhet med reguleringsplaner rettslig bindende for arealutnyttelsen innenfor planområdet, jf. plan- og bygningsloven §§ 28–7 syvende ledd og 31 nr. 1. Planen griper således direkte inn i klagerens muligheter til å nyttiggjøre seg kjøpekontrakten. Så vidt jeg kan se, var kontrakten ikke omstridt, og myndighetene kan da ikke bare se bort fra den med den begrunnelsen at den er «et privatrettslig forhold». En annen sak er at en slik kontrakt selvsagt ikke binder planmyndighetene til å regulere på en bestemt måte. Reguleringen må som nevnt bestemmes ut fra en helhetsvurdering hvor ønsket om en samfunnsmessig fornuftig arealutnyttning vil være et bærende hensyn.

Selv om det kan reises innvendinger mot fylkesmannens prinsipielle merknader om betydningen av privatrettslige forhold, synes dette imidlertid ikke å ha påvirket den måten saken faktisk er behandlet på. Som fylkesmannen peker på i brevet hit 28. mai 1998, fremgår det av sakens dokumenter at forholdet til dyreklinikken og mulighetene for å innpasse den i planen faktisk ble vurdert av kommunen da planforslaget ble behandlet der. Således er det påpekt i innstilling 10. september 1996 fra formannskapet som fast utvalg for plansaker til fylkesmannen, at behandlingen av det private planforslaget ble utsatt fra 23. april 1996 til 7. mai 1996 nettopp for at klagerens innsigelser i brev 19. april 1996 skulle bli vurdert av bygningsrådet/det faste utvalg for plansaker

ved realitetsbehandlingen. Kommunen erkjente her at klagerens innsigelse burde fremgått av saksfremstillingen, men den understreker samtidig at klagers brev 19. april 1996 ble forelagt utvalget før det vedtok forslaget til bebyggelsesplan. Det fremgår videre at kommunen ikke fant å kunne ilegge innsigelsene vekt ved den skjønnsmessige vurderingen. Også fylkesmannen synes å ha tatt tilbørlig hensyn til smådyrklinikken, selv om den generelle merknaden om privatrettslige forhold ikke er helt treffende. Jeg viser her til at A ble behandlet som en ordinær klager, og at hans argumenter ble vurdert på ordinær måte av fylkesmannen. I forhold til kjøpekontrakten må det avgjørende da være at klageren som potensiell fremtidig eier, har fått uttale seg i forbindelse med behandlingen av planforslaget, hvilket var tilfelle både ved kommunens og fylkesmannens behandling av saken.

-----

## 2. Realiteten

I plan- og bygningsloven 28–2 annet ledd heter det:

«I bebyggelsesplan kan det innenfor rammen av arealdelen av kommuneplanen eller reguleringsplanen og de formål som er nevnt i § 25 foretas de utfyllinger og endringer i slike planer som finnes nødvendig for å gjennomføre utbyggingen.»

En bebyggelsesplan gir kommunen anledning til å gi en nærmere presisering av utnyttelsen av en nærmere avgrenset del av det regulerte området. Bebyggelsesplanen kan ikke gå ut over den formålsangivelsen som følger av reguleringsplanen, men presiseringen kan nødvendigvis medføre en viss innskrenkning i forhold til rammen som er angitt i reguleringsplanen.

I reguleringsplan R 341 vedtatt 31. mars 1991, heter det i pkt. 1.1.3:

«Område B4 skal nyttes til konsentrert boligbebyggelse i inntil 3 etasjer. Offentlige og private institusjoner kan innpasse i området.»

Klageren mener det er feil når fylkesmannen har lagt til grunn at reguleringsplanen ikke åpner for at dyreklinikken tas inn i bebyggelsesplanen, og har i den forbindelse vist til at byplansjefen i brev 28. mars 1995 og 2. mai 1997 skal ha gitt uttrykk for det motsatte syn.

Så vidt jeg kan se, har verken fylkesmannen eller kommunen lagt til grunn at reguleringsplanen var rettslig til hinder for å ta inn dyreklinikken i bebyggelsesplanen. Det er imidlertid lagt til grunn et ønske om at bare institusjoner med en nær tilknytning til boligformålet skal tas inn i bebyggelsesplanen. I denne forbindelse er barnehager nevnt som et eksempel.

Når det gjelder den nærmere utformingen av be-

byggelsesplanen, beror den på en skjønnsmessig vurdering fra planmyndighetenes side. Ombudsmannen kan bare kritisere slike skjønnsmessige avgjørelser dersom det er begått feil ved utøvelsen av skjønnet, f.eks. dersom det er lagt vekt på usaklige hensyn, dersom avveiningen av momentene i saken har vært vilkårlig eller avgjørelsen kan karakteriseres som «klart urimelig», jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd.

Slik saken ligger an, må jeg nøye meg med å konstatere at det er saklig å legge vekt på at dyreklinikken ikke er tilstrekkelig nært tilknyttet boligformålet. Ut fra de foreliggende opplysninger har jeg heller ikke grunnlag for å karakterisere resultatet som «klart urimelig».

103.

#### Byggetillatelse – klagesaksbehandlingen

(Sak 1998–1003)

*Lillesand kommune innvilget en søknad om påbygg, men omgjorde senere vedtaket etter klage fra en nabo (A). Saken ble deretter sendt fylkesmannen, som opphevet kommunens erstatningsvedtak og gav byggetillatelse. Under behandlingen for ombudsmannen viste det seg at byggherren ikke hadde levert skriftlig klage på kommunens endringsvedtak slik fylkesmannen hadde lagt til grunn.*

*Ombudsmannen uttalte at fylkesmannens myndighet etter forvaltningsloven § 34, jf. plan- og bygningsloven § 15, er betinget av at det foreligger en klage. Det var ikke tilstrekkelig at byggherren muntlig hadde gitt uttrykk for at han ønsket å klage på kommunens vedtak. Fylkesmannen hadde feilaktig lagt til grunn at han klagebehandlet saken, og vedtaket kunne da vanskelig anses å være gyldig.*

A klaget på at Fylkesmannen i Aust-Agder hadde tillatt oppføring av et påbygg på en naboeiendom. Fylkesmannen ble herfra bedt å besvare bl.a. følgende:

«I anledning klagesaken har vi mottatt en kopi av vedtak 13. mai 1998 av planutvalget i Lillesand kommune. Det fremgår her at planutvalget, etter klage fra A, omgjorde den byggetillatelse som tidligere var gitt til B. Også B skal være blitt underrettet om avgjørelsen, men vi kan ikke se at kommunens vedtak er påklaget. Er dette riktig? Tilsier ikke forvaltningsloven § 33 annet ledd at når underinstansen omgjør sitt vedtak til gunst for klageren, så må denne avgjørelsen eventuelt særskilt påklages av klagemotparten? Kan fylkesmannens vedtak i denne saken anses som en omgjøring av eget tiltak til ugunst for A? Mener fylkesmannen at vilkårene for en slik omgjøring var til stede?»

I fylkesmannens svar het det:

«Til spørsmålet om det foreligger en formell klage i saken fra byggherren på kommunens om-

gjøringsvedtak av 13.05.98 bemerkes at Fylkesmannen har fått opplyst fra kommunen v/saksbehandler --- at byggherren har påklaget vedtaket muntlig til kommunen. Det foreligger imidlertid ikke noe skriftlig i denne anledning slik forvaltningslovens § 11c forutsetter.

Fylkesmannen vil i denne sammenheng vise til at det må anses som åpenbart at byggherren vil påklage kommunens vedtak i en slik sak hvor han hadde innrettet seg etter kommunens første vedtak om byggetillatelse og byggearbeidene var igangsatt. Fylkesmannen vil i denne sammenheng også opplyse at byggherren henvendte seg flere ganger til Fylkesmannen v/førstekonsulent --- og purret på klagesaken.

Til Sivilombudsmannens siste spørsmål om Fylkesmannens vedtak av 29.05.98 kan anses som en omgjøring av eget tiltak til ugunst for A bemerkes at Fylkesmannen har lagt til grunn for sitt vedtak at kommunen (det politiske utvalget) har lagt til grunn feil rettsoppfatning i vedtaket av 13.05.98. Det er i den korte begrunnelsen bare vist til ulempene for naboer/gjenboere. Dette er ikke i samsvar med departementets retningslinjer for utøvelse av godkjenningsskjønnet. Fylkesmannen anser derfor at vedtaket av 29.05.98 også kan hjemles i § 59 nr. 5 i kommuneloven.»

I mitt avsluttende brev til fylkesmannen uttalte jeg bl.a.:

«Fylkesmannen behandlet saken som en klagesak etter forvaltningsloven kap. VI, jf. plan- og bygningsloven § 15. Spørsmålet er om de rettslige forutsetninger for en slik klagebehandling var til stede. Som fylkesmannen er kjent med, omgjorde Lillesand kommune ved «forvaltning, drift og planutvalget» 13. mai 1998 den byggetillatelsen B hadde fått 15. desember 1997. Omgjøringen skjedde etter klage fra A. En «utskrift» av det nye vedtaket ble sendt til fylkesmannen og byggherren. Vedtaket var utformet som en ren omgjøring, dvs. uten forbehold om «fylkesmannens tilslutning» eller lignende. Vedtaket lød slik:

«Klagen tas til følge.

Påbygget vil etter planutvalgets vurdering frata gjenboere utsikt mot sjøen og derfor være til sjenanse. Det vises til plan- og bygningsloven § 70.»

Fylkesmannen omgjorde likevel kommunens vedtak, så vidt jeg forstår uten ytterligere varsel til partene.

Når et vedtak påklages, følger det av forvaltningsloven § 33 annet ledd at underinstansen selv kan endre eller omgjøre vedtaket dersom klagen anses begrunnet. I en byggesak vil dette si at kommunen treffer et nytt vedtak, og saken skal da ikke oversendes fylkesmannen for klagebehandling. Det «nye» vedtaket kan imidlertid bli gjenstand for selvstendig klage fra parter eller andre med rettslig klageinteresse. Først når denne retten til å klage er benyttet, og kommunen har sendt saken over til fylkesmannen etter forvaltningsloven § 33 fjerde ledd, utløses den kompetansen som forvaltningsloven § 34

gir fylkesmannen til å prøve saken. Det er med andre ord en forutsetning etter forvaltningsloven § 34 at det foreligger en klage. Kravene til klageerklæringer fremgår av forvaltningsloven § 32. Et av vilkårene er at erklæringen skal settes opp skriftlig – enten av klageren selv eller av vedkommende forvaltningsorgan i de tilfeller der muntlig klage er tillatt.

Det må legges til grunn at det i saken her ikke ble levert inn noen skriftlig klage fra byggherren. I fylkesmannens redegjørelse hit 29. mars 1999 er det vist til at en saksbehandler i kommunen skal ha opplyst at vedtaket ble «påklaget muntlig». En slik henvendelse tilfredsstillende ikke de krav forvaltningsloven § 32 første ledd litra a) stiller. I plan- og bygningssloven § 15 er det ikke angitt at muntlige klager er tillatt. Klager etter denne loven følger hovedregelen i forvaltningsloven § 32 om at erklæringen om klage skal være skriftlig. Blant saksdokumentene ligger det for øvrig heller ikke noen skriftlig nedtegnelse slik forvaltningsloven § 32 første ledd litra a) anviser når det kommer inn muntlige klager, og samtalen hvor klagen skal være fremsatt er ikke en gang dokumentert. Til dette kommer at motparten ikke ble underrettet etter forvaltningsloven § 33 tredje ledd, og noen saksforberedelse synes ikke å ha vært foretatt fra kommunens side. Under slike omstendigheter kan jeg vanskelig se at det foreligger en klage som tilfredsstillende lovens krav. At fylkesmannen mener det var «åpenbart» at byggherren ville påklage kommunens avgjørelse, og at byggherren hadde purret på saken, endrer ikke på dette. Jeg kan da ikke se at fylkesmannen hadde myndighet til å omgjøre kommunens vedtak etter forvaltningsloven § 34.

Fylkesmannen har i redegjørelsen hit også vist til at kommunen har lagt til grunn feil rettsoppfatning, og at vedtaket 29. mai 1998 derfor har rettslig grunnlag i kommuneloven 25. september 1992 nr. 107 § 59 nr. 5. Til dette skal det bemerkes at kommuneloven § 59 kun gir anvisning på en prøving av vedtakets lovlighet. Etter paragrafens nr. 4, kan fylkesmannen «oppheve» vedtak som er ugyldige. Fylkesmannen kan således ikke i medhold av denne bestemmelsen omgjøre kommunens vedtak og treffe et nytt vedtak med et annet innhold. De øvrige vilkår i kommuneloven § 59 synes for øvrig ikke å være vurdert av fylkesmannen før vedtaket ble truffet. Heller ikke omgjøring etter forvaltningsloven § 35 synes å være vurdert. Vurderingen etter forvaltningsloven § 35 er en annen enn etter § 34. Når fylkesmannen behandlet saken, synes det å ha skjedd ut fra den misforståelse at det forelå en klage, og at fylkesmannen hadde full prøvelsesrett etter forvaltningsloven § 34.

Fylkesmannens omgjøring 29. mai 1998 kan vanskelig anses gyldig, og jeg må be fylkesmannen vurdere saken på nytt. I denne vurderingen må det tas utgangspunkt i dagens situasjon. Det må særlig tas hensyn til situasjonen til byggherren som ikke har vært part i saken for ombudsmannen, og som har

innrettet seg på den tillatelsen han har fått. Jeg forutsetter at begge parter får anledning til å uttale seg, og det rettslige spørsmålet vil være om kommunens vedtak 13. mai 1998 skal bli stående eller oppheves. Oppheves vedtaket i medhold av kommuneloven § 59, må det overlates til kommunen eventuelt å treffe et vedtak med et nytt innhold. Dette vedtaket vil kunne påklages til fylkesmannen. Dersom fylkesmannen finner at det *ikke* er grunnlag for å omgjøre kommunens vedtak, må det vurderes hvilke følger dette eventuelt får for de berørte partene i saken, herunder byggherren som har innrettet seg etter fylkesmannens vedtak.»

Fylkesmannen kom deretter tilbake til saken og opplyste at han hadde opphevet sitt tidligere vedtak. Han hadde videre opphevet kommunens vedtak og sendt saken tilbake for ny behandling i kommunen med hjemmel i kommuneloven § 59 nr. 4 og 5.

104.

#### **Søknad om oppføring av bolighus – tilknytning til «stedbunden næring»**

(Sak 1998–0924)

*A søkte om oppføring av bolig på en eiendom som i kommuneplanens arealdel var utlagt til LNF-område. Etne kommune innvilget søknaden, men vedtaket ble opphevet av Fylkesmannen i Hordaland. Fylkesmannen la til grunn at søknaden gjaldt oppføring av bolighus som ikke var tilknyttet «stedbunden næring», og at søknaden derfor var avhengig av dispensasjon. Fylkesmannen mente at det ikke var driftsmessig behov for bolighus på eiendommen. Fylkesmannen la også vekt på at klageren hadde søkt om fritak fra bo- og driveplikten.*

*Ombudsmannen uttalte at spørsmålet om det er driftsmessig behov for bolig, burde vært forelagt landbruksmyndighetene for uttalelse. Ombudsmannen stilte også spørsmål ved om søknaden om fritak fra bo- og driveplikten kunne tillegges vekt, og pekte bl.a. på at fylkesmannen ikke hadde vurdert om søkeren hadde noe valg dersom han skulle unngå å komme i en misligholdssituasjon. Ombudsmannen konkluderte med at det knyttet seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken og bad fylkesmannen ta saken opp til ny behandling.*

As søknad om oppføring av bolighus ble innvilget av Etne kommune den 25. april 1996. Etter klage fra Hordaland fylkeskommune, kulturseksjonen, omgjorde imidlertid kommunen sitt tidligere vedtak, og avslo byggesøknaden den 16. september 1996. As advokat påklaget vedtaket, og ved tredje gangs behandling i kommunen den 28. november 1996 ble det igjen vedtatt å innvilge søknaden. Ved Fylkesmannen i Hordalands klagebehandling 29. juni 1997 ble kommunens vedtak opphevet og saken sendt til-

bake til kommunen til ny behandling. Fylkesmannen la til grunn at søknaden gjaldt oppføring av bolighus som ikke er knyttet til stedbunden næring og at søknaden derfor var avhengig av dispensasjon fra arealdelen av kommuneplanen.

Klagerens advokat brakte saken inn for ombudsmannen og fremholdt bl.a. at fylkesmannens vedtak var ugyldig. Advokaten viste herunder til at fylkesmannen hadde lagt feil faktum til grunn og at han hadde anvendt feil rettsregel som grunnlag for sitt vedtak.

Etter at saken herfra hadde vært forelagt fylkesmannen, uttalte jeg i mitt avsluttende brev til ham:

«I henhold til plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77 § 20–6 skal arbeid og tiltak som nevnt bl.a. i lovens § 93 ikke være i strid med arealbruk eller bestemmelser fastlagt i endelig arealplan.

Jeg legger til grunn at klagerens eiendom er lagt ut som LNF-område i kommuneplanens arealdel. I et LNF-område vil oppføring av bygninger som har tilknytning til landbruksnæringen være i samsvar med kommuneplanen, mens bebyggelse som ikke har tilknytning til «stedbunden næring», i utgangspunktet vil være i strid med planen.

Fylkesmannen har vist til at utgangspunktet for vurderingen er at unntaket for bygninger tilknyttet stedbunden næring ikke rekker lenger enn det driftsmessige behovet tilsier. At det hviler bo- og driveplikt på en eiendom, kan heller ikke få avgjørende betydning ved vurderingen av om det foreligger driftsmessig behov for et omsøkt byggetiltak. Disse rettslige utgangspunktene har jeg ikke grunnlag for å reise innvendinger mot.

Fylkesmannen har konkludert med at den foreliggende søknaden gjelder oppføring av bolighus som ikke er tilknyttet stedbunden næring, slik at søknaden er avhengig av dispensasjon fra kommuneplanens arealdel. I klagevedtaket er standpunktet begrunnet slik:

«Det går fram av dokumenta i saka at eiedomen idag ikkje er i drift. Det er ikkje bygninger på eiedomen. Det ligg også føre søknad om fritak frå bu- og driveplikta. Slik saka står for fylkesmannen synes søknaden om oppføring av bustaden å vere motivert ut frå andre omsyn og interesser enn drifta av eiedomen. Fylkesmannen legg difor til grunn at det i denne saka er søkt om oppføring av bustadhus som ikkje er knytt til stadbunden næring.»

Fylkesmannen har herfra blitt bedt om å begrunne sitt standpunkt nærmere. Når det gjelder vurderingen av det driftsmessige behovet, har fylkesmannen i sitt svarbrev 2. desember 1998 vist til at eiendommens størrelse og driftens omfang her vil ha stor vekt. Eiendommen består av til sammen 216 da, hvorav 31 da fulldyrket jord, 31 da overflatedyrket jord, 143 da skog samt 11 da annet areal. Fylkesmannen har lagt til grunn at klageren driver skogs-

drift på brukets utmarksområder, og at innmarksområdene er underlagt aktiv drift gjennom leie-/driftsavtale med nabobruk. Fylkesmannen har anført at slik bruket drives *pr. i dag*, er det ikke dokumentert noe driftsmessig behov for bolig. Etter fylkesmannens oppfatning vil det være mulig med tilsyn og hogst av utmarksområdene uten at dette betinger bolig. Etter fylkesmannens oppfatning hersker det også «usikkerhet om det er driftsmessig behov for et beboelseshus på eiendommen selv om klager tar over driften av brukets innmark». Fylkesmannen har her vist til kommunens saksutredning i byggesaken hvor det går frem at driften trolig vil basere seg på bærproduksjon eller lignende fordi det ikke er driftsbygninger på gården. Det er i saksutredningen også stilt spørsmål om klageren med familie kan leve av eiendommen.

Miljøverndepartementet har i et brev 28. mai 1997 til Fylkesmannen i Hedmark uttalt seg om behandlingsmåten for søknader om kårboliger på landbrukseiendommer i LNF-områder. Kopi av brevet ligger blant saksdokumentene som er mottatt fra fylkesmannen. Fra brevet siteres:

«Forutsetningen for lovens unntak for nødvendige bygninger i landbruket er at det er tale om en reell og drivverdig landbrukseiendom som vil kunne gi grunnlag for en viss registrerbar næringsinntekt. I forbindelse med søknad om oppføring av bygning knyttet til stedbunden næring, må det derfor dokumenteres et driftsmessig behov for bygningen på stedet. Det er ikke tilstrekkelig at eiendommen er karakterisert som en landbrukseiendom.

Det er landbruksmyndighetene som i utgangspunktet vurderer det landbruksfaglige behovet, og som gir den landbruksfaglige begrunnelsen for eventuelle nye driftsbygninger og annen bebyggelse tilknyttet «stedbunden næring».

Unntaket for bygninger tilknyttet «stedbunden næring» rekker ikke lenger enn det driftsmessige behovet tilsier. Vurderingen av det driftsmessige behovet for ytterligere tiltak/bebyggelse, herunder kårboliger, må derfor være reell og basere seg på dokumenterbare fakta. I denne vurderingen vil blant annet eiendommens størrelse og driftens omfang ha stor vekt. ---

At en eiendom ut fra konsesjonsloven og odelsloven ikke er underlagt bo- og driveplikt er et argument som taler mot at det er en drivverdig landbrukseiendom. I de tilfeller det ikke er bo- og driveplikt, kan ikke oppføring av ytterligere beboelseshus begrunnes ut fra et driftsmessig behov. ---

Det er plan- og bygningsmyndighetene som etter en samlet vurdering av alle relevante momenter i den konkrete saken, avgjør om det omsøkte tiltaket, f.eks. en kårbolig, er i samsvar med arealbruken eller ikke. I denne vurderingen vil den landbruksfaglige uttalelsen om det landbruksfaglige behovet være et viktig element som må tillegges betydelig vekt.

Dersom søknad om oppføring av kårbolig er motivert/begrunnet ut fra andre hensyn og interesser enn det landbruksfaglige driftsbehov, vil søknaden måtte behandles som en dispensasjonsak. ---»

På spørsmål herfra har fylkesmannen opplyst at byggesøknaden ikke har vært forelagt landbruksmyndighetene for vurdering av det driftsmessige behovet. Fylkesmannen har imidlertid vist til at landbruksmyndighetene har vært inne i saken tidligere hva gjelder fylkeslandbruksstyrets behandling av spørsmålet om fritak fra bo- og driveplikten den 29. mai 1995. Slik saken er opplyst for meg, kan jeg vanskelig se at de vurderinger landbruksmyndighetene her har foretatt, kan tillegges avgjørende vekt når det gjelder den senere søknaden om byggetillatelse. Jeg kan således ikke se at landbruksmyndighetene har tatt stilling til om det foreligger driftsmessig behov for bolig ut fra de driftsplaner klageren har.

Etter forvaltningsloven § 17 første ledd skal forvaltningsorganet påse at en sak er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes. Slik den foreliggende sak er opplyst for meg, er det min oppfatning at spørsmålet om det er driftsmessig behov for bolig på eiendommen burde vært forelagt landbruksmyndighetene for uttalelse før det ble fattet vedtak i byggesaken.

Fylkesmannen har ved sin klageavgjørelse også lagt vekt på klagerens søknad om fritak fra bo- og driveplikten. Slik saken er opplyst for meg, legger jeg til grunn at A etter søknad hadde fått innvilget fritak for bo- og driveplikten frem til 1. oktober 1993. Den 27. september 1993 søkte hun igjen om 5 års utsettelse med boplikten. Fylkeslandbruksstyret avsto søknaden den 15. november 1994. Etter klage opprettholdt fylkeslandbruksstyret avslaget den 29. mai 1995. I brev 9. oktober 1996 til Landbruksdepartementet opplyste advokat B om avslaget 16. september 1996 på søknaden om byggetillatelse. Jeg forstår det også slik at søknaden om utsettelse av boplikten (og driveplikten) samtidig ble utvidet til å gjelde permanent fritak. Landbruksdepartementet opplyste i brev 20. mars 1997 at saken var stilt i bero der inntil søknaden om byggetillatelse var endelig avgjort. Departementet uttalte at spørsmålet om eierne kunne få sette opp hus på omsøkte areal har betydning for vurderingen av søknaden om fritak fra bo- og driveplikten.

På spørsmål herfra har fylkesmannen antatt at søknaden om fritak fra bo- og driveplikten er et relevant moment ved vurderingen av om det omsøkte tiltaket har tilknytning til stedbunden næring. Fylkesmannen har herunder uttalt at søknaden om permanent fritak som er satt fram kan «indikere at søknaden om oppføring av bolig er begrunnet ut fra andre hensyn og motiver enn det landbruksfaglige behovet».

Etter min mening kan det reises spørsmål om søknaden om fritak fra bo- og driveplikten i den foreliggende saken kan tillegges vekt ved vurderingen av om det omsøkte byggetiltak har tilknytning til stedbunden næring. Jeg kan bl.a. ikke se at fylkesmannen her har vurdert om A i den foreliggende saken hadde noe valg dersom man skulle unngå å

komme i en misligholdssituasjon. Jeg peker videre på at søknaden i første omgang bare gjaldt *utsettelse* av boplikten. Først etter at bygningsmyndighetene hadde avslått den senere søknaden om byggetillatelse, utvidet A søknaden om utsettelse av boplikten til å gjelde permanent fritak. At A etter å ha fått avslag på byggesøknaden utvidet søknaden om utsettelse av boplikten til å gjelde *permanent* fritak, må vel sies å være en naturlig handlemåte. Avslutningsvis finner jeg også grunn til å vise til uttalelsen fra klagerens side om at søknaden om fritak fra bo- og driveplikten først blir reell dersom byggesøknaden blir endelig avslått.

Jeg må etter dette konkludere med at det knytter seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken, jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10. Jeg må derfor be om at fylkesmannen tar saken opp til ny behandling.»

105.

#### **Fjerning av ulovlig oppført hytte ved avbrenning – kommunens saksbehandling**

(Sak 1998–0331)

*Åseral kommune fjernet en ulovlig oppført hytte ved å brenne den. Eierne (A) anførte at plan- og bygningsloven § 115 ikke gav kommunen hjemmel til å brenne hytta, og at det heller ikke var adgang til å ødelegge inventar og annet løsøre som befant seg i den. Under enhver omstendighet mente A det ikke var rettslig grunnlag for å kreve vedboden og veden fjernet, og han mente han burde ha blitt varslet om tidspunktet for gjennomføringen.*

*Ombudsmannen uttalte at kommunens grunnlag for å velge brenning fremfor riving ikke syntes å ha vært godt nok utredet. Det var også en feil at A ikke ble varslet om tidspunktet for tvangsforretningen. Kommunen ble kritisert for ikke i tilstrekkelig grad å ha sikret inventaret, og at vedboden ble brent uten nødvendig tvangsgrunnlag. Kommunen ble bedt om å erstatte A det løstøret og veden som gikk tapt.*

Åseral kommune fjernet As hytte ved å brenne den. A anslo nyprisen for byggematerialene til ca. kr. 300.000,-. Videre fremholdt han at plan- og bygningsloven § 115 ikke gav kommunen hjemmel til å brenne hytta, da bestemmelsen kun gav kommunen rett til å få de «nødvendige arbeider» utført på eierens bekostning. Brenning fremstod etter As syn som et uforholdsmessig tiltak. Han hevdet at kommunen heller ikke hadde adgang til å ødelegge inventar og annet løsøre som befant seg i hytta. Videre anførte han at det ikke forelå noe rettslig grunnlag for å kreve vedboden og veden fjernet/ødelagt, og at han burde ha vært varslet om tidspunktet, slik at han kunne ha vært til stede ved gjennomføringen.

Saken ble forelagt kommunen med spørsmål om

fremgangsmåten i forbindelse med fjerningen av hytta.

Kommunen svarte at hytta lå 2–3 timers gange fra bilvei i 800–900 meters høyde over havet, og at alternativet til å brenne hytta var å demontere den og frakte de brukte materialene tilbake, enten med helikopter eller snøscooter. Verdien av de brukte materialene ville etter kommunens syn representere en ubetydelig verdi i forhold til omkostningene ved demontering og transport.

For så vidt gjaldt den fristen A hadde fått for å rive hytta, viste kommunen til at forelegget om å fjerne hytta var brakt inn for domstolene, og at Høyesteretts kjæremålsutvalgs avgjørelse forelå 19. mars 1996. Kommunens advokat hadde skrevet til As daværende advokat og bedt opplyst om A selv ville fjerne hytta, og i så fall når dette ville bli gjennomført. Dette brevet ble ikke besvart, men As advokat hadde latt det komme tydelig til uttrykk at A ikke hadde til hensikt selv å fjerne hytta. En ny henvendelse til As advokat ble gjort 5. september 1996. I brevet ble det gjort oppmerksom på at A fikk en siste frist til 1. oktober 1996 med å fjerne hytta. Dersom dette ikke skjedde, ville hytta bli brent. A ble også bedt om å fjerne alt løssøre fra hytta innen fristen. Ved brev 9. september 1996 opplyste As advokat at As sønn B hadde søkt om oppføring av ny hytte på tomten hvor den gamle stod. Kommunen mente dette i realiteten var en søknad fra sønnen om å la hytta bli stående og svarte i brev 11. september 1996 til As advokat at kommunen hadde en rettskraftig dom overfor A, og fastholdt at hytta måtte fjernes. Etter å ha mottatt et nytt brev fra As advokat, svarte kommunen ved brev 23. september 1996 at den ikke ville sette saken unødig på spissen, og at hytta kunne bli stående inntil søknaden fra B var avgjort av fylkesmannen.

Etter dette krevde kommunen i brev 17. mars 1997 at hytta ble fjernet innen 2. april 1997. Det ble fremholdt at det på dette tidspunktet var snøscooterføre, og at A på en enkel måte kunne ha fjernet inventar og løssøre. As advokat anførte i brev 19. mars 1997 til kommunen at kravet nå måtte rettes mot B. Til dette svarte kommunen i brev 20. mars 1997 at dette rettslig sett var feil, idet kommunen hadde dom mot A og kunne tvangsgjennomføre denne dommen overfor ham. Samtidig ble As advokat bedt om å orientere B om den fristen som var satt. As advokat fastholdt i brev 3. april 1997 at kommunen ikke hadde tvangsgrunnlag overfor B, og at B og A måtte varsles om tid og sted for tvangsgjennomføringen. Kommunen opplyste å ha hatt et meget sterkt ønske om at A selv fjernet hytta, og at det var en klar belastning for kommunen selv å måtte gjennomføre forelegget. Kommunen drøydte til 14. mai 1997 før fjerningen av hytta ble gjennomført.

Kommunen kom med ytterligere merknader og fastholdt at A hadde fått alle muligheter til selv å fjerne hytta. Når han ikke gjorde det, ble kommunen

nødt til selv å fjerne hytta, og den eneste praktiske måten å gjøre dette på, var å brenne den. A var blitt varslet om at hytta ville bli brent dersom han ikke selv fjernet den innen den fristen kommunen hadde gitt. Kommunen viste til at arbeidet etter plan- og bygningsloven § 115 skulle skje for eierens regning, og at A derfor ville ha blitt belastet med utgifter til riving og frakt av materialer tilbake til X. Verdien av de brukte materialene ville vært helt ubetydelig i forhold til kostnadene.

Når det gjaldt det forhold at A ikke var blitt varslet om tidspunktet for brenningen av hytta, viste kommunen til at det i plan- og bygningsloven § 115 ikke var henvist til tvangsfullbyrdelseslovens alminnelige regler, og at varsel under enhver omstendighet kan unnlates etter tvangsfullbyrdelsesloven § 13–15 dersom tvangsfullbyrdelsen vil bli vesentlig vanskeliggjort. Kommunen anførte at så «konfliktfylt» som forholdet til A hadde vært, ville det vært helt uakseptabelt å ha ham til stede da hytta skulle fjernes.

Til klagepunktet om at hytta ble brent uten at skap, knagger, gardinstenger m.v. var fjernet, svarte kommunen at fastmonterte skap var en del av den faste eiendom og fulgte denne. Når det gjaldt løssøre, fikk kommunens folk beskjed om at alt skulle fjernes, og dette ble gjort. For øvrig var kommunen av den oppfatning at hytta og den tilhørende vedboden måtte anses som én enhet. Kommunen hevdet at forelegget derfor også omfattet boden.

Etter at klageren og kommunen deretter hadde kommet tilbake til saken i flere brev, uttalte jeg:

#### «1. Innledning

Innledningsvis presiseres at grunnlaget for kommunens krav om fjerning av hytta er en rettskraftig dom. Domstolens virksomhet er unntatt fra ombudsmannens arbeidsområde, jf. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 § 4 første ledd bokstav c). Jeg går følgelig ikke nærmere inn på om X kommune hadde rett til å kreve hytta fjernet, noe som for øvrig heller ikke er gjort til gjenstand for klage til ombudsmannen. Denne saken gjelder utelukkende kommunens handlemåte i forbindelse med gjennomføringen av tvangsforretningen.

Plan- og bygningsloven av 14. juni 1985 nr 77 § 115 første ledd lyder slik:

«Blir pålegg i rettskraftig dom eller dermed likestilt forelegg ikke etterkommet, kan plan- og bygningsmyndighetene la de nødvendige arbeider utføre for regning av den som dommen eller forelegget er rettet mot uten at det er nødvendig med kjennelse etter tvangsfullbyrdelsesloven § 13–14.»

Kommunen gis således med hjemmel i plan- og bygningsloven myndighet til å foreta tvangsfullbyrdelse. Plan- og bygningsloven inneholder imidlertid

ikke nærmere regler for hvilken fremgangsmåte kommunen bør følge i slike saker.

Et spørsmål som partene ikke har tatt opp, og som jeg heller ikke går nærmere inn på, er om forvaltningslovens regler for enkeltvedtak eller eventuelt tvangsfullbyrdelsesloven gjelder for bygningsmyndighetenes avgjørelse etter plan- og bygningsloven § 115. Det daværende Kommunal- og arbeidsdepartementet synes i rundskriv H 44–89 å legge til grunn at tvangsfullbyrdelsesloven – og ikke forvaltningsloven – vil gjelde, og har i den forbindelse vist til en uttalelse i lovforarbeidene der det heter:

«Komitéen antar imidlertid at hvor et pålegg er gitt i endelig dom eller i forelegg som ikke er innbrakt for retten, er det ikke grunn til ytterligere å kreve særskilt kjennelse for at bygningsrådet skal kunne la arbeidet utføre for eierens regning, hvis han fremdeles unnlater å etterkomme det (utkastets § 112 første ledd). Men for øvrig gjelder tvangsfullbyrdelseslovens regler fullt ut også i disse tilfelle.»

Namsrettens kjennelser etter § 13–14 vil kunne angripes ved kjæremål. Dersom tvangsfullbyrdelsesloven legges til grunn, kan det spørres om bygningsmyndighetenes valg av fremgangsmåte ved fjerningen kunne ha vært brakt inn for namsretten i henhold til tvangsfullbyrdelsesloven § 5–16. Som det fremgår, lar jeg disse spørsmålene ligge i denne sammenheng, men vil vurdere om det er grunn til å ta dem opp på generelt grunnlag i en annen sammenheng.

Selv om det fremstår som uklart hvilke saksbehandlingsregler som gjelder for selve avgjørelsen om å foreta tvangsfullbyrdelse etter plan- og bygningsloven § 115, synes det klart forutsatt at i alle fall de alminnelige krav som tvangsfullbyrdelsesloven stiller til forsvarlighet og varsomhet, vil gjelde for den fremgangsmåten bygningsmyndighetene videre følger ved gjennomføringen av vedtaket.

## 2. Frist for riving

Det er på det rene at det fra rettskraftig dom forelå, til hytta faktisk ble fjernet, gikk over ett år. Selv om A i løpet av denne perioden skulle ha hatt visse forhåpninger om å få til en minnelig løsning med sikte på å få beholde hytta, kunne han likevel ikke se bort fra den muligheten at kommunen ville kreve dommen fullbyrdet. Kommunen krevde således flere ganger at hytta ble fjernet, og fristen for fjerning ble først forlenget fra 1. oktober 1996 og frem til fylkesmannen hadde behandlet Bs sak, og deretter til 2. april 1997. Selv om den siste fristen ikke ble forlenget, er det på det rene at tvangsforretningen ikke fant sted før 14. mai 1997, dvs. nesten to uker etter fristens utløp, og at A på dette tidspunkt ennå ikke hadde tatt skritt for å fjerne hytta. A skal ikke på dette tidspunktet ha tatt kontakt med kommunen, og jeg må legge til grunn at hvis han hadde gjort det og vist vilje til å samarbeide, ville kommunen neppe satt

hardt mot hardt. Selv om A på dette tidspunkt var konkurs, måtte han overfor kommunen ha utvist et visst initiativ om han ønsket å hindre at hytta ble fjernet. Slik saken er opplyst, har jeg ikke holdepunkter for å kritisere kommunen for ikke å ha forlenget fristen.

## 3. Forholdet til As søsken m.m.

Det synes ikke bestridt at hytta ble eid av A alene. På denne bakgrunn finner jeg ikke grunn til å gå nærmere inn på anførselen om at hans søsken ikke ble trukket inn som parter i saken. Jeg går heller ikke nærmere inn på anførselen om at dommen mot A ikke kunne brukes som tvangsgrunnlag mot hans sønn. Så vidt jeg kan se, er det ikke forelagt noe skriftlig materiale som viser at sønnen var blitt eier av hytta.

## 4. Varsel om tvangsforretningen

Det er på det rene at kommunen ikke varslet A om tidspunktet for tvangsforretningen som ble gjennomført 14. mai 1997 ca. kl. 15. Dette til tross for at As advokat i brev 3. april 1997 uttrykkelig hadde bedt om at slikt varsel ble gitt. Kommunen har til dette prinsipielt gjort gjeldende at det i plan- og bygningsloven § 115 ikke er henvist til tvangsfullbyrdelseslovens alminnelige regler, subsidiært at varsel etter tvangsfullbyrdelsesloven § 13–15 under enhver omstendighet ville kunne unnlates fordi tvangsfullbyrdelsen ellers ville bli vesentlig vanskeliggjort.

Jeg viser til det som er uttalt ovenfor i tilknytning til anvendelsen av tvangsfullbyrdelseslovens saksbehandlingsregler og de prinsipper disse bygger på. Etter tvangsfullbyrdelsesloven § 13–15 skal namsmyndigheten i utgangspunktet varsle saksøkte om tid og sted for gjennomføringen av en tvangsforretning. Tvangsfullbyrdelseslovens varselkrav retter seg mot namsmyndighetene, og kommunen må i denne sammenheng anses for å opptre som namsmyndighet i henhold til plan- og bygningsloven § 115. Uansett om tvangsfullbyrdelsesloven anses å komme direkte til anvendelse eller ikke, vil en plikt til å varsle følge av det alminnelige krav til forsvarlighet og varsomhet i saksbehandlingen. Dette gjelder særlig ettersom As daværende advokat uttrykkelig hadde forutsatt at slikt varsel ble gitt. Et slikt varsel ville også ha gitt A en mulighet til å sikre inventaret i hytta. Jeg finner således at A skulle ha vært varslet om tidspunktet for tvangsforretningen.

I forbindelse med behandlingen av saken her har kommunen anført at det på grunn av det konfliktylte forholdet mellom A og kommunen ville ha vært helt uakseptabelt å ha A til stede da hytta ble fjernet. Dette er imidlertid ikke nærmere underbygget, og jeg kan derfor vanskelig se at det er holdepunkter for å anta at varsel til saksøkte ville være utilrådelig av hensyn til gjennomføringen av tvangsforretningen.



### 5. Valg av metode for fjerning av hytta

Kommunen ble frifunnet i søksmålet om foreleggets gyldighet. Etter at saken var rettskraftig avgjort og A til tross for oppfordringer ikke selv hadde fjernet hytta, hadde kommunen således hjemmel i plan- og bygningsloven § 115 første ledd for å fjerne hytta.

Tvangsfullbyrdelsesloven § 5–10 annet ledd fastslår som alminnelig regel at det under tvangsfullbyrdelsen skal utvises den hensynsfullhet og varsomhet som forholdene tillater. Det skal tas hensyn til saksøktes interesser og ønsker i den utstrekning forholdene tillater det, og fullbyrdelse skal ikke foretas i større omfang enn nødvendig. Også i plan- og bygningsloven § 115 første ledd nyttes uttrykket «nødvendig», som må oppfattes som en begrensning, slik at det kun er «de nødvendige arbeider» som bygningsmyndighetene kan besørge utført. For øvrig har man også i forvaltningen det alminnelige forholdsmessighetsprinsipp som sier at de midlene som nyttes, skal stå i rimelig forhold til det resultatet som ønskes oppnådd.

Det synes således ikke å være tvilsomt at kommunen i forbindelse med fjerningen av hytta stod overfor visse begrensninger når det gjaldt valg av fremgangsmåte. Kommunen måtte anses for å ha en plikt til å søke hytta fjernet på en så skånsom måte som mulig, likevel slik at det ved valget av fremgangsmåte skulle foretas en totalvurdering der de samlede utgiftene ville være et sentralt moment. I utgangspunktet legger jeg til grunn at brenning vil være en mindre skånsom måte å fjerne et bygg på enn ordinær riving. Blant annet vil brenning lettere kunne skade omgivelsene og byggegrunnen. Dessuten vil byggematerialene og eventuelle gjenværende installasjoner i bygningen gå tapt. Å brenne hus vil også kunne virke støtende på mange, og det er ikke grunn til å tvile på at A opplevde det som særlig belastende at hytta ble brent. Riving er da også den alminnelige måte å fjerne bygg på. As advokat har vist til en opplysning fra Kommunal- og regionaldepartementet om at man ikke kjente til at andre kommuner benyttet brenning som fremgangsmåte for å fjerne byggverk, og X kommune har ikke kommet med merknader til dette. Det må derfor antas at det må kunne påvises klare og særlige grunner for å velge brenning i stedet for ordinær riving.

Kommunen har begrunnet valget av brenning fremfor riving med at omkostningene ved å rive hytta for så å frakte materialene tilbake til X, enten med helikopter eller snøscooter, ville være uforholdsmessig store i forhold til bruktværdien av byggematerialene. Det fremstår som noe uklart hvilke vurderinger som ble gjort forut for beslutningen om å brenne hytta, herunder i hvilken grad ulike alternativer ble vurdert. Det synes å være på det rene at A på det daværende tidspunkt ikke hadde økonomi til selv å få fraktet byggematerialene ut fra området. På samme måte må det også legges til grunn at A ikke hadde

midler til å betale kommunen de kostnader som var forbundet med riving. A var som nevnt slått konkurs. Den redegjørelsen fra ordføreren og rådmannen som det er vist til, kan oppfattes slik at kommunen har lagt til grunn at A hadde manglende betalingsvilje og ikke manglende betalingsevne. Selv om kommunen i ettertid har anført at uttalelsen var «noe upresis», fremstår den som uheldig, og kan være egnet til å etterlate tvil om kommunens behandling av saken var så uhildet som den burde være.

Kommunen har ellers gjort gjeldende at det «helt åpenbart» ikke ville være regningssvarende å demontere hytta og fjerne denne. Til støtte for dette har kommunen anført at den fikk to henvendelser fra personer som ønsker å vurdere dette, bl.a. As bror, men at disse ønsket betenkningstid for å avklare om de fant det regningssvarende å fjerne deler av hytta. Etter dette hørte man aldri noe mer fra dem. Det er imidlertid ikke redegjort nærmere for hvorfor det etter kommunens syn ikke ville være regningssvarende å fjerne hytta. Således fremgår det ikke om kommunen på noe tidspunkt tok initiativ til å få eventuelle andre interesserte til å melde seg. Heller ikke er det opplyst om kommunen vurderte å kontakte entreprenører eller sette riving inklusive transport av materialene ut på anbud for å få en oversikt over hva dette i tilfelle ville koste, eventuelt om kommunen hadde foretatt et overslag over kostnadene. Det synes videre ikke som om kommunen vurderte om materialene kunne brukes til vedlikehold av noen av de to andre hyttene ved Y. Kommunens saksbehandling forut for valget om å brenne hytta etterlater således flere spørsmål, som etter mitt skjønn burde vært avklart før man med tilstrekkelig grad av sikkerhet kunne slå fast at brenning var den eneste praktisk mulige måte å fjerne hytta på. At kommunen som en del av sin begrunnelse for valget har vist til et avisintervju der A etter å ha tapt saken for lagmannsretten, gav uttrykk for at den eneste mulighet han hadde for å fjerne hytta var å sette fyr på den, synes i denne sammenheng å være lite skjønnsomt.

### 6. Fjerning/oppbevaring av inventar

Jeg finner ikke tilstrekkelig grunn til å drøfte nærmere i hvilken utstrekning kommunen hadde plikt til også å fjerne veggfast inventar forut for brenningen av hytta, men nøyer meg med kort å bemerke at flere av de gjenstandene som As advokat har ramset opp i brevet hit 24. februar 1998, ikke synes å være veggfaste, f.eks. gardiner, presenninger, parafin og bensinkanner, stige og snøskuffe. Kommunen har ikke imøtegått dette eller gitt noen forklaring på hvorfor disse gjenstandene ble brent.

Kommunen har imidlertid erkjent at veden burde ha vært fjernet, men bestrider den mengden som klageren har antydnet. Det kan neppe være tvil om at veden burde ha vært fjernet. Jeg har imidlertid ikke grunnlag for å ta standpunkt til hvor mye ved som

ble brent. Det står her påstand mot påstand, og mine muligheter for å få klarlagt faktum er begrenset.

Oppbevaringen av inventaret synes heller ikke å ha vært god nok. As advokat har opplyst at inventaret ble plassert ute i snøen, og at særlig madrassene og tekstilene ble ødelagt på grunn av fuktighet, mugg, jordslag samt mus som hadde gnagd hull i stoffet. Kommunen har ikke imøtegått dette. Jeg har ikke nøyaktige opplysninger om hvilke forholdsregler kommunen tok, bl.a. i hvilken utstrekning inventaret ble tildekket. Ut fra opplysningene om inventarets forfatning, må jeg likevel legge til grunn at kommunen har forsømt plikten til å sørge for oppbevaring slik det fremgår av tvangsfullbyrdelsesloven § 13–11. Reelt sett innebar brenningen ikke bare at hytta ble fjernet, men også at A ble «kastet ut». Tvangsfullbyrdelsesloven § 13–11 må derfor anses å komme til anvendelse.

### 7. Fjerningen av vedboden

Det er reist spørsmål om kommunen hadde tvangsgrunnlag for å fjerne vedboden, all den tid forelegget kun omfattet hytta. Kommunen har ikke bestridt at forelegget etter sin ordlyd kun omfattet hytta, men har fremholdt at vedboden/utedoen var et aksessorium til hytta som også måtte anses omfattet av forelegget. Det er på det rene at vedboden/utedoen var en egen bygning. Selv om man vanskelig kan tenkes å ha behov for vedbod/utedo uten å ha hytte, synes kommunens tolkning av forelegget å være noe anstrengt. Overfor et såvidt inngripende inngrep som fjerning må det kreves at tvangsgrunnlaget klart og entydig beskriver hvilke bygninger eller bygningsdeler som omfattes. Jeg finner på denne bakgrunn at kommunen ikke hadde tvangsgrunnlag for å fjerne vedboden og at fjerningen av denne således var ulovlig.

### 8. Oppsummering og konklusjon

Som det fremgår, har jeg funnet grunn til å kritisere flere sider av kommunens saksbehandling i forbindelse med beslutningen om å brenne hytta. Kommunens grunnlag for å velge brenning fremfor riving synes ikke å ha vært godt nok utredet. Videre var det uheldig at klageren ikke ble varslet om tidspunktet for tvangsforretningen. Det var også kritikkverdig at kommunen ikke i tilstrekkelig grad fjernet inventar forut for brenningen, og at det inventaret som faktisk var fjernet, ble for dårlig sikret. Inventaret ble dermed påført skade. Avslutningsvis må det kritiseres at kommunen brente opp vedboden uten å ha tvangsgrunnlag for dette.

Jeg har ikke grunnlag for å konstatere at det materielt sett var feil å velge brenning som metode for å fjerne hytta. Muligens var det den eneste aktuelle løsningen slik saken stod. Men med den usikkerhet som knytter seg til avgjørelsesgrunnlaget, og de feil som ellers ble begått, mener jeg kommunen bør er-

statte A det løstøret og veden som gikk tapt. Dette gjelder selv om kommunen har hatt utgifter som den kan kreve dekket av A. Også bodens verdi vil kommunen være pliktig til å erstatte, men her synes det mer rimelig å gjøre gjeldende et eventuelt motregningskrav. Jeg har ingen formening om hvilke beløp som bør legges til grunn for etstatningsutmålingen. Partene bør her vise forhandlingsvilje og komme frem til en ordning i minnelighet.

Klagesaken er etter dette avsluttet herfra.

Jeg ber imidlertid om å bli holdt orientert om hva som videre foretas.»

Kommunen meddelte deretter at den hadde inngått et forlik med klageren.

106.

### **Etablering av helikopterbase – krav om konsekvensutredning og fylkesmannens kompetanse som statlig fagmyndighet for støy**

(Sak 1997–0340)

*En privatperson og en velforening klaget til ombudsmannen over at Fylkesmannen i Aust-Agder hadde stadfestet en reguleringsplan fra Arendal kommune der det var tillatt etablering av en helikopterbase ved Aust-Agder Sentralsykehus. I klagen ble det bl.a. gjort gjeldende at fylkesmannen ved behandlingen av saken i for stor grad hadde dispensert fra Miljøverndepartementets veiledende støykrav. Det ble også anført at kommunen feilaktig ikke hadde krevd en formell konsekvensutredning fra utbyggeren etter reglene i plan- og bygningsloven kap. VII a slik disse lød før lovendring i 1997.*

*Ombudsmannen konkluderte med at det innebar en feil ved kommunens saksbehandling når det ikke var krevet at fylkeskommunen som utbygger hadde sendt melding til Samferdselsdepartementet/Luftfartsverket i tråd med plan- og bygningsloven § 33–3 slik denne lød før lovendringen som trådte i kraft 1. januar 1997. Videre stilte han spørsmål ved om fylkesmannen var delegert kompetanse til å avgjøre om det kunne dispenseres fra de sentrale retningslinjene for støy i et tilfelle som det foreliggende, og om fylkesmannen kunne avgjøre spørsmålet om det skulle gjøres bruk av innsigelse mot kommunens planvedtak. Fylkesmannen ble på denne bakgrunn bedt om å vurdere klagen over planvedtaket på nytt. Etter en fornyet vurdering fant fylkesmannen ikke tilstrekkelig grunn til å ta regulerings-saken opp til ny behandling.*

Forslaget til en reguleringsplan for sykehusområdet i Arendal, inkludert område avsatt til permanent helikopterbase, ble første gang lagt ut til høring i 1991. I sin uttalelse til dette planforslaget bad fylkesmannens miljøvern-avdeling om at alternative plasseringer av basen ble utredet og at støysoener ble

beregnet. At utbygger skulle utrede alternative plasseringer før endelig avgjørelse av lokaliseringsspørsmålet ble truffet, var også forutsatt av kommunen selv i forbindelse med behandlingen av fylkeskommunens søknader om midlertidig tillatelse for basen. Slik midlertidig driftstillatelse hadde for øvrig blitt innvilget i flere omganger parallelt med behandlingen av reguleringsplansaken.

Sommeren 1993 beregnet SINTEF støysoner for helikopteraktiviteten ved sykehuset. Etter å ha foretatt støymålinger 2. desember 1993, konkluderte SINTEF i et notat til fylkeskommunen 5. januar 1994 med at støydepende tiltak ville være nødvendig på bygninger innenfor støysonene «dersom man legger opp til at innendørs støynivå skal tilfredsstillende de veiledende grenseverdier som Miljøverndepartementet har lagt fram».

I brev 18. februar 1994 forela Arendal kommune forslag til fire alternative lokaliseringer for Norsk Luftambulansetjeneste til vurdering. Kravet om «konsekvensutredning/vurdering av alternative løsninger» ble også opprettholdt av bygningsrådet i møte 3. mars 1994 i forbindelse med behandling av en klage over forlenget midlertidig tillatelse for basen. Et alternativ som særlig var fremhevet av klageren i foreliggende sak, var Falkentomta ved Harebakken. I bygningsrådets vedtak ble således fylkeskommunen/luftambulansen bedt om å «kommentere tanken om en samlokalisering av luftambulansetjeneste, legevakt og Falken slik som antydnet i Falkens brev 15.2–94».

Ved brev 25. mars 1994 fra fylkeskommunen ble de alternative forslagene til plassering av basen avvist under henvisning til at dette ville føre til en oppsplitting av utrykningsteamet (legen på sykehuset og resten av teamet på basen), samt at antall flybevegelser ved sykehuset ville øke. En samlokalisering av luftambulansetjenesten, Falken og den kommunale legevakten ble avvist under henvisning til at fylkeskommunen ikke hadde planer om en slik samlokalisering, og fordi luftambulansen hadde fått tilhold utenfor sykehusets mottakelsesavdeling.

Den 22. juli 1994 la kommunen ut et revidert planforslag til høring. Helikopterbasen var da tatt ut av planen, og området for helikopterbasen var i stedet lagt ut som byggeområde for offentlige bygninger. Etter at fylkesmannens miljøvernavdeling i en høringsuttalelse 28. september 1994 hadde uttalt at det krevdes regulering til spesialområde for at helikopterbasen skulle kunne plasseres i planområdet, satt Arendal bygningsråd i møte 1. desember 1994 frem forslag til bystyret om å godkjenne planen med en endring der helikopterbasen på nytt var tatt inn.

I brev 23. desember 1994 reiste fylkesmannens miljøvernavdeling innsigelse mot at kommunestyret skulle egengodkjenne reguleringsplan for området. Fylkesmannen påpekte at bygningsrådets beslutning om på nytt å ta basen inn i reguleringsplanen innebar en vesentlig endring, og at SINTEFs støyvurderinger i tilknytning til basen ikke forelå ved høringen i

1991 da basen sist var med i planen. Fylkesmannen krevde på denne bakgrunn en ny høringsrunde. Videre ble det påpekt, under henvisning til rundskriv T-1/86 fra Miljøverndepartementet, at det ennå ikke forelå dokumentasjon for mangel på alternative utbyggingssteder i kommunen. Det ble også krevd at planområdet på kartet måtte utvides med inntegnede støysoner.

Kommunen tok etter dette kontakt med fylkesmannen på nytt både ved brev og senere samtaler. Dette medførte at fylkesmannen i brev 24. mars 1995 frafalt kravet om ytterligere utredning av alternative plasseringer av helikopterbasen. I fylkesmannens høringsuttalelse 22. september 1995 til det endelige reguleringsplanforslaget, ble dette fastholdt med slik begrunnelse:

«Som et ledd i saksbehandlingen har fylkesmannen innhentet uttalelse fra fylkeslegen datert 14.09.95. Fylkesmannen deler fylkeslegens syn hva angår betydningen av at luftambulansetjenesten forblir i Arendal, og at basen plasseres like ved sykehuset. Etter fylkeslegens oppfatning er de ulemper helikopterbasen medfører ikke større enn at fordelene ved å ha basen lokalisert til Aust-Agder Sentralsykehus må veie tyngst i denne sammenheng. Det vises til uttalelsen i sin helhet som vedlegges dette brev.

Fylkesmannen har også mottatt avtale av 31.08.95 mellom ASA og Norsk luftambulansetjeneste (NL) og NLA om disponering av vaktstasjonen ved NLA's base i Arendal. Vaktstasjonen skal fungere som «akutt-medisinsk bakvakt» hvilket innebærer at vaktstasjonen skal kunne tilkalle av vaktstasjonen anestesilege for å bistå ved plutselig oppståtte, hastepregede medisinske problemstillinger når sykehusets anestesilege selv er opptatt med andre viktige gjøremål. Det er således en klar fordel å ha selve basen der den nå ligger ved sykehuset, og en delt løsning med base et annet sted i kommunen og bare landingsplass ved sykehuset er derfor ikke aktuelt/uønsket. Det er på denne bakgrunn ikke foretatt noen nærmere utredning av alternative baseplasseringer i Arendal.

Det vises også til uttalelse fra fylkeskommunens helse- og sosialetat av 04.01.95 som har utredet spørsmålet om delt løsning bla. på grunnlag av årsrapport for 1993 fra NLA. En delt løsning vil innebære dobbeltflyvninger ved sykehuset i utrykningstilfeller når legen av hensyn til nødvendig, samtidig beredskap ved sykehuset må oppholde seg på sykehuset i vakttiden for NLA, og andre tilfeller hvor det er behov for rask transport fra sykehuset. Det antas at det for øvrig er vanskelig å fastsette antall flyvninger som må foretas fra sykehusområdet og hvilke som kan foretas fra annen base i Arendal.»

Fylkesmannen konkluderte i høringsuttalelsen med at det ikke var grunnlag for å rette innsigelser mot reguleringsplanen. Dette var i strid med anbefalingen fra fylkesmannens miljøvernavdeling. I miljøvernavdelingens uttalelse 8. september 1995 ble det således lagt til grunn at virkningen av støy på det eksisterende arealbruk med tilhørende virksomheter i området gjorde at en fant «lokaliseringen av

helikopterbasen meget uheldig». På bakgrunn av de nasjonale retningslinjer som gjelder for arealbruk innenfor flystøysoner, fant miljøvern avdelingen at «lokaliseringen til den foreslåtte helikopterbasen ikke er egnet til dette formål».

Etter dette egengodkjente Arendal bystyre reguleringsplanen i møte 11. desember 1995. Vedtaket ble påklaget av A 11. januar 1996. Klagen ble ikke tatt til følge i brev fra fylkesmannen 11. april 1996. Ved avgjørelsen la fylkesmannen til grunn at nødvendige utredninger av konsekvenser og alternative plasseringer var foretatt i samsvar med de krav som følger av rundskriv T-1/86 og prinsippet som fremgår av forvaltningsloven § 17. Det ble i den forbindelse vist særlig til fylkeskommunens vurderinger i brev 25. mars 1994 og protokollen fra fylkesutvalgets møte 27. september 1994. Fylkesmannen avviste også at reglene om konsekvensutredning i plan- og bygningsloven kap. VII a kom til anvendelse.

A samt en velforening brakte saken inn for ombudsmannen. Av brevene hit fremgikk det at klagerne ikke var uenige i behovet for en landingsplass for helikopter ved sykehuset, men i at *helikopterbasen* som Norsk Luftambulanses opererer skulle etableres på samme sted og ikke lenger unna sykehusområdet. Et sentralt punkt for klagerne i den sammenheng var at det etter deres mening ikke hadde vært utredet reelle alternativer til plasseringen av helikopterbasen. Videre stilte de spørsmål ved om fylkesmannen hadde dispensert fra de veiledende støykravene i større utstrekning enn det som er forutsatt i rundskriv T-22/84 og T-1/86 fra Miljøverndepartementet. Klagerne anførte også at anleggelsen av helikopterbasen forutsatte en formell konsekvensutredning etter plan- og bygningsloven kap. VII a.

Ved brev herfra ble Fylkesmannen i Aust-Agder forelagt klagen. Fylkesmannen ble særlig bedt om å kommentere anførselene knyttet til spørsmålet om dispensasjon fra støykravene og kravet om konsekvensutredning.

Fylkesmannen svarte slik:

«Fylkesmannen vil innledningsvis påpeke at Miljøverndepartementet i rundskriv T-1/86 kun gir *retningslinjer* for behandling av flystøysaker som retter seg mot fylkesmannens oppgaver som statlig fagmyndighet på støy. Det er etter fylkesmannens syn ikke tale om rettsregler, men veiledende retningslinjer som tenderer til interne instruksjoner i statsforvaltningen.

I følge rundskriv T-1/86 s. 2 p. 1.2 er det grunnlag for å fremme innsigelse mot kommunal arealplan når det foreligger forhold som er i vesentlig strid med retningslinjene for støy i arealplanleggingen eller på annen måte bryter med viktige prinsipper for å oppnå gode støyforhold.

Retningslinjene, jf. rundskriv T-22/84, har etter oppgitt formål å forhindre støyproblemer i nye boligområder o.l.

Fylkesmannen vil i denne sammenheng påpeke at klagerne er eiere av bolighus/eiendommer som ligger i støysonen 1, jf. reguleringsplanen. Etter Miljøverndepartementets *retningslin-*

*jer* for arealbruk i flystøysoner - rundskriv T-22/84 - fremgår klart at det er fullt akseptabelt å bygge nye bolighus i slik støysoner. Det er bare bebyggelse som stiller særlige krav til støyfrihet som bør vurderes særskilt slik at evt. støyforebyggende tiltak kan tas med ved utbyggingen, jf. s. 2 p.2.

På denne bakgrunn kan fylkesmannen ikke se at klagerne har noen viktig interesse i hvorvidt fylkesmannen fremmer innsigelse i denne saken av hensyn til sykehuset.

Når det gjelder hensynet til sykehuset - om det er en ren offentlig oppgave å ivareta - har fylkeslegen funnet det klart ønskelig for sykehuset og luftambulansetjenesten at basen legges like ved sykehuset slik den har vært plassert siden 1991. En delt løsning med base et annet sted, er ikke ansett som aktuelt sett fra fylkeslegens, luftambulansens og sykehusets side. Det er derfor etter at fylkeslegens uttalelse forelå, ikke arbeidet videre med utredning av alternative plasseringsmuligheter for basen på det nåværende tidspunkt, jf. reguleringsplanens bestemmelse §9 p. 9.03 om ny vurdering av plasseringsspørsmålet dersom støybelastningen blir vesentlig større enn i dag.

Problemstillingen er nå om det er akseptabelt/forsvarlig med base ved sykehuset med den aktivitet som det er gitt konsesjon til i dag. Det er dette spørsmål som er vurdert i reguleringsplan-sammenheng. Den medisinske sakkunnskap - Fylkeslegen og sykehusets leger - har funnet det akseptabelt/forsvarlig at deler av sykehuset utsettes for støy sone II og III. Dette bygger på inngående kjennskap til forholdene ved sykehuset og en avveining av hensynet til utførelsen av luftambulansetjenesten og de ulemper pasienter og betjening på sykehuset utsettes for.

Det er på denne bakgrunn fylkesmannen etter en overordnet helhetsvurdering er kommet til at det ikke lenger var grunnlag for å fremme innsigelse mot reguleringsplanen. Fylkesmannen fant m.a.o. ikke at det var holdbart å anvende de nevnte retningslinjer for støy fullt ut i dette helt spesielle tilfellet. Fylkesmannen fant at miljøvern avdelingens rent faglige vurdering av støyproblemer for sykehuset ikke kunne bli avgjørende i denne saken. Basis for fylkesmannens helhetsvurdering er retningslinjer for fylkesmannens samordningsfunksjon i forhold til kommuneretta styring. Det vises til Kommunaldepartementets rundskriv H- 34/94. Fylkesmannen har et ansvar for å sikte mot samordning mellom fag-etater internt og i forhold til ytre etater på fylkesnivå for på den måte å oppnå faglige løsninger på tvers av sektorene. Videre har fylkesmannen lagt vekt på Miljøverndepartementets rundskriv T-5/95 med «policy» for når innsigelse bør benyttes. Det fremgår av rundskrivet at terskelen for å fremme innsigelse nå skal være høy. Det vises i denne sammenheng til at «støyrundskrive-ne» er fra 1984/86.

Fylkesmannen finner på denne bakgrunn sivilombudsmannens problemstillinger/spørsmål å være uten avgjørende betydning for reguleringsplansakens utfall, men vil likevel kort kommentere de ulike problemstillinger som er reist i Deres brev.

Etter Miljøverndepartementets retningslinjer for fylkesmannens medvirkning som statlig fagmyndighet for støy ved arealplaner etter plan- og bygningsloven- rundskriv T- 1/86, s. 4 p. 2.2.1,

sml. p. 3.1 og 3.3, kan fylkesmannen i enkelte tilfeller vurdere fravik fra flystøyretningslinjene. Det forutsettes som kjent at kommunen har dokumentert at det ikke finnes alternative utbyggingssteder (steder for plassering av basen), og at det i tillegg foreligger særlige grunner.

Det følger av retningslinjene at fravik kan foretas for støyømfintlig bebyggelse i støysone II men ikke for slik bebyggelse i støysone III. Fylkesmannen vil her påpeke at det kun er tale om en mindre del av en fløy på sykehuset som berøres av sone 3, og at det da er uklart om retningslinjene bør få full anvendelse i et slikt tilfelle. Etter fylkesmannens syn må det i et slikt tilfelle være riktig og forsvarlig å foreta en konkret vurdering av de faktiske forhold og om det er nødvendig å ta i bruk et så sterkt virkemiddel mot en kommune som en innsigelse innebærer.

Det er ikke dokumentert fra kommunens side at det er mangel på alternative plasseringssteder i kommunen. Det viser til det foranstående hva angår bakgrunnen for dette. Fylkesmannen vil i denne sammenheng også vise til Fylkeslegens uttalelse av 14.09.95 s. 2, hvor det fremgår at fylkeslegen har undersøkt andre tilsvarende saker. Det heter i uttalelsen at «Andre steder hvor en har forsøkt å flytte basen vekk fra sykehuset, har gitt erfaringer som gjør at det nå revurderes med sikte på tilbakeføring av basen».

Når det gjelder retningslinjenes forutsetninger om særlige grunner er de omtalte særlige forhold i rundskrivet ikke «uttømmende».

Fylkesmannen anser under enhver omstendighet det aktuelle tilfellet med en ambulanshelikopterbase med kun ett lite helikopter med et lite antall flygninger ved sykehuset som et helt spesielt tilfelle, og at det nå følger av de nevnte overordnede retningslinjer om samordning og innsigelse at fylkesmannen i slike tilfeller av begrenset karakter (kun en del av en fløy på sykehuset blir liggende i sone 3) må ha myndighet til å avgjøre hvorvidt innsigelse skal fremmes mot en slik reguleringsplan.

På s. 4 i Deres brev bes også om fylkesmannens kommentar til påstander fra velforeningen som går på en rekke nærmere detaljer bla. om hvordan luftambulansetjenesten faktisk drives i dag. Fylkesmannen finner ikke anledning til å foreta en nærmere granskning av disse forhold i denne saken, men vil bare vise til at fylkeslegen har foretatt en grundig behandling av saken og at det er faglige vurderinger som danner grunnlaget for fylkeslegens klare standpunkt i saken.

Til Deres spørsmål på s. 5 ang. konsekvensutredning vil fylkesmannen gjøre oppmerksom på at det rundskriv ombudsmannen henviser til er foreldt, idet rundskriv av 1990 er erstattet av et nytt rundskriv med samme nr. i 1994, T-1015.

Det er bemerket i rundskriv av 1994 at det ikke er fastsatt noen eksakt størrelsesavgrensning for hvilke tiltak som er meldepliktige, jf. rundskrivet s. 17. At nye landingsplasser «alltid» anses som meldepliktige kan etter fylkesmannens syn ikke tolkes slik at enhver landingsplass for helikopter omfattes av meldeplikten. Det fremgår klart av lovens bestemmelser om plikt til å foreta konsekvensutredninger, bla. av pbl. §33-1 og §33-3, at det er tale om større tiltak - tiltak som har **vesentlige** konsekvenser for miljø, naturressurser eller samfunn.

Fylkesmannen vil i denne sammenheng på-

peke at den aktuelle helikopterbasen faller klart utenfor den forskrift om konsekvensutredninger som trådte i kraft 01.01.97, idet utredningsplikten forutsetter en investering på over 100 mill. kr (vedlegg II).

Fylkesmannen anser for øvrig at de konsekvenser den aktuelle landingsplass fører med seg er tilstrekkelig grundig utredet i reguleringsplan-saken og at det således er lite sannsynlig at en konsekvensutredning ville gitt momenter av betydning for avgjørelsen.»

I mitt avsluttende brev til fylkesmannen uttalte jeg:

#### «1. Kravet om konsekvensutredning

Reglene om konsekvensutredning i plan- og bygningsloven (pbl.) kap. VII-a ble noe endret ved lov 4. august 1995, som trådte i kraft 1. januar 1997. Det er reglene slik de lød før denne endringen som kommer til anvendelse i denne saken.

I plan- og bygningsloven § 33-3 er det både før og etter nevnte lovendring etablert et system med *meldeplikt* for tiltak som «kan ha vesentlige konsekvenser for miljø, naturressurser og samfunn», jf. formålsbestemmelsen i § 33-1. Hovedsiktemålet med reglene om meldeplikt før lovendringen var å sikre at vedkommende fagdepartement fikk et grunnlag for å vurdere om det var nødvendig å stille krav om en formell konsekvensutredning eller ikke.

Nærmere bestemmelser om hvilke tiltak det forelå meldeplikt for, fulgte av pbl. § 33-2 annet og tredje ledd, som lød:

«Kongen kan gi forskrift om at melding skal gis for:

- a) oppføring, vesentlig utvidelse eller vesentlig endret bruk av store bygg og anlegg for bruk i næring eller offentlig virksomhet, så som industri- og petroleumsvirksomhet, bergverk, og tiltak for offentlig- og privat tjenesteyting;
- b) åpning eller vesentlig utvidelse av store tiltak som forutsetter vesentlig endret arealbruk, så som skyte- og øvningsfelt, energiproduksjon med tilhørende transportsystemer, transportsystemer for olje og gass, offentlig samferdselsanlegg, vassdragsreguleringer for øvrig, massetak og nydyrking og store naturfredninger og liknende vernetiltak.

Også ellers kan departementet i det enkelte tilfelle bestemme at det skal gis melding hvis virkningenes art, omfang eller betydning antas å være særlig store eller usikre, eller dersom det råder betydelige motsetninger m.h.t. vurdering av tiltakets virkninger for miljø, naturressurser og samfunn. ---»

Som det fremgår, var denne bestemmelsen ment å skulle angi rammen for hvilke tiltak det kan fastsettes meldeplikt for. De mer detaljerte regler forutsettes fastsatt i forskrifter, og dette ble gjort i Kronprinsregentens resolusjon 27. juli 1990. I forskriften § 2 er det således oppregnet en rekke tiltak der tiltakshaver alltid skal sende melding. I denne saken,

som gjelder etablering av en landingsplass og base for helikopter, er spørsmålet om meldeplikt særlig aktuelt i lys av forskriften § 2 f), som lyder:

«En tiltakshaver (utbygger) skal sende melding tidligst mulig under forberedelsen av følgende tiltak:

- f) etablering eller vesentlig utvidelse av flyplasser, og bygg og anlegg ved eksisterende flyplasser som ledd i en vesentlig endring av flyplassens funksjon.»

Det fremgår av fylkesmannens vedtak 11. april 1996 og svarbrev hit 2. juli 1997 at klagernes krav om konsekvensutredning er avvist fordi fylkesmannen tolker denne bestemmelsen slik at den bare gjelder flyplasser/landingsplasser av en viss størrelse. For å underbygge sitt standpunkt til dette, har fylkesmannen vist til plan- og bygningsloven § 33–1 og 33–3 hvor det etter fylkesmannens syn «fremgår klart --- at det er tale om større tiltak – tiltak som har **vesentlige** konsekvenser for miljø, naturressurser eller samfunn», jf. svarbrevet hit 2. juli 1997 s. 3.

Det kan uten videre konstateres at fylkesmannens syn på dette spørsmålet ikke samsvarer godt med forskriftens ordlyd. At heller ikke departementet har *ment* at § 2 f) skal forstås slik fylkesmannen fremholder, synes videre å fremgå av Rundskriv T-1015 (1994) s. 17 hvor departementet uttrykkelig har presisert at det med flyplasser menes «alle typer landingsplasser for fly og helikopter». Det heter også at det ikke er satt noen eksakt størrelsesavgrensning for hvilke tiltak som er meldepliktige etter bestemmelsen. Tvert imot fremgår det av rundskrivet at etablering av nye landingsplasser for fly og helikopter, både sivile (offentlige og private) og militære, *alltid* skal anses som meldepliktige. Det var således uheldig og misvisende når fylkesmannen i klagevedtaket 11. april 1996 skrev (s. 4) at «(f)orskriften om konsekvensutredninger § 2 pkt. f stiller krav om utredning ved *etablering eller utvidelse av større flyplasser, og bygg og anlegg ved eksisterende flyplasser som ledd i en vesentlig endring av flyplassens funksjon*». Det er ikke dette som står i forskriften.

Jeg er imidlertid enig i at ordlyden i plan- og bygningsloven § 33–3 annet ledd isolert til en viss grad gir støtte til fylkesmannens standpunkt. Etter bokstav a er det således tale om oppføring m.v. av «store bygg og anlegg», og etter bokstav b er det tilsvarende tale om «store tiltak». Etter alminnelige tolkingsprinsipper må imidlertid lovens ordlyd tolkes i lys av *formålet* både med lovbestemmelsene om melding og konsekvensutredninger. Formålet med meldeplikt er at departementet, etter at meldingen har vært lagt ut til offentlig ettersyn og berørte myndigheter og interesseorganisasjoner har fått uttale seg, skal ha grunnlag for å vurdere om det er nødvendig med en konsekvensutredning for å klargjøre om tiltaket «kan ha vesentlige konsekvenser for miljø, naturressurser og samfunn», jf. § 33–1. Ifølge

forskriften § 4 skal meldingen bl.a. inneholde en oversikt over alternative løsninger, noe som ikke har vært gjort i denne reguleringsaken. Det sentrale er med andre ord å fange opp tiltak der *virkningene* for bl.a. miljøet kan være vesentlige, og dette henger ikke nødvendigvis sammen med størrelsen på utbyggingen eller omfanget av investeringer, jf. i denne forbindelse også Ot.prp. nr. 75 (1988–89) s. 7 og 23. Ut fra dette mente departementet allerede ved lovbehandlingen at § 33–3 annet ledd skulle gi hjemmel for at det i forskriften ble fastsatt en ubetinget meldeplikt ved etablering av flyplasser og landingsplasser, jf. s. 23 i proposisjonen hvor dette særskilt er nevnt som et eksempel på tiltak som etter departementets mening burde inn i forskriften. Det ble ikke reist innvendinger mot dette ved komitébehandlingen i Stortinget.

Jeg kan ikke se at det kan tillegges vekt av betydning ved tolkingen i denne sammenheng at tiltaket ikke ville vært meldepliktig etter de nye bestemmelsene som trådte i kraft 1. januar 1997. Konklusjonen må derfor bli at det knytter seg tvil til holdbarheten av fylkesmannens standpunkt om at det ikke var nødvendig å sende melding til vedkommende fagdepartement (som ifølge Miljøverndepartementets rundskriv T-1015/94 i dette tilfellet er Samferdselsdepartementet v/Luftfartsverket). Under pkt. 3 nedenfor kommer jeg nærmere tilbake til hvilken innvirkning dette kan antas å ha for planvedtakets gyldighet.

## 2. Fylkesmannens behandling av saken som statlig fagmyndighet for støy

Retningslinjer for medvirkning fra statlig fagmyndighet for støy ved planer etter plan- og bygningsloven og vegloven, er fastsatt av Miljøverndepartementet i Rundskriv T-1/86. Forurensningsmyndigheten er her tillagt fylkesmannen. Primært er det imidlertid kommunen selv som har ansvaret for å ivareta støyhensyn ved sin arealplanlegging, og i rundskrivet er det presisert at kommunen i den forbindelse skal legge til grunn departementets retningslinjer for vegtrafikkstøy (T-8/79) og flystøy (T-22/84). Det er de sistnevnte retningslinjene som er aktuelle i denne saken.

Det følger videre av Rundskriv T-1/86 at fylkesmannen som statlig fagmyndighet for støy skal uttale seg til det ferdige planforslaget som ledd i den offentlige utleggelsen. Fylkesmannens uttalelse skal foreligge før kommunestyrets endelige vedtak. I uttalelsen må eventuelle *innsigelser* (jf. plan- og bygningsloven § 20–5 fjerde og femte ledd og § 27–2 nr. 2) klart fremgå, og innsigelsen må i tilfelle gjelde «forhold ved planforslaget som er i vesentlig strid med retningslinjene for støy i arealplanleggingen eller på annen måte bryter med viktige prinsipper for å oppnå gode støyforhold». Ved innsigelse kan ikke kommunen fatte planvedtak med endelig virkning

med mindre planforslaget endres. Ved fortsatt uenighet, må planen sendes departementet for avgjørelse.

Som kommunen, skal også fylkesmannen ved sin vurdering som statlig fagmyndighet i plansaker ta utgangspunkt i de retningslinjene for arealutnytting som er angitt i de ulike flystøysonene i rundskriv T-22/84. Fylkesmannen kan godta avvik fra retningslinjene i rundskrivet, men ifølge rundskriv T-1/86 bare på nærmere bestemte vilkår. I rundskrivets pkt. 2.2.1 heter det således:

«Fylkesmannen kan i det enkelte tilfelle akseptere fravik fra flystøyretningslinjene når det gjelder:

- fritidsbebyggelse i støyzone I
- nye boligområder eller annen støyømfintlig bebyggelse i støyzone II
- fortetting i støyzone III
- næringsvirksomhet i støyzone IV

Ved vurderingen av om fravik fra rundskriv T-22/84 kan aksepteres, skal fylkesmannen legge kriteriene i retningslinjenes kap. 2 (Generelle merknader til flystøysoner) til grunn.

Som grunnlag for vurderingen skal kommunen ha dokumentert at det er mangel på alternative utbyggingssteder i kommunen, og at det foreligger særlige grunner for å fravike retningslinjene. For den nærmere vurdering av om det foreligger slike særlige grunner, må fylkesmannen se på:

- kommunens boligprogram og utbyggingsøkonomi
- tettstedsutvikling og boligkvalitet, som f.eks. nærhet til kommunikasjoner, arbeidsplasser, skoler, service, friområder, sol- og utsiktsforhold, m.v.
- områdets byggeklarhet
- nærhet til andre støykilder.

Før fylkesmannen tar standpunkt til eventuelle fravik, bør Luftfartsverket, respektive Forsvarets bygningstjeneste, kontaktes.

Andre fravik fra flystøyretningslinjene kan bare aksepteres i helt spesielle tilfeller. Slike fravik skal departementet ta standpunkt til.»

Det fremgår av opplysningene i denne saken at det innenfor planområdet ligger både boligområde, parkområde, friluftscene m.v. samt sykehusets somatiske og psykiatriske avdelinger. Det er ikke omtvistet at boligområdene samt Bomuldsfabrikken, som benyttes til forskjellige kulturaktiviteter m.v., kommer innenfor støyzone I. Heller ikke at deler av sykehuset kommer innenfor støyzone II og III, og resten innenfor sone I.

Ifølge Rundskriv T-22/84 er helseinstitusjoner definert som støyømfintlig virksomhet som ikke er tillatt i støyzone III, og plasseringen av helikopterbasen i reguleringsplanen synes derfor å skulle forutsette at det gis dispensasjon. Ut fra ordlyden i Rundskriv T-1/86 pkt. 3.3 sammenholdt med pkt. 2.2.1 som er gjengitt ovenfor, må det i tilknytning til dette også reises spørsmål om *fylkesmannen* overhode er tillagt kompetanse til å innvilge en slik dispensasjon.

Til spørsmålene herfra knyttet til forståelsen og anvendelsen av de nevnte rundskriv i denne saken, har fylkesmannen for det første understreket at Miljøverndepartementets merknader i Rundskriv T-1/86 og T-22/84 ikke er rettslig bindende rettsregler, men kun «vegledende retningslinjer som tenderer til interne instruksjoner i statsforvaltningen». I lys av dette, og fordi den «medisinske sakkunnskap» har funnet det akseptabelt at deler av sykehuset utsettes for støy i sone II og III, har fylkesmannen konkludert med at forholdet til departementets retningslinjer ikke reiser spørsmål som kan være av «avgjørende betydning for reguleringsplansakens utfall». Det er også vist til at det uansett skal en del til før det kan være aktuelt med en *innsigelse* fra fylkesmannens side. I forlengelsen av dette har fylkesmannen også pekt på at det bare er «en mindre del av en fløy på sykehuset» som berøres av sone 3, og etter fylkesmannens syn er det da uklart om retningslinjene bør få full anvendelse. Fylkesmannens avgjørelse fremstår på denne bakgrunn som en de facto dispensasjon fra departementets retningslinjer for arealutnyttelse i flystøysoner.

Det er ikke grunn til å rette innvendinger mot fylkesmannens generelle merknader om de materielle virkninger av *retningslinjer* i motsetning til en rettsregel. Etter mitt syn er imidlertid den sentrale spørsmålsstillingen i denne sammenheng først og fremst i hvilken grad departementets rundskriv T-1/86 også må sies å inneholde en avgrensning av fylkesmannens *kompetanse* som statlig fagmyndighet for støy i et tilfelle som det foreliggende. Dersom fylkesmannen ikke hadde myndighet til å foreta en endelig vurdering av spørsmålet om dispensasjon fra støyretningslinjene, oppstår spørsmålet om hvilken betydning dette kan ha hatt for gyldigheten av planvedtaket.

Adgangen til å reise innsigelse mot kommunal arealplanlegging er i utgangspunktet tillagt «statlig fagmyndighet», jf. plan- og bygningsloven § 20–4 femte ledd § 27–2 nr. 2 og 28–2 fjerde ledd. Bestemmelsene om innsigelsesmyndighet er kompetanse-regler som begrenser kommunens myndighet til å vedta planer etter plan- og bygningsloven. En innsigelse fra statlig fagmyndighet (fylkesmannen) medfører at det ikke er truffet noe endelig planvedtak i kommunen, og at myndigheten overføres til Miljøverndepartementet. Det fremgår av rundskriv T-1/86 (og rundskriv T-5/95) at innsigelseskompetansen er delegert til fylkesmannen. Rundskriv T-1/86 inneholder også nærmere bestemmelser om grunnlaget for at fylkesmannen skal fremme innsigelse og i hvilken utstrekning fylkesmannen i det enkelte tilfelle kan akseptere fravik fra flystøyretningslinjene. Det er etter min mening naturlig å betrakte dette som bestemmelser som angir rammen for den myndighet som er delegert til fylkesmannen på dette området. Det fremgår av bestemmelsen at fylkesmannens kompetanse til å akseptere fravik ikke er ubegrenset,

jf. det som ovenfor er gjengitt fra rundskrivets pkt. 2.2.1.

Ut over i de konkrete tilfellene av avvik fra flystøyretningslinjene som er oppregnet i rundskrivet, fremgår det uttrykkelig at spørsmålet om dispensasjon skal overlates til Miljøverndepartementet. Siden deler av sykehuset i denne saken kommer innenfor støysone III, er det mye som taler for at Fylkesmannen i Aust-Agder skulle ha overlatt den nærmere vurderingen av om dispensasjon burde gis til departementet. I det minste burde fylkesmannen ha rådført seg med departementet for å avklare hvordan rundskrivet (delegasjonen) skulle forstås på dette punktet. Fylkesmannens anførsel om at det bare er en liten del av sykehuset som er i støysone III, kan etter mitt syn ikke tillegges avgjørende betydning ved vurderingen av kompetansespørsmålet, selv om dette forhold selvfølgelig kan få betydning i den materielle vurderingen av dispensasjonsspørsmålet. Det samme gjelder for øvrig også de øvrige hensyn som fylkesmannen har trukket frem som grunnlag for sin beslutning om å stadfeste kommunens planvedtak til tross for uoverensstemmelsen med de sentrale retningslinjene for flystøy.

Spørsmålet om dispensasjon fra flystøyretningslinjene kan i denne saken ikke løsrives fra spørsmålet om fylkesmannen eventuelt skulle benyttet sin adgang til å fremme en innsigelse mot planen etter plan- og bygningsloven § 27–2 annet pkt. Når fylkesmannen ikke var gitt kompetanse til å avgjøre det første spørsmålet, må Rundskriv T-1/86 også forstås slik at spørsmålet om bruk av innsigelse skulle vært overlatt til – eller i det minste tatt opp med – departementet.

For ordens skyld presiserer jeg i denne sammenheng at det ikke kan være holdbart dersom fylkesmannen i sitt brev hit 2. juli 1997 har ment å avvise denne problemstillingen, fordi klagerne ikke har noen direkte interesse i spørsmålet om hvor basen skal plasseres i forhold til sykehuset. Klagen gjelder *planvedtaket*. Så lenge klagerne har «rettslig klageinteresse» med hensyn til dette, jf. forvaltningsloven § 28, er det ikke grunnlag for å avvise enkeltstående innvendinger mot saksbehandlingen slik fylkesmannen her antyder.

### 3. Samlet konklusjon

Som det fremgår av min gjennomgang under pkt. 1 ovenfor, er det grunn til å anta at fylkeskommunen som utbygger hadde plikt til å sende melding til Samferdselsdepartementet/Luftfartsverket i tråd med bestemmelsen i plan- og bygningsloven § 33–3 slik denne lød før lovendringen, som trådte i kraft 1. januar 1997. Når reguleringsplanen ble vedtatt til tross for at dette ikke ble gjort, innebar dette en feil ved kommunens saksbehandling. Bestemmelsene

om melding og konsekvensutredning i plan- og bygningsloven kan sees på som en videreføring av det alminnelige prinsipp om forvaltningens ansvar for sakens opplysning. Brudd på dette prinsippet er en feil som i alminnelighet lett vil kunne få betydning for vedtakets gyldighet. Jeg har imidlertid ikke tilstrekkelig grunnlag for å ta stilling til om dette er tilfellet i denne saken.

Når det gjelder mine innvendinger mot fylkesmannens behandling av saken som fagmyndighet for støy, er dette forhold som kommunen i mindre grad kan klandres for. Fylkesmannens feilvurdering av egen kompetanse på dette punkt kan imidlertid ha hatt betydning for utfallet av saken idet en innsigelse ville avskåret kommunen fra å treffe vedtak med endelig virkning. Hvordan Miljøverndepartementet ville ha vurdert saken, er det vanskelig å slutte noe sikkert om. Jeg finner imidlertid grunn til å fremheve at fylkesmannens *miljøvernavdeling* i sin uttalelse til planen var svært kritisk og innstilte på at innsigelse skulle reises.

Min samlede konklusjon må etter dette bli at det knytter seg «begrunnet tvil til forhold av betydning i saken», jf. ombudsmannsloven 22. juni 1962 nr. 8 § 10 annet ledd. Jeg ber derfor Fylkesmannen i Aust-Agder vurdere klagen over reguleringsplanvedtaket på nytt i lys av mine merknader ovenfor.

Jeg nevner for ordens skyld at det i forbindelse med en fornyet vurdering av saken, kan være grunn til å ta utgangspunkt i SINTEFs siste støysonekart, som såvidt forstås utvider støyområdet noe. Hvilken betydning dette eventuelt har, bør imidlertid fylkesmannen vurdere selv i første omgang.

Jeg ber om å bli holdt orientert om hva fylkesmannen foretar seg i saken.»

Fylkesmannen meddelte etter dette at han etter en samlet vurdering ikke hadde funnet det riktig å «gjenoppta plansaken slik situasjonen nå er». Som begrunnelse for dette ble det særlig vist til den tiden som hadde gått siden fylkesmannen traff vedtak i klagesaken, og til at fylkeskommunen og kommunen nå hadde innrettet seg etter reguleringsplanen, bl.a. med hensyn til bevilgninger og videre arbeid med bebyggelsesplan og byggesøknad. Det ble også vist til at fylkesmannen nylig hadde krevet at arbeidene med lydisolering av de berørte bolighus skulle være igangsatt innen en bestemt frist.

Jeg fant etter dette, alle forhold tatt i betraktning, ikke grunnlag for å kritisere at fylkesmannen ikke hadde foretatt en ny og fullstendig behandling av saken. I et nytt brev til fylkesmannen presiserte jeg likevel at mine merknader til sakens rettslige spørsmål og innvendinger mot fylkesmannens behandling av klagesaken stod fast. Fylkesmannen ble bedt om å merke seg dette, slik at tilsvarende feil kunne unngås i fremtiden.



## Register over saker referert i meldingene for 1978-1999

Register over saker referert i meldingene for 1963–1977 er inntatt i ombudsmannens melding for 1977, Dok. nr. 4 (1977–78) s. 167 flg., jf. også tidligere meldinger.

Registeret er bygget på emne/stikkord, supplert med et lovregister. Henvisningene i registeret gjelder år og side i de trykte meldinger.

### Adopsjon,

- bidragsforskudd til enslig adoptant, 87/56.
- forhåndsgodkjenning av hjem, utenlandsk barn, 91/75.
- lovvalgsregler ved søknad fra nordisk adoptant, 91/76.
- opphevelse av adoptivforhold, 85/71.
- opplysning om biologisk mor, 91/74.

### Advokatbevilling,

- godkjenning av praksis, 82/46.
- irrettesettelse av advokat, hjemmelsspørsmål, 89/127.
- krav om prosedyrererfaring, 83/87.

### Advokatbistand, se også Saksomkostninger, fri sakførsel,

- fraråding av advokatbistand i forvaltningssak, 79/109.
- ved planarbeid før ekspropriasjonsvedtak, oreigningsloven § 15, 80/108.

### Alkoholomsetning,

- skjenkebevilling,
  - avslag begrunnet med nærhet til kirke, 89/113.
  - avslag pga. negativ uttalelse fra politiet, 90/134.
  - fylkesmannens myndighet i klagesak, 99/285.
  - inndragning, manglende forhåndsvarsel, 94/242.
  - inndragning, vilkår for, 97/273.
  - urettmessig avslag, utenforliggende hensyn, 85/121 jf. 88/18, 91/138, 99/285.
- ølsalg,
  - avslag på grunn av for snevert vareutvalg, 98/282.
  - innskrenket salgstid, 80/121.
  - nektelse av fortsatt salg, forskjellsbehandling, 84/99.

### Ambulansetjeneste,

- oppsigelse av skysskafferkontrakt, 85/69.

### Anbud,

- anbudene forkastet på uholdbart grunnlag, ny utlysning, 87/92, 87/96 jf. 88/20.
- anvendelse av ulovfestede forvaltningsrettslige prinsipper, 98/284.
- avtalebasert fortrinnsrett til oppdraget, 88/122.
- bud gjort avhengig av størrelsen på andre bud, 87/96 jf. 88/20.
- dokumentinnsyn,

banktjenester i kommune, 87/91.

- tilbud på leveranse til kommune, 89/62.
- forvaltningslovens anvendelse, 93/216 jf. 94/34.
- laveste bud antatt, eiendomssalg, 86/116, 91/129.
- mangelfullt utfylt anbud antatt, 90/119.
- ombudsmannens kompetanse i statlige anbudssaker, 90/202.
- syssettingshensyn ved anbudvalg, 82/48.
- tidligere anbudsutførelse avgjørende ved anbudvalg, 79/117.
- tilsidesettelse av anbud i strid med likebehandlingsprinsipp, 78/118 jf. 81/15, 88/122, 99/281.
- vurdering av anbyders kompetanse, kommunens opplysningsplikt, 85/119.

### Annonsering, se kunngjøring.

### Apotek,

- vandelskrav til apoteker, 87/128.

### Ansettelser, se Tilsetting.

### Arbeidsgiveravgift,

- tilbakebetaling av – for musikere som drev selvstendig næringsvirksomhet, 78/100.

### Arbeidsmiljø,

- asbest – omfanget av forbudet mot arbeid, 98/320.
- melding om flytting til nye lokaler, 84/112 jf. 86/19.
- tilrettelegging for funksjonshemmet arbeidstaker, 96/114.

### Arbeidstillatelse, se Fremmedsaker.

### Arkiv- og kartoteksystem,

- Landbruksdepartementets -, 81/86.

### Avgifter, se også Arbeidsgiveravgift, Elektrisitetsforsyning,

- Motorvognavgift, Renovasjonsavgift, Toll- og innførselsavgift, Vann- og kloakkavgift, Tilbakevirkning,

- arveavgift på gave, 98/265.
- beregning av arveavgift (tidspunkt for erklæring om arvefrafallet), 98/262.
- båtplassavgift, høyere for utenbygdsboende, 79/76.
- dokumentasjon for avtale ved fastsetting av arveavgift, 97/267.
- feieravgift, mangelfull feiing, 84/87.
- fritak for arveavgift, erklæring om arvefrafall avgitt for sent, 84/82, 90/108.
- fritak for honoraravgift, 98/109, jf. 99/38.

hundeavgift, innkreving ved forening mot avgiften som vederlag, 79/77 jf. 80/16.  
 kilometeravgift, 96/216 jf. 97/34.  
 kontroll av kalkingsmidler, hjemmelsspørsmål, 87/111.  
 retting av feilberegnet arveavgift, 98/266.  
 tilleggsavgift ved passering av bompengering, 91/120.

#### **Avkjørsel, se Veg.**

#### **Avtaler,**

betaling for forbedring av veg i kommunalt boligfelt, tidligere oppgjør, 84/91.  
 båt plass i kommunal havn, 87/123.  
 forsinket oppgjør etter eiendomssalg til kommunene, 86/110 jf. 87/23.  
 inndragning av overskudd i privat barnehage, 97/148.  
 kloakkavgift, eldre avtale om engangsavgift, 78/95.  
 kommunalt boligsalg, endring av satsene for salgskostnader, 89/108.  
 kommunalt eiendomssalg, gjennomføring av budrunde, 93/219.  
 lavere bud antatt på vilkår, 91/129.  
 manglende ferdigstillelse av veg, 92/132.  
 refusjon for kommunal tomteopparbeidelse basert på –, 86/49, 86/148, 87/121.  
 refusjon for vanntilknytning, forutsetning i tidligere erstatningsoppgjør, 78/96.  
 strømfremføring, oppfyllelse av avtale ved samenslutning av kommunale elverk, 78/124.  
 utbyggingsavtale med kommune, 89/105.  
 vederlag ved frivillig grunnavståing, frist for fullbyrdelse, 83/75 jf. 85/21.  
 økonomisk kompensasjon som vilkår for avkjørselstillatelse, 93/253.

#### **Avvisning,**

av klage i sak om ettergivelse av saksomkostninger, 97/77.  
 av søknad om straffavbrudd, 96/182.  
 av søknad under henvisning til tidligere avslagsvedtak, 85/91.  
 verserende straffesak, 86/91.  
 klageinstans i avkjørselssaker, 83/146 jf. 84/19.  
 utforming av konklusjon, sontringen mellom avvisning og realitetsvedtak, 85/90.

#### **Barnebidrag, se Underholdsbidrag.**

#### **Barnefordeling,**

saksbehandling, 95/54.  
 reisekostnader ved samvær etter barneloven, 99/215.

#### **Barnehage,**

betalingssatser, endring av, 91/52, 94/110.  
 etablering, 98/233.  
 for utenbysboende, 83/73.  
 inndragning av overskudd i privat barnehage, 97/148.  
 opptak, begrunnelse for avslag, 88/57, 94/107.

fødselsdato som kriterium, 96/123.  
 prioritering av funksjonshemmet, 96/125.  
 saksbehandlingen -, 82/110, 89/31, 94/107.  
 redusert betaling, 97/145.

#### **Barnetrygd,**

utbetaling ved delt omsorg, 85/53.

#### **Barnevern,**

behandlingstiden, 87/14, 88/14, 91/68.  
 bruk av flere fullmektiger, 92/66.  
 foreløpig anbringelse, av nyfødt, 88/49.  
 fylkesnemndas saksbehandling, 97/179.  
 ved mistanke om incest, 92/67.  
 fylkesmannens tilsynsplikt, 88/52, 94/144  
 fylkesmannens klagebehandling, 90/49, 91/66.  
 gjennomføring av vedtak om omsorgsopphevelse, 88/50.  
 klageorgan, overgangsbestemmelser, 93/86.  
 mistanke om incest, saksbehandlingen, 88/52.  
 omsorgsovertakelse, foreldreansvarets betydning for partsstatus, 99/69.  
 klagerett for potensielle fosterforeldre, 90/51.  
 klagerett, delt foreldreansvar, uten del i daglig omsorg, 92/71.  
 saksbehandlingen, 95/148.  
 oppgivelse av anonym kilde, 97/104.  
 rettigheter under opphold i barneverninstitusjon, 94/144.  
 rett til advokat i sak for fylkesnemnda, 97/182.  
 samtykke til forenklet behandling i fylkesnemnda, 97/182.

#### **Befaring i forvaltningssaker,**

behov for lovregulering, 86/76 jf. 87/21.  
 byggesak, 87/172.

#### **Begrunnelse,**

i sak om lønnsopprykk, 93/176.  
 i sak om utsatt iverksettelse, 96/180.  
 melding om vedtak før begrunnelse er utformet, 85/51.  
 retningslinjer for – i saker om skattenedsettelse, 86/97, 94/194.  
 standardbegrunnelse, i bilavgiftssaker, 84/77 jf. 85/23 og 87/18, 86/106.  
 ved inndragning av førerkort, 88/68.  
 standardsvar ved massehenvendelser, 80/101 jf. 81/16.  
 ulovfestede prinsipper, 99/66.  
 utilfredsstillende, begrenset realitetsvurdering i skattesak, 84/72.  
 i hyttesaker, 80/72, 81/87, 82/74, 84/153 jf. 85/24.  
 i sak etter fengselsloven, 84/53, 98/208.  
 i sak om dokumentoffenlighet, 84/61.  
 i sak om politisk asyl, 89/48.  
 i sak om tvangsmedisinering, 96/66.  
 i visumsak, 81/145, 85/77 jf. 87/19.  
 ved inntak i videregående skoler, 85/35, 92/43.

ved opptak i barnehage, 88/57.

ved utøving av skjønn, 97/273.

**Behandlingsmåte**, se **Saksbehandling**.

**Bibliotek**

funksjonshemmedes tilgang, 95/217.

**Bil**, se **Motorvogner**.

**Bidrag**, se **Underholdsbidrag**.

**Bo- og driveplikt**, se også **Konsesjon**,

bo- og driveplikt for to søsken ved erverv av sameiepart i gårdsbruk, 80/71.

bo- og driveplikt, fritak nektet av rasjonaliseringshensyn, 81/85 jf. 82/15.

boplikt for erverver av sameiepart i 350 daa ubebygd skogeiendom, 80/68 jf. 81/16.

boplikt for erverver med bolig 1 mil fra bruket, dispensasjon, 80/63.

boplikt for to søsken ved erverv av sameiepart i 165 daa ubebygd skog, rasjonaliseringshensyn, 80/65.

boplikt for tre søsken ved erverv av 23 daa dyringsjord, 80/64.

boplikt på ubebygd skogseiendom med liten avkastningsevne, 93/238, 99/298.

boplikt ved erverv av eiendom påheftet livsvarig borett, 91/154.

«jord- og skogbrukseiendommer» etter konsesjonslovens § 6 og «odlingsjord» etter odelslovens § 2, 81/80, 99/298.

klagerett for odelsberettiget i sak om utsettelse, 97/80.

rammen for hensyn av betydning for fritak, generelt om sameieformen, 80/66, 87/155 jf. 88/22.

**Bolig- og husleieforhold**, se også **Tomtildeling**,

depositum for kommunal leilighet, tilbakebetaling, 84/94, 94/237.

kommunal tildeling av trygdeleiligheter, unklar rekkefølgesituasjon, 85/116 jf. 86/22 og 87/20.

kommunen kunne ikke omgjøre godkjenning av boligbytte, 78/59.

kommunes tilsyn med TV-antennelag i kommunal leiegård, 82/121.

oppsigelse fra kommunal leilighet, husleielovens rekkevidde, vesentlig mislighold, 78/58.

prisfastsettelse ved salg av kommunal leilighet, 83/73.

tildeling av kommunal bolig ansett som enkeltvedtak, 97/69 jf. 98/34.

verdistigning i ventetid ved utskutt overdragelse, 79/74.

**Borteboerstipend**, se **Statens lånekasse for utdanning**.

**Bostøtte**,

husstandsbegrepet,

ektefelle i aldershjem, 80/39.

leieforhold, 99/220.

inntektsberegning, avvik fra skatteligging, 86/49 jf. 87/20 og 88/18, 98/198.

søknadsfrist oversittet,

i påvente av klageavgjørelse for foregående termin, 78/57.

på grunn av manglende informasjon, 79/37.

på grunn av uriktige opplysninger, 81/50 jf. 82/15.

**Bruksendring**, se **Bygningssaker**.

**Bygningssaker**, se også **Gateadresse, refusjonskrav og Strandplansaker**,

*ansvarshavende*

bytte av –, 86/122.

ikke godkjent noen –, 85/97.

inndragning av ansvarsrett, 86/124.

*atkomst til eiendom*, 83/135 jf. 84/18 og 85/21, 87/168.

*avstand til kraftlinje*, erstatning, 85/97.

*bruksendring*

fra bolig til lege/fysioterapivirksomhet, 99/307.

fra forretning til bolig, 97/285.

fra naust til båtbyggeri, 99/310.

garasjeanlegg i boligstrøk overdratt til bilfirma, 82/36.

ombygging og utleie av tomannsbolig, 93/259 jf. 94/34.

samtykke etter husleielovens § 41, 81/115.

samtykke etter plan- og bygningslovens § 117, 87/177 jf. 88/22.

*brygge*

flyte-, vilkår om parkeringsplasser, 85/150.

sikring av atkomst, 87/170.

ulovlig oppført, krav om fjerning, 92/165.

*byggemelding*, veiledningsplikt, samtykke fra andre myndigheter, 81/107 jf. 82/16.

*byggetillatelse*,

betaling av tilknytningsavgift som vilkår for –, 87/108.

bortfall av – for hytte, 82/96.

forbehold om forurensningsmyndighetenes tillatelse, 91/159.

forholdet mellom granneloven og plan- og bygningsloven, 88/166.

forholdet til senere byggeforbud eller reguleringsvedtak, 89/148.

ugyldig omgjøring, 89/145, 93/263.

vilkår

om vegerklæring for oppføring av garasje, 88/161 jf. 89/18.

om vindusstørrelse på naust, 99/316.

*bygningens plassering*,

avstand fra nabogrense,

– beregning av bygnings høyde, 82/32.

– for carport forbundet med hus, 82/92.

– for garasje, avveining av begge parters interesser, 83/134, 84/138.

– gjenoppføring av bygning, 85/149.

– innbygging av veranda i firemannsbolig, 87/174.

– krav om nabosamtykke, 97/296.

– vilkår for dispensasjon fra avstandskrav, 95/221.

*høydeplassering*,

– delegasjon, saksbehandling, 83/120 jf. 87/17.

- hensynet til nabo, 87/172.
- stedsplassering,
  - for terrasse, nabohensyn, 91/158.
  - som avslagsgrunn, 99/319.
  - som avslagsgrunn, valg mellom alternativer, 87/174.
- bygningsskontroll*,
  - myndighetenes ansvar, forholdet til andre etater, 85/97.
  - oppmålingsmyndighetene, 86/151.
  - politianmeldelse, 98/304 jf. 99/45.
  - politibistand til gjennomføring av vedtak, 91/160.
- bygningssrådets plikt til undersøkelse*
  - av branntekniske forhold, 93/266.
  - av byggesøkers rett i forhold til grunneier, 79/65, 95/227.
- bygningssrådets varslingsplikt* overfor bortfester, 88/159.
- campingvogner*, vedtektsforbud mot -, 84/141 jf. 85/24.
- delegasjon*
  - av bygningssjefens myndighet, 83/120.
  - av planutvalgets dispensasjonsmyndighet, 99/303.
- deling av eiendom*,
  - arvings adgang til å kreve deling, 94/276.
  - avslag, fradeling av tilleggsareal til fritidseiendom, 93/256.
  - avstand til nabogrense, samme eier av begge parseller, 88/154.
  - fradeling av parsell til hagebruk, krav om kloakk, 83/138.
  - unnlatt varsel til protesterende nabo i klagesak, 89/79.
  - vilkår begrunnet med etterfølgende reguleringsendring, 88/157.
  - vilkår knyttet til «byggetillatelsen» anvendt på fradelingssak, 98/311.
- dispensasjon*,
  - forholdet mellom plan- og bygningslovens § 7 og
    - § 28–1 nr. 2, 88/168, 97/292.
    - § 88, 87/176, 89/154.
  - fra avstand til nabogrense, 95/224, 96/267.
  - fra byggeforskrift, huskjøpers protest, 83/123.
  - fra generalplanvedtekt, tidligere dispensert etter bygningslovens § 82, 78/75 jf. 79/10.
  - fra 100-metersbeltet langs sjøen, 90/163 jf. 91/21, 96/260 jf. 99/34.
  - fra hyttebyggingsforbud på grunn av tidligere rettslig
    - uholdbar byggenektelse, 80/75.
    - fra hyttebyggingsforbud på grunn av tidligere uheldig saksbehandling, 78/72.
  - fra hyttebyggingsforbud, forhåndsuttalelse, 82/94 jf. 83/19.
  - fra kommuneplan,
    - fritidsbolig i boligområde, 89/151.
    - istandsetting etter brann, 99/314.
    - lege/fysioterapivirksomhet i boligområde, 99/307.
  - fra reguleringsbestemmelse og vedtekt til bygningslovens § 79, 82/35.
  - fra reguleringsbestemmelse om utnyttingsgrad, 81/100, 82/84, 85/151.
  - fra reguleringsplan,
    - båtbyggeri, 99/310.
    - enkeltstående brygge, 92/165.
    - oppføring av offentlig toalett, 96/267.
    - planforutsetninger, 90/160.
    - svikt ved avgjørelsesgrunnlaget, 82/82.
    - takombygging, 97/292.
    - to bolighus med dobbel garasje, 94/270.
  - fra veglovens byggegrensebestemmelser, 87/166.
  - hvem kan søke om dispensasjon, 83/123.
  - ikke ubetinget nødvendig med særskilt søknad, 85/149.
  - inkonsekvent praksis, 85/151.
  - kompetansebegrensningen i plan- og bygningslovens § 7, 89/158.
  - kompetent myndighet, 99/303.
  - ved gjenoppføring av totalskadet sjøbu, 90/163.
  - vilkår for dispensasjon, 95/221.
- disposisjonsplan*
  - betydningen av ikke godkjent -, 88/161, 88/163.
  - festetomt innenfor planområdet ikke medtatt i planen, 80/75.
  - grunnlag for å nekte godkjenning, 79/56 jf. 81/16.
  - hyttearealgrense, hjemmelsspørsmål, 78/67, 79/10.
  - uklar vedtekt etter bygningslovens § 82:
    - krav om disposisjonsplan og dispensasjon, 82/68.
- erstatning*,
  - for husplassering nær kraftlinje, 85/97.
  - for sen saksbehandling, 83/123.
  - for ugyldig, ikke påklaget bygningssrådsvedtak, 80/84.
- forelegg*,
  - ombudsmannens kompetanse, 82/122.
- forhåndsuttalelse*, 83/118, 88/153.
- fylkesmannens instruksjonsmyndighet*, 81/107.
- generalplanvedtekt*,
  - generelt om dette emne, 82/75 med videre henvisninger, jf. 83/18 og 84/16.
  - vedtekt i tilknytning til generalplan (a-vedtekt)
    - fradeling av boligtomt i område avsatt til landbruk,
    - deling tillatt etter jordloven, konsekvenshensyn, 81/94.
    - fradeling av boligtomter i landbruksområde, soneplankart
  - anga klare grenser for arealutnyttelsen, 83/124.

- oppføring av bolighus i område utlagt til jord-, skog-, naturområde, 82/31.
- ufullstendig kartmateriale, 87/161.
- utnytting i samsvar med planformålet, 82/77. vedtekt uten generalplan (pusteromsvedtekt)
- oppføring av bolighus i område med variert arealutnyttelse, 82/79 jf. 83/19.
- plassering av kårbygning, 80/81.
- vedtektens stedlige virkeområde, 81/93.
- gebyr*, privat reguleringsforslag, 96/270 jf. 98/32.
- hundegård*, spørsmål om bygningsloven fikk anvendelse, 83/132 jf. 84/18.
- hyttevedtekt med byggeforbud m.v.*
  - dispensasjon, se foran.
  - dispensasjonsnektelse, fordi bygget var for stort, 86/156. generell begrunnelse, hyttepress, 84/153 jf. 85/24, 85/156, 85/159, 90/166. konsekvenshensyn, utfyllingstomt, 84/155, 85/156, 90/166.
- disposisjonsplan, se foran.
- flyttbar campinghytte, 78/68.
- forhåndsuttalelse om dispensasjon, 83/118.
- generelt om hyttesaker, 85/17.
- krav om reguleringsplan, 84/150.
- lovvilkår for vedtekt, 84/150.
- soneforbud langs vassdrag og veg, 84/150.
- uklar vedtekt etter bygningslovens § 82:
  - krav om disposisjonsplan og dispensasjon, 82/68.
- varighet, forhold til generalplanperiode, 85/159.
- varslings- og klageregler ved dispensasjon, 81/86.
- innhegning mot veg*, 83/132 jf. 84/18.
- innløsning*, av del av matrikkelenhet, 86/149.
- kloakksystem*, spørsmål om annen ordning, betydningen av personlige hensyn, 78/71, 79/10.
- hyttetilbygg, muligheten for økt bruk, 80/73.
- krav til kloakk ved fradeling av parsell til hagebruk, 83/138.
- områdemessige vurderinger, byggepress, 80/79 jf. 83/15.
- retningslinjer for skjønnsutøvelsen, 78/62, 78/71, 79/10.
- kommunen som berørt grunneier*, 86/150.
- kommuneplan*,
  - avslag, fradeling av tilleggsareal til fritidseiendom, 93/256.
  - gyldigheten av planbestemmelse (hjemmelsspørsmål), 95/232.
  - tolking av § 20–4 annet ledd, 97/289.
- konsekvensutredning*, 99/330.
- midlertidige konstruksjoner m.v.*, jf. bygningslovens § 85, 84/141 jf. 85/24, 93/266.
- midlertidig plankrav*,
  - fradeling av kårbolig, 92/162.
  - samtykke til tross for behov for regulering, 90/174.
  - tillatelse til bruksendring uten konkret vurdering og begrunnelse, 87/177 jf. 88/22.
  - virkingen av unnlatt kunngjøring, 89/160, 89/162.
- nabos rettsstilling*,
  - klage fra byggherre, varslingsplikt, 98/296.
  - partsbegrepet, omgjøring, 80/103, 89/79.
- nabovarsel*
  - til bortfester, 88/159.
  - til punktsteder, 86/144.
- ombygging* av bedrift i boligstrøk, 82/93.
- privatretslige konflikter*, 79/65, 86/150, 88/159, 88/166, 95/227, 99/321.
- pålegg* om byggestans og riving, hjemmelsspørsmål, 80/83.
- reguleringsplan*,
  - anleggsarbeider påbegynt under reguleringsplanbehandling, 80/78.
  - rekkevidden av § 26 første ledd, 98/311.
  - avvikelse fra – ved dispensasjon eller reguleringsendring, 82/82, 82/84, 88/168, 99/310.
  - begrensning av eksisterende virksomhet, 93/245.
  - byggningsvedtekter etter den tidligere lov av 1924, uoversiktlig regelsituasjon og inkonsekvent praksis, 85/151.
  - delvis stadfestelse, samarbeid med landbruksmyndighetene, 79/61.
  - departementets kompetanse, 90/178.
  - endret husplassering, 79/64.
  - etterfølgende endring
    - som grunnlag for å avslå byggesøknad, 87/162.
    - som hjemmel for vilkår i delingssak, 88/157.
  - forhåndsbinding av reguleringsmyndighet ved avtale, 82/87.
  - fravikelse av reguleringsformål, 90/160.
  - grunneiers endrede behov, 91/157.
  - jordlovens anvendelse i område regulert til fritidsbebyggelse, 80/41.
  - klageinstansens overprøving av plan for masse-tak, 90/182.
  - konkret bruksregulering, hjemmelsspørsmål, 82/87.
  - mindretallsanke, departementets kompetanse, 88/169.
  - mindre vesentlig endring, 95/242 jf. 96/29.
  - nøyaktighet mht. husplassering, 83/127.
  - privat utkast ikke forelagt kommunestyret, 81/99 jf. 82/16.
  - privat utkast innstilt, utenforliggende hensyn, 81/96 jf. 82/16.
  - som hjemmel for å nekte deling, 82/75.
  - tilbygg til reguleringsstridig bygning, 86/145.
  - uthus oppført i strid med reguleringsplan, 98/316.

vilkår om redusert mønehøyde, takvinkel, 82/85 jf. 83/19.  
vilkår om tinglyst parkeringsplass i reguleringsbestemmelsene, 98/311.

#### *riving*

igangsatt av kommunen uten at lovens regler var fulgt, 97/245.

kommunen fjernet hytte ved brenning, 99/326.

#### *sen saksbehandling*, 99/316,

erstatning, 83/123.

i Oslo kommune, 98/296.

#### *seterbruk*, 95/227.

#### *skjønnhetshensyn*,

avslagsgrunnlag for garasje, 79/68.

vindusutskifting, 81/103, 81/106, 83/128.

#### «stedbunden næring», 99/324.

*større bygge- og anleggsarbeid*, etablering av ridesenter, 90/174.

*tilfluktsrom*, sivilforsvarsmyndighetene, 83/77.

*ulovlig byggverk*, myndighetenes plikt til å gripe inn, 84/143 jf. 85/24.

*utsatt iverksetting* ved klage, 85/154, 86/143, 90/173.

*uvanlig bebyggelse*, 82/35, 86/156.

*varige konstruksjoner og anlegg*, jf. bygningslovens § 84, 82/81, 83/132 jf. 84/18, 93/266.

*vernehensyn*, vindusutskifting og fasadeendring, 83/128, 84/139.

#### *vilkår*,

for flytebrygge, parkeringsplasser, 85/150.

for utslippstillatelse, 82/99.

i forhold til naboeiendom, 97/300 jf. 98/36.

om begrenset hyttestørrelse, 89/160.

om regulering av åpningstider for videoforretning, 92/160.

om vegerklæring for oppføring av garasje, 88/161.

ved delingstillatelse, 89/165.

ved dispensasjon fra reguleringsbestemmelse, 81/100.

#### **Børs og kreditt,**

Børsens forvaltningsmessige stilling, 88/76.

Kredittilsynets kontrollvirksomhet, taushetsplikt og dokumentinnsyn, 88/76.

#### **Båndtvang,**

etter bufeloven for hele året i hele kommunen, grunnlaget for stadfesting av forskrifter, 78/125.

#### **Dispensasjon, se også Bo- og driveplikt, Bygningssaker, Strandplansaker,**

fra arealvilkår for kraftforrabatt, 78/127, 79/10.

fra forbud mot etablering av eierleiligheter, 81/116.

fra forskrift om åpningstider, 88/128.

fra krav om antall kanaler for manuell mobiltelefon, 88/85.

fra kringkastingsloven, 83/90 jf. 84/17.

fra prisforskriftene for innskottsleiligheter, 78/93.

fra prisstopp, endring av dispensasjonspraksis, 82/103.

fra tilfluktsromforskrifter, 83/77.

fra tollovforskrifter, forvaltningsloven § 40, 81/142.

fra utdanningskrav for faglærer, 80/26.

uten uttrykkelig hjemmel i skattesak, 84/69 jf. 85/22.

#### **Dokumentinnsyn, se Offentlighet i forvaltningen og Partsoffentlighet.**

#### **Drosjeløyve,**

beregning av ansiennitet,

kjørebøker og ansiennitetslister, 84/101.

kjøring av skolebuss, 89/115.

passivt kompaniskap, 87/125.

svangerskapspermisjon, 85/123.

dokumentasjon for sykefravær, 83/85.

identifikasjon mellom løyveinnehaver og bestyrer, 98/273.

nektet fornyet, 90/123.

omgjøring som følge av uriktig faktisk grunnlag, 82/41.

overføring til avdødes samboer, 83/87.

#### **EDB,**

behandling av søknader om,

inntak i de videregående skoler, 85/35.

tilskott i jordbruket, 85/128.

innkreving og utbetaling av bidrag, 88/55.

#### **Eiendomsmedling**

praksis ved behandling av klager, 94/241.

#### **Eiendomsskatt,**

omgjøring av individuelt fritaksvedtak, 84/75.

renter for uriktig innkrevd -, 79/79.

takseringsprinsipper, øking av skattegrunnlaget, 91/116 jf. 92/20.

#### **Eierleiligheter,**

etablering av – i bestående bygning, 81/116.

#### **Ekspropriasjon,**

dekning av advokatutgifter ved planarbeid før vedtak, oreigningslovens § 15, 80/108.

gjenerverv av tidligere ekspropriert eiendom, 94/268.

gjenervervsrett for ekspropriert til ubenyttet ekspropriasjonsfelt, 81/150.

grunnnavståelse under ekspropriasjonstrussel, 83/75 jf. 85/21, 86/110 jf. 87/24.

grunnkjøpsobligasjoner, usaklig avslag, 81/147.

plikt til å foreta grunnverv til offentlig veg, 90/188.

renteplikt ved forsinket betaling, 82/50.

#### **Ekteskap,**

skilsmisse, administrativ behandling og samtidig søksmål, 83/44, 91/69 jf. 92/20.

#### **Elektrisitetforsyning,**

elektrisitetsavgift, ansvar for – på frikraft, 81/148.  
erstatning for uhjemlet pålegg, elektriske installasjoner, 86/96.

fordeling av strømforbruk før/etter tarifførhøyelse, 86/113.

jordkabel til hinder for videre utbygging av eiendom, 88/119.

overføring av midler fra elverk til kommunekassen, 87/112.  
 sammenslutning av kommunale elverk, oppfyllelse av avtale om strømfremføring, 78/124 jf. 79/10.  
 strømgregning, etterbetaling ved for lavt stipulert forbruk, 88/121.  
 økt strømpris, avsetning til spesielt kommunalt formål, 85/112 jf. 86/22.

**Enkeltvedtak**, se **Lovregisteret** forvaltningsloven § 2.

### Erstatning,

ansvarslemping ved meransvar, 80/84.  
 arbeidsgiveransvar, ansvarsfraskrivelse, 79/110.  
 oppreisningskrav, 86/93.  
 ugyldig arbeidsavtale, 84/32.  
 brilleskade påført ansatt ved kommunalt sykehjem, 96/201.  
 feil fra kommune ved overgang til ny pensjonsordning, 97/247.  
 feilinformasjon om begrensning i adgangen til å ta universitetseksamen, 93/76.  
 for brudd på arbeidsavtale, 96/107.  
 for forsinket etablering av rettsvern, 97/230, 99/232.  
 for utgifter til privat etterforskning, 97/207.  
 for ødelagt båt ved uskadeliggjøring av mine, 96/202.  
 forlagt søknad om husbanklån, 85/95.  
 hus plassert for nær kraftlinje, 85/97.  
 innløsning av årlige erstatninger etter vassdragsreguleringsloven, 86/94.  
 krav fra innsatt om erstatning for skadde og bortkomne effekter, 98/208.  
 lekkasje fra kondemnert privat vannledning, 86/118.  
 oppreisning, brudd på taushetsplikt, 86/93.  
 pasientskader, forholdet sykehuseier/forsikringsselskap, 85/61.  
 saksbehandling i Norsk Pasientskadeerstatning, 98/240.  
 teknisk svikt, 86/53.  
 riving av bolighus, 97/245.  
 sen behandling i byggesak, 83/123.  
 sen behandling i skattesak, 99/235.  
 skade forårsaket av konsesjonær, statens ansvar, 91/151.  
 skade på beplantning forvoldt av vegvesenet, 89/166.  
 skade på bil forvoldt av privat inntauingsselskap, på vegne av kommune, 83/76 jf. 84/17.  
 skade på eget kjøretøy under oppdragsbrøyting, 87/100.  
 tap som følge av offentlig kontrollvirksomhet, 91/146.  
 tilsetting i strid med likestillingsloven, 93/181.  
 tyveri av klær fra skole, 80/122, 89/84, 97/227.  
 ugyldig avgiftsvedtak, 93/213.

ugyldig avslag på søknad om etableringslån, 92/143.  
 ugyldig, ikke påklaget bygningsrådsvedtak, 80/84.  
 ugyldig vedtak om avskilting, 97/234 jf. 98/36.  
 uhjemlet pålegg om retting av elektriske installasjoner, 86/96.  
 uhjemlet vedtak (forbud), men de materielle vilkår forelå, 78/78.  
 urettmessig heving av postgiroutbetalingskort, 85/99.  
 uriktig departementsopplysning om fratredelse og pensjon, 79/29.  
 uriktig saksbehandling i bygningsråd, 79/68.  
 vannskade fra kommunal kloakkledning, 81/156.  
 voldsoffererstatning, bevisbyrde ved ukjent gjerningsmann, 98/216.  
 handling begått i utlandet, 95/189.  
 identifisering av gjerningsmann, 98/220.  
 regresskrav mot oppgitt skadevolder, 94/181 jf. 96/27.  
 utmåling og begrunnelse, 93/191 jf. 94/33.

### Fengselsforhold, se også **Politi og Påtalemyndighet**,

arbeids- og aktivitetstilbud, 85/86 jf. 86/21.  
 besøksnektelse som reaksjon mot irregulær korrespondanse, 84/53.  
 besøksrutiner, overhøring av alle besøk, 84/50 jf. 86/19.  
 dokumentinnsyn og kopi av saksdokumenter, 95/170.  
 enromsplassering, krav til begrunnelse, 89/47.  
 forvaltningslovens anvendelse i fengselsaker, 90/64.  
 frigang til arbeid, egen betaling, 92/80.  
 frivillig urinprøve, vilkår for alminnelig fellesskap, 94/157 jf. 95/32.  
 fullbyrdelse av straff før endelig avgjørelse av benådningssøknad, 85/84.  
 helsetjenesten i fengslene, 86/64 jf. 87/20 og 88/19.  
 informasjon til innsatte om ombudsmannsordningen, 83/153.  
 iverksetting av eneromsbehandling med narkotikatoalett, 94/162.  
 kontraktssoning, ulike vilkår for, 96/178.  
 legetilsyn ved sikkerhetsavdelingen, 92/77.  
 permisjon, vektlegging av statsadvokats vurdering av sviktfare, 99/225.  
 permisjonskarantene på grunn av alkoholinntak under permisjon, 96/178.  
 politistudenters praksisperiode, 96/178.  
 refselse, bevisbyrderegler, 90/67, 99/228.  
 iverksettelse, omgjøring til betinget, 95/169.  
 skyldkrav, 99/228.  
 utilstrekkelig grunnlag, 81/157.  
 utsatt fullbyrdelse ved klage til ombudsmanen, 96/180.

saksbehandling,  
 begrunnelse av vedtak og klagebehandling i permisjonssak, 98/208.  
 foreløpig svar og adgang til muntlige konferanser, 90/72.  
 habilitet ved utveksling av tjenestemenn innen fengselsetaten, 98/75.  
 manglende underretning om klageavgjørelse, 98/75.  
 nedprioritering av søknader fra en innsatt, 88/64.  
 oversetting av brev til fremmedspråklige, 99/228.  
 tilbakesending av sak til Fengselsstyret med anmodning om ny vurdering, 98/75.  
 undersøkelse av soningsforhold, 93/103.  
 ved overføring til annet fengsel, 91/78, 97/206.

sikring,  
 ansvar for etablering av opplegg, 98/210.

straffavbrudd,  
 avvisning av søknad, 96/182.  
 ektefelles nedkomst, 87/59.

tilsynsråd, 99/20.  
 toalettforhold, 85/86 jf. 86/21.  
 urinprøve, kontroll ved avgivelse, 81/157.  
 utdanningslån, rentefritak under soning, 85/50 jf. 86/21.  
 utelukkelse fra felles gudstjenester, 90/73 jf. 91/20.  
 varetektsinnsattes telefonutgifter, 93/100, 94/155 jf. 95/32.

**Festetomt på statsgrunn,**  
 i Finnmark, jordsalgsmyndighetenes saksbehandling, 85/145.

**Fiske og fiskeoppdrett,**  
 deltaksregulering,  
 forholdet til tilskottsordninger mot overkapasitet, 84/107.  
 forhåndstilsagn om kvote, 97/238 jf. 98/36 og 99/36.

garantilott,  
 avbrytelse av søknadsfrist, 88/145.  
 begrenset driftsperiode, generelle saksbehandlingsspørsmål, 85/132.  
 søknadsfrist, bortkommet søknad, 92/145.  
 konsesjon for oppdrett, saksbehandling 84/104, 87/142 jf. 88/21, 90/125 jf. 90/21, 90/128, 91/144.

kontraheringstilskudd, 98/97.  
 opptak i fiskermanntall, forskjellsbehandling, 89/121.  
 Råfisklagets forretningsregler, pålegg til fiskeoppkjøper om betaling av tilleggspris, 87/142 jf. 88/21.  
 vilkår for fiskerett i Tanaelva, 94/258.

**Folkeregistrering,**  
 av samboere når den ene er pendler, 99/224.  
 av stortingsrepresentanter, 98/202.  
 av studenter i utlandet, 89/93.

endring av fødselsdato, 95/16 jf. 96/27.  
 folke- og bolig telling, opplysningsplikt, 91/77.  
 innsynsrett for forsker, 84/64.  
 registrering av reindriftssamer, 85/75.  
 selvstendig bolig, 99/221.  
 skrivemåte på personnavn, 97/203.  
 sperring av adresse, 94/142, 98/207.  
 utlevering til undersøkende journalistisk virksomhet, 98/128 jf. 99/40.

**Folketannrøkta, se Tannhelsetjeneste.**

**Folketrygden, se Trygdeordninger.**

**Forbrukerombudet,**  
 kompetanse til å innhente opplysninger, markedslovens avgrensning mot prisloven, 79/87.  
 offentliggjøring av notat før fremleggelse for Markedsrådet, 79/90.

**Forbrukerrådet,**  
 uheldig produktomtale i Forbrukerrapporten, 81/143.  
 uttalelse i oppsigelsessak, 84/114.

**Foreldelse,**  
 tilbakebetaling av vann- og kloakkavgift, 98/270.

**Forenklet forelegg,**  
 «bøteleggelse på stedet» etter vegtrafikklovens § 31b, 79/111.  
 registrering og senere bruk av opplysninger om –, 97/167 jf. 98/35.  
 rutiner ved automatisk trafikk kontroll, 96/184.

**Forholdsmessighetsprinsippet**  
 inndragning av skjenkebevilling, 97/273.

**Forhåndsuttalelse,**  
 om dispensasjon fra hyttebyggingsforbud, 82/94 jf. 83/19, 83/118.  
 til pressen i byggesak, 88/153.

**Forhåndsvarsel,**  
 før beslutning om klageprosedyren, 84/115.  
 før gjennomføring av tvangsvedtak, 95/66.  
 før inndragning av skjenkebevilling, 94/242.  
 før revisjon av gatenavn, 86/155.  
 innkalling til fellesmøte, sammenslåing av viltområde, 86/129.  
 omfanget av – i reinbeitesak, 79/98.  
 til bortfester i byggesak, 88/159.  
 til jordsøkende nabo ved salg av landbrukseiendom, 83/113 jf. 85/21.  
 til leieboere ved dispensasjon for etablering av eierleiligheter, 81/116.  
 til nabo og gjenboer ved dispensasjon fra strandplanloven, 81/86.  
 unnlatt overfor elev ved nedsettelse av ordenskarakter, 95/143.  
 unnlatt overfor grunneierlag ved utferdigelse av fiskeforskrifter, 79/97.  
 unnlatt overfor interesserte ved fjerning av lakse-trapp, 83/97.  
 unnlatt overfor lærling ved forlengelse av læretiden, 82/112.  
 varsel om dokumentasjonskrav for vitnemål ved opptak til høyskole, 99/190.



varsel til part om nye opplysninger, 82/110, 87/172.  
 ved anmeldelse for overtredelse av ligningsloven, 89/77.  
 ved refusjon i krav på tilbakebetaling av skatt, 96/163.  
 vedtak fattet før utløp av tidsfrist, 97/216.

#### **Forkjøpsrett**, se også **Tilleggsjordsaker**,

*statens* – etter konsesjonsloven,  
 beregningen av tre måneders-fristen, 86/135, 89/138.  
 betydningen av plansituasjonen i området, 89/135.  
 betydningen av uriktig faktura, 99/295.  
 fristoversittelse, 80/57, 80/59, 81/74, 82/73 jf. 83/17, 87/153.  
 konkurransesituasjon mellom naboer, bosetningshensyn, privat forkjøpsklausul, 85/143.  
 landbruksmyndighetenes kompetanse ved salg av bolig på eiendom ervervet i rasjonaliseringsøyemed, 79/53.  
 personlige hensyn til konsesjonssøker, 78/85, 97/279.  
 rasjonalisering for kjøper eller jordsøkende nabo, 81/73, 82/70, 97/279.  
 sameie mellom konsesjonssøkere, 87/150.  
 til fordel for forpakter, 88/148.  
 underretning til jordsøkere om forkjøpsfrist, 82/73 jf. 83/17 og 85/21.  
 ved overdragelse til forpakter, fastsettelse av pris ved skjønn, 79/49 jf. 81/16.

#### *kommunens*

til leiegårder, formannskapets kompetanse, - 87/115 jf. 88/21 og 90/21, 90/115.  
 ubebygde tomt, 93/242.

#### **Formannskap**,

reaksjon mot spredning av opplysninger fra formannskapsmøte, 78/112.  
 vilkår for bruk av hasteparagrafen, 90/115.

#### **Forskjellsbehandling**,

båtplassavgift høyere for utenbygdsboende, 79/76.  
 dispensasjonspraksis i sak etter kringkastingsloven, 83/90 jf. 84/17.  
 endring av dispensasjonspraksis ved prisstopp, 82/103.  
 forskrift om vannavgift, 97/270.  
 i avkjørselssak, 80/85, 83/143.  
 i byggesak, fasadeendring, 83/128.  
 i fradelingssak etter jordloven, 79/42, 92/154.  
 i konsesjonssak, 92/151.  
 i sak om dokumentinnsyn, 89/71.  
 i strandplansak, 83/148, 83/152.  
 skattlegging av utdanningsstipend, 83/62.  
 ved fastsettelse av kloakkavgift, 80/88.  
 ved flyttestipend, 81/134.  
 ved inndragning av førerkort, 79/114.  
 ved inngåelse av leieavtale, 85/66.  
 ved kontraktssoning i fengsel, 96/178.  
 ved ligningsverdi for nyoppført bolighus, 79/80.

ved lønnsforhøyelse, 86/127, 94/103 jf. 95/31.  
 ved oppføring i fiskermanntall, 89/121.  
 ved skattenedsettelse, 81/127.  
 ved tildeling av kommunal støtte til kommunestyregrupper, 96/43.  
 ved tildeling av mesterbrev, 89/117.  
 ved tildeling av stipend til videreutdanning, 95/125.  
 ved ølsalgsbevilling, 84/99.

#### **Forskrift**,

dispensasjon fra -, forvaltningslovens § 40, 81/142, 91/127.  
 etablering/utvidelse av fredningssone burde vært behandlet som enkeltvedtak, 78/101, 91/163.  
 forholdet til hjemmelsgrunnlaget, 78/125, 94/201 jf. 95/33.  
 forhåndsvarsel ved utferdigelse av -, 79/97, 88/85, 93/184.  
 fremgangsmåten ved utferdigelse av -, 92/120, 98/93.  
 ikrafttreden, kunnngjøring, 81/125, 89/160, 89/162, 98/97.  
 kunnngjøring ved oppslag, 84/68.  
 mangler ved -, ombudsmannslovens § 11, se foran under avsnitt II: Opplysninger om sakene og saksbehandlingen.  
 opphevelse av ordning med fri skoleskys, saksbehandlingen, 92/40.  
 tilskuddsordningene i landbruket, 86/120 jf. 87/23.

#### **Forurensning**, se også **Utslippstillatelse**,

fjerning av bilvrak, 94/281.  
 gebyr ved oversittelse av frist for retting, 90/140.  
 innløsning av boligeiendom, 88/172.  
 pålegg om frakopling av septiktank, 87/68.  
 pålegg om oppføring av støyskjerm, 89/177, 95/246.

tilbakeslag av kloakk i kjeller, 89/181.

#### **Forvaltningens avtaler**, se **Avtaler**.

#### **Forvaltningsskikk**, se **God forvaltningsskikk**.

#### **Fosterhjem**,

godtgjøring til fosterforeldre, 85/72, 91/73.

#### **Fremmedsaker**, se **Utlendingssaker**.

#### **Friluftsliv**,

atkomstavgift til Nordkapp-plataet, 92/157.

#### **Fri rettshjelp**,

##### *Fri sakførsel*,

betydningen av EMK, 99/48.  
 dekning av saksomkostningsansvaret etter søknad fra motparten, 98/237.  
 erstatningssak mot det offentlige, 92/108, 96/30.  
 i avskjedssak, 91/106.  
 i sak om konkursskarantene, 93/188.  
 i sikringssak (ankesak), 96/33, 97/49.  
 i skiftesak, 89/88.  
 Idrettens voldgiftsrett, 98/43 jf. 99/36.  
 «reell interesse» i rettshjelplovens § 8 tredje ledd, 93/187 jf. 94/33.

rimelighetsvurderingen etter rettshjelploven § 17 annet ledd, 99/246.

skjønnsmessig fastsetting av advokatsalær, klageinstansens

overprøving, 87/75 jf. 88/20 og 90/20.

ved gjenopptakelse av farskapssak, 92/107.

ved statens anke over skjønn, 80/120.

#### *Fritt rettsråd,*

i benådningssak, 89/90, 91/104.

i fremmedsak, 90/78, 90/93.

i sak om utvisning fra riket, 82/119.

omgjøring av advokats innvilgelse, 83/55.

nødvendighetskriteriet i rettshjelplovens § 15, 90/78.

rimelighetskriteriet i rettshjelplovens § 13, 82/119.

sen saksbehandling, 83/56.

#### **Frister,**

fristforlengelse ikke reell, 78/60.

fristoversittelse

– i forkjøpssak etter konsesjonsloven, 80/57, 80/59, 81/74, 82/73 jf. 83/17 og 85/21.

– ved krav om refusjon for feriegodtgjøring, 89/129.

– ved søknad om fødselsstipend fra Lånekassen, 99/192.

– ved søknad om produksjonstillegg i jordbruket, 83/107.

– ved søknad om skoleskyssgodtgjørelse, 89/33.

meldingsfrist om endring til skade ved klage over karakter, 78/50 jf. 79/10.

søknadsfrist oversittet i bostøttesak, 78/57.

vilkår for fristavbrytelse, 88/145, 89/31.

#### **Funksjonshemmede**

ansvar for bo- og tjenestetilbudet til funksjonshemmede barn når foreldrene flytter til en annen kommune, 99/197.

behandlingsreise til utlandet, 97/199.

tilgang til bibliotek, 95/217.

#### **Fysioterapeuter,**

forhåndsgodkjent turnusplass som vilkår for autorisasjon, 87/130 jf. 90/21.

#### **Fører kort, se Motorvogn.**

#### **Gateadresse,**

revisjon av gatenavn, sletting av korte stikkveger, 86/155.

søknad om endring av –, 86/151 jf. 87/24.

#### **God forvaltningsskikk, (Nytt stikkord fra 1994).**

anonyme kilder, 95/59.

automatisert saksbehandling i Statens lånekasse for utdanning, 95/51 jf. 96/27.

bruk av standardbrev, 98/114 jf. 99/39.

dokumentinnsyn/partsoffentlighet

granskning, 94/44.

kopi av saksdokumenter sendes parten, 94/81, 95/170.

foreløpig svar

forvaltningssaker i politiet, 96/53.

ligningsbehandling, 94/186, 94/191, 98/107 jf. 99/38, 99/267.

Statens lånekasse, 97/83.

utlendingssak, 94/166.

forklaringsplikt, 96/204.

fortløpende journalføring, 95/84.

forvaltningens handleplikt

der to offentlige organer har gjort feil i samme sak, 99/77.

gjentatte feil, 94/188, 94/189.

i forhold til uorganisert arbeidstaker ved lønnsforhandlinger, 94/103 jf. 95/31.

i sak om kilometeravgift, 96/216 jf. 97/34.

journalføring, 95/77.

habilitet ved utveksling av tjenestemenn innen fengselsetaten, 98/75.

lønnsforhandlinger

forholdet til uorganiserte, 95/119.

nedtegnning av faktiske opplysninger, 96/204.

offentlig forretningsdrift, 98/284.

offentliggjøring før underretning til part, 94/35.

oppfordring om å trekke klage og søke på nytt, 98/208.

opplysning om faktisk klagerett, 96/63 jf. 98/31.

opplysning om kilde i delingssak (kildevern), 97/106.

retten til å uttale seg

bidragssak, 94/146, 95/163 jf. 96/28.

granskning, 94/35, 94/44.

skolekretsregulering, 94/115.

sletting av ordensstraff, 95/122.

tolkningsuttalelse (lotteriloven § 16), 99/78.

rimeligheten i resultatet

bruk av matrekvisisjon, 95/158.

spørsmålet om å opprettholde rentekrav, 94/223.

saksbehandlingstid

ligningsbehandling, 94/186, 98/107 jf. 99/38.

politiet, 94/54.

trygdesaker, innhenting av nye oppdaterte opplysninger, 96/35 jf. 97/30 og 98/31.

utvisning av straffedømte utlendinger, 95/183.

skriftlig saksbehandling

bekreftelse av muntlig avgjørelse, 96/180.

innstilling til skatteutvalget, 96/212 jf. 98/32.

tilsettingssaker

begrunnelse for gjentatt utlysning, 94/92.

personlige relasjoner mellom intervjuer og søker, 94/59 jf. 95/30.

nedtegnning av opplysninger, 94/100, 95/61 jf. 97/30.

protokollasjon i tilsetningsrådet, 94/100.

utredningsplikt mht. HIV-positiv søker, 95/61 jf. 97/30.

uheldig praksis ved overføring av bidrag til Island, 97/196.

veiledning/informasjon

bidragssak, 94/152.

ligningsbehandling, 94/191.  
saksbehandlers navn nektet oppgitt, 94/190 jf. 95/33.  
skjerpet veiledningsplikt ved uoversiktlig/komplisert regelverk, 94/249.

### **Gransking,**

fra prismyndighetene, omfang og saksbehandling, 89/73.  
kommunalt oppnevnt granskingsutvalg, mandat og saksbehandling, 92/139.  
internt granskingsutvalg oppnevnt av Forsvaret, saksbehandling, 94/35.  
statens granskingsutvalg for Oslo kommune, saksbehandling, 94/44.

### **Grunnkjøpsobligasjoner, se Ekspropriasjon.**

### **Habilitet,**

for arkitekt med oppdrag å utarbeide forslag til soneplan, 79/95.  
for avdelingsdirektør i Justisdepartementet med permisjon fra stilling som fengselsdirektør, 98/75.  
for distriktstannlege i tilsetningssak hvor ektefellen ble tilsatt, 78/22.  
for fylkesmann som klageinstans når miljøvernvedelingen har vært involvert i saken, 98/71.  
for herredsağronom i delingssak, 84/132.  
for herredsağronom i forkjøpsak for bruk han var interessert i, 80/59.  
for ingeniørfirma som utreder i utslippssak, 84/115.  
for Justisdepartementet ved behandling av søknad om fri sakførrelse, 89/61.  
for kommune ved salg av landbrukseiendom, 98/293 jf. 99/44.  
for kommuneadvokat og kommunekontorsjef i erstatningssak, 79/68.  
for kommunestyrerepresentanter med næringsinteresser i området for endret reguleringsplan, 98/63.  
ved uttalelse i vegsak, 78/103.  
for medlemmer av rådgivende ekspertorgan, 85/88.  
for medlemmer i klagenemnd, 86/41 jf. 89/16, 91/137, 98/67.  
for medlemmer i kommunalt utvalg, 95/70.  
for personalleder i tilsetningssak, 94/59 jf. 95/30.  
for skolestyremedlem i tilsetningssak, 82/17, 86/73.  
for statens prosessfullmektiger, 91/103.  
for tjenestemenn i tilsetningssak, 93/43, 97/143.  
for trykdesjef som hadde uttalt seg i avisartikkel om trykdesøker, 78/103.  
fremgangsmåten ved avgjørelse av –, 86/73, 95/70.  
oppnevning av stedfortreder, 79/98.  
ved lovbestemt interesserepresentasjon, 87/69.  
ved uttalelse fra fylkesutvalg, 99/61.  
ved vervkombinasjoner, 91/102 jf. 92/20.

### **Havnevesen, se Sjøfart.**

### **Helsepersonell, se også Leger,**

offentlig godkjenning av hjelpepleiere, 91/143 jf. 92/21.

### **Hjemmehjelp,**

klagerett, klageinstansens kompetanse, 86/79 jf. 87/21.

### **Honoraravgift, se Avgifter.**

### **Hundeavgift, se Avgifter.**

### **Husbanken, se også Bostøtte, Erstatning, etableringslån,**

mangelfull kommunal informasjon, 88/124 jf. 89/18.

redusert inntekt på søknadstidspunktet, 82/21.  
spørsmål om enkeltvedtak og klagerett, 89/58.  
vedtak bygget på bristende forutsetninger, 82/118 jf. 83/20.

*husbanklån*, behov for formalisering av prioriteringsregler, 88/124 jf. 89/18.

*tilskudd til småhusbygging om vinteren*, søknadsfrist oversittet, mangelfull kunngjøring og veiledning, 79/35 jf. 80/15.

*utbedringstilskudd*, tildelingskriterier, 86/51.

### **Husdyr,**

avliving av hund etter kamphundloven, 99/106.  
isolering av sauebesetning pga. fare for mædismitte, 80/123.

konsesjon, maksimaltall for svineproduksjon, 90/146 jf. 91/21.

maksimaltall for verpehøns, 91/147.

import, bison, 94/252.

tvangsslakting av bufe, 95/66.

### **Husleieforhold, se Bolig.**

### **Informasjon, se også Veiledning,**

feilinformasjon i tollsak, 86/103 jf. 87/23 og 88/19, 97/261.

feilinformasjon om praksiskrav ved opptak til høgskole, 89/41.

mangelfull informasjon som grunnlag for erstatning, 98/224.

om billettordningen på A/S Oslo Sporveier, 90/116.

om dokumentasjonskrav for vitnemål ved opptak til høgskole, 99/190.

om endring av betalingsregler for kommunale barnehager, 94/110.

om høyeste bud ved salg av fast eiendom, 93/219.  
om «rimelige skjønnetshensyn» etter bygningslovens § 74 nr. 2, 81/106.

om sammenhengen mellom ulike tilskuddsordninger i landbruket, 87/132 jf. 88/21.

om søknadsfrist for fødselsstipend, 99/192.

om søknadsfrist for tilskudd til småhusbygging om vinteren, 79/35.

om søknadsordningen for bostøtte, 79/37.

saksomkostninger ved klage over parkeringsgebyr, 92/116.

ved omlegging av eksamensform, 85/40.

### **Jakt, se Viltsaker.**

### **Jordlovsaker, se også Tilleggsjordsaker,**

*deling (lovens § 55),*

av boligeiendom på 1,5 dekar, 81/57.  
 av eiendom på 3 dekar, 80/53.  
 bebygd boligtomt, 82/25.  
 bebygd boligtomt tilhørende tidligere bruker, 80/48.  
 bebygd hyttetomt i utmark, 79/47, 82/24 (nr. 8), 84/131.  
 bebygd hyttetomt på skogseiendom, behov for skogshusvære, 83/111.  
 boligtomt med isolert og fjern beliggenhet fra hovedbruket, 79/45 jf. 81/15.  
 bruk av jordlovens formålsbestemmelser, 79/45 jf. 81/15, 79/47, 80/45, 80/53.  
 etablering av sameie, 82/63.  
 forholdet til bygningsmyndighetene, oversiktsplaner, 81/65, 81/67, 83/107 jf. 84/18.  
 forskjellsbehandling, 92/154.  
 grunneiers partsstilling, 91/153.  
 hypotetisk begrunnelse for avslag, forskjellsbehandling, 79/42 jf. 80/16.  
 hyttetomter i beiteområde, 83/107 jf. 84/18.  
 innløsning av festetomt, 82/26.  
 i to bruksnummer uten endring i eier- eller driftsforhold, 80/43.  
 kontroll med tomtestørrelse og -behov, 81/64, 82/24 (nr. 7 og 8).  
 krav om bakgrunnsareal pr. hytte, 83/107 jf. 84/18.  
 krav om reguleringsplan, disposisjonsplan, 83/107 jf. 84/18.  
 krav om reguleringsplan for tilstøtende område, 80/53.  
 lovens delingsbegrep, 82/63.  
 lovens uttrykk «driftsøkonomisk forsvarleg», 83/107 jf. 84/18, 88/146, 93/242.  
 miljøhensyn som avslagsgrunn, 81/67, 81/70, 82/25, 82/67, 83/107 jf. 84/18, 83/111, 84/131, 85/137, 93/242.  
 muligheten for landbruksdrift på tomten, 79/44, 80/53.  
 naboers rettsstilling, 89/81.  
 ombytte av våningshus, 80/50 jf. 81/16, 82/65, 85/139.  
 passivitet fra myndighetene, 79/40, 85/139, 96/258.  
 som ledd i konsesjonsbehandling, 82/70, 82/72.  
 statens umatrikulerte grunn i Finnmark, 81/61.  
 stiftelse av vegrett, hogstrett m.v., 81/58.  
 tidsbegrenset delingssamtykke, 81/63.  
 to eiendommer med egne matrikelnummer, 96/258.  
 tomt for det ene av to våningshus på gårdsbruk, 82/67, 85/139.  
 varigheten av delingssamtykke, 83/112.  
 vilkår om bortfeste i stedet for salg, 78/65 jf. 80/15.  
 vilkår om byggetillatelse, 81/65.  
 vilkår om overdragelse av del av eiendommen, 80/42.

*jordlovens anvendelse* i område regulert til fritidsbebyggelse, 80/41.

*omdisponering (lovens § 54),*

av del av bebygd eiendom på 2,7 dekar, miljøhensyn, 81/52.  
 av del av boligeiendom på 1,5 dekar, 81/57.  
 av eiendom på 3 dekar, 80/53.  
 av setertomt for hytteformål, uriktig lovanvendelse, 87/147 jf. 88/22.

**Kirkelige forhold,**

alkoholfri nattverdvin, 86/48.  
 fritak for boplikt for prester, 97/62.  
 ordinasjonsnektelse, 92/39.  
 plassering og flytting av askeurne, 83/38.  
 prestegjeld, organisering av prestetjenesten, 92/37.  
 rett til å opptre som prest, 92/40.  
 utlån av kirkehus til suspendert prest, 89/43.

**Kjørelærer,**

tilbakekall av godkjenning, 85/125, 87/126 jf. 88/21.

**Klagebehandling,**

arbeidsgruppe som saksforbereder, partsrepresentasjon, 84/115.  
 avvising av klage i sosialsak, 95/74.  
 begrenset prøving av skjønnsmessig vedtak, 87/75 jf. 88/20, 87/142 jf. 88/21.  
 endring til skade i klagesak, meldingsfrist, 78/50 jf. 79/10.  
 etter at klagerett var gått tapt, 78/85, 85/145.  
 fullbyrdelse av fengselsstraff før endelig avgjørelse av benådningssøknad, 85/84.  
 fylkesmannens kompetanse til å overprøve planutvalgets vedtak om å gi oppreisning for oversittelse av klagefrist, 98/316.  
 før klagefristens utløp, 79/98.  
 førsteinstansens omgjøringsadgang i klagesak, 89/138.  
 i underinstanser, 78/36, 96/58, 98/160.  
 klage etter begjæring om omgjøring, 82/44.  
 klageinstans for avvinningsvedtak i avkjørselssaker, 83/146 jf. 84/19.  
 klageinstans i naturskadesaker, 84/130.  
 klageinstans ved innsynsbejæring i skolesak, 99/92.  
 klageinstansens forhold til praksis og retningslinjer, 83/143.  
 klageinstansens overprøving av reguleringsvedtak, 90/182.  
 klageinstansens overprøving i byggesak, 89/151, 99/310.  
 mangelfull overprøving, 99/92, 99/112.  
 mangelfull styring av saksbehandlingen, 85/145.  
 manglende to-instans behandling ved klage, 94/52, 96/172 jf. 97/34, 98/307.  
 praksis ved behandling av klager mot eiendomsmeidler, 94/241.  
 realitetsuttalelse fra klageinstans utenfor klagebehandling, 82/62.

realitetsvurdering unnlatt i sak om hjemmehjelp, 86/79 jf. 87/21.  
 ugyldig underinstansvedtak, 84/137.  
 underretning om vedtak, 84/65 jf. 85/22, 86/17 og 87/17, 97/83, 98/75.  
 unnlatt behandling av klage, 78/67 jf. 79/10, 90/49.  
 unnlatt vurdering av oppreising for oversittet klagefrist, 96/138.  
 uten at det forelå formell klage, 99/323.  
 uten holdbart grunnlag i tilsettingssak, 84/25.  
 uten varsel til part, 88/128, 89/79.  
 utforming av konklusjon i klagesaker:  
 omgjøring, opphevelse, avvísning, 85/90.  
 utilstrekkelig grunnlag i karaktersak, 84/34 jf. 85/22.  
 utsatt iverksetting, jf. forvaltningslovens § 42, 85/154, 86/143, 88/60, 89/51, 90/173, 96/180.  
 utøvelse av organisasjoners klagerett, 95/73.  
 vedtak truffet etter intern delegasjon, instansordningen, 84/132.

#### **Klagerett (klageadgang),**

*til ombudsmannen,*

begunstigende vedtak, 86/79.  
 for jordsøkende nabo i konsesjonssak, 81/72.  
 for rådmann over departementsuttalelse om hans habilitet i vegsak, 78/131.

*til overordnet forvaltningsorgan,*

begunstigende vedtak, 86/79.  
 for bortfester i byggesak, 88/159.  
 for grunneiere i konsesjonssak om utbygging av elv, 87/74.  
 for grunneier i delingssak, privatrettslig forpliktet til å fradele, 91/153.  
 for jordsøkende nabo i forkjøps- og konsesjonssak, 80/57, 81/72, 98/290.  
 for kjøper av leilighet i pristaktsak, 81/121.  
 for nabo i delingssak etter jordloven, 89/81.  
 for nabo i konsesjonssak med virkning for hans seterdrift, 81/76.  
 for nabo og gjenboer ved dispensasjon for hyttebygging, 81/86.  
 for odelsberettiget i delingssak, 82/113, 84/135, 87/149.  
 for odelsberettiget i sak om bo- og driveplikt, 97/80.  
 for selger ved avslag på konsesjonssøknad, rettslig klageinteresse, 78/108.  
 for tidligere eier i sak om boplikt for odelsrerver, 82/114.  
 klageinstansens omgjøring av eget vedtak, 87/177 jf. 88/22.  
 over unnlatt inngripen overfor bedriftsservery, 97/77.  
 over unnlatt inngripen overfor forretningsnektelse, 97/74.  
 ved omgjøring av klagevedtak, 98/72.  
*ved avgjørelser i*  
 naturskadesaker, 84/130, 86/81 jf. 87/22.

NAVF, 79/104.

sak om hjemmehjelp, 86/79 jf. 87/21.

#### **Kloakkavgift, se Vann- og kloakkavgift.**

#### **Kommunale bedrifter,**

A/S Oslo Sporveier, forholdet til forvaltningsloven, 86/84.

#### **Kommunale lån og stønader, se også Husbanken,**

endring av vilkår for egenkapitallån, 88/124.  
 klausul om rentefritak, 92/134, 94/233 jf. 95/33, 95/212 jf. 96/29.

#### **Kommunestyre,**

feil ved varamanninnkalling, omgjøring, 85/115.  
 fylkesmannens legalitetskontroll, 86/27.  
 kommunestyrerepresentanters habilitet ved uttalelse i vegsak, 78/103.  
 mindretallsanke i reguleringssak, 88/169.  
 stemmetallskrav ved uttalelse om valg av skole-tomt, 78/113.  
 tildeling av støtte til kommunestyregrupper, 96/43.  
 tolking av vedtak i – om salg av kommunal eiendom, 81/155.

#### **Kommunestyrevalg, se Valg.**

#### **Konsesjon, se også Bo- og driveplikt, Forkjøpsrett, Tilleggsjordsaker,**

avslått etter aksept fra søker på forelagte vilkår, 81/77.  
 avslått fordi det ikke kunne påregnes byggetillatelse, 82/68.  
 avslått fordi kjøper av tomteområde ikke drev utbygging som næring, 86/134.  
 avslått fordi kjøper var utenlandsk statsborger, 88/152.  
 avslått for å opprettholde eiendommen som selvstendig enhet, 90/153.  
 avslått på utilstrekkelig rettslig grunnlag, arealets størrelse for fritidsformål, 78/83, 93/234.  
 avslått ut fra urealiserbare rasjonaliseringsformål, 90/157.  
 eiendomsoverføring i to etapper for å oppnå konsesjonsfrihet, 83/115.  
 jordsøkende nabos rettsstilling, 81/72 jf. 93/231.  
 klagerett for nabo på grunn av virkninger for hans seterdrift, 81/76.  
 klagerett for selger ved avslag på konsesjonssøknad, 78/108.  
 konsesjonsplikt, ikke-håndhevelse av visse konsesjonsregler i  
 landsdelen, uttalelser fra tjenestemann, 78/81.  
 konsesjonsplikt ved gjenerverv, 89/140.  
 konsesjonssøknad som innebærer deling av driftsenhet, saksbehandlingen, 82/70, 82/72.  
 kontroll av konsesjonspliktig virksomhet, 91/151.  
 kontroll med størrelse på fritidseiendommer, 81/79, 93/234.  
 ombudsmannens kompetanse når saken er brakt inn for jordskifteretten, 91/170.  
 personkretsen som kan erverve konsesjonsfritt i odelsfrigjøringssak, 96/256.

rettslig klageinteresse for jordsøkende nabo, 93/231, 98/290.  
 sameie i landbrukseiendom, 83/116, 87/150, 88/152.  
 utvidet konsesjonsplikt for helårsboliger, bolig under oppføring på tidligere ubebygget eiendom, 94/266.  
 hyttepress, 86/138 jf. 89/16 og 90/20, 91/148, 92/151.  
 hyttetomt, 93/229 jf. 95/30.  
 vilkår,  
 om begrenset yrkesaktivitet utenom bruket, 80/61.  
 om grunnavståing, 80/57, 89/140, 96/251 jf. 97/37.  
 om videresalg av eiendommen innen en bestemt frist (tidsbegrenset konsesjon), 83/116.  
 spørsmål om bortfall som følge av passivitet, 89/143.

#### **Kringkasting,**

delt opphavsrett til felles fjernsynsproduksjon, 89/44.  
 dispensasjon fra loven, signaler fra OTS-satelliten, 83/90 jf. 84/17.  
 forbud mot annonsefilmer i fjernsyn fra organisasjonene i arbeidslivet, 95/34 jf. 96/27, 97/29 og 98/31.  
 forringet TV-mottaking forårsaket av privat bedrift, 87/98.  
 NRK's forvaltningsrettslige stilling, klageadgang, 92/98.

#### **Kunngjøring,**

av lokal forskrift, i avis, 81/125.  
 av tilskuddsordningene i landbruket, 86/120 jf. 87/23.  
 om ulovlig eiendomsmegling, Kredittilsynet, 91/98.  
 unnlatt kunngjøring av midlertidig plankrav, 89/160, 89/162.  
 ved oppslag, 84/68.  
 Vinmonopolets annonsering i dagspressen, 86/125.

#### **Landbruket, se Tilskudd til landbruket.**

#### **Legemidler,**

klassifikasjon  
 adgang til å vurdere unntak, 98/59.

#### **Leger,**

avtale med kommunen,  
 plikt til kunngjøring, 85/66.  
 saksbehandlingsregler, 98/58.  
 spørsmål om tildeling av driftstilskudd er enkeltvedtak, 97/64.  
 tildeling av driftstilskudd, 98/101.  
 kravet til skikkethet for leger over 75 år, 89/125.  
 tilbakekall av autorisasjon, 91/141.  
 turnustjeneste som vilkår for autorisasjon, 85/63.

#### **Ligning,**

*beskatning av samboere*, 83/61  
*distriktsskatteloven*, krav om søknad før investering foretas, 84/72 jf. 85/22.

#### *endring av*

for sent fremsatt klage, 95/199.

#### *fradrag i inntekt,*

besøksreiser til hjemmet 78/97, 88/94 jf. 89/18.  
 bruk av bil mellom hjem og arbeidssted, 90/102.

forskuddsbetalte renter, 88/91.

privatbil brukt i yrket, 85/105.

prosessutgifter, 93/203, 98/246 jf. 99/42.

regnskapsmessig avskrevet goodwill, 82/107, 83/65.

sjømannsfradrag, 94/201 jf. 95/33.

utgifter i forbindelse med doktordisputas, 84/73.

utgifter til brukerkurs i EDB, 91/115.

utgifter til hobbyvirksomhet, 88/96.

utgifter til juridisk bistand ved fastsettelse av barnebidrag, 79/83 jf. 80/16 og 81/16.

utgifter til utdanning ved lønn fra arbeidsgiver, 99/263.

utgifter til pass av barn delvis dekket ved stønad, 82/108.

utgifter til studiereise for språklærer, 79/82.

#### *inntektsbeskatning,*

av billighetserstatning, 80/91.

av ekspropriasjonserstatning for steinuttak, 80/92.

av erstatning ved opphør av arbeidsforhold, 85/103.

av utdanningsstipend, 83/62.

skjønnsmessig fastsettelse av inntekt ved honningsalg, 87/101.

*klassefradrag* m.v. for enslig forsørger ved delt omsorg, 88/99.

*ligningsdokumenter*, frigivelse i retts sak, 80/93.

#### *ligningsverdi*

for nyoppført bolighus, forskjellsbehandling, 79/80.

for tilbygg (næringsbygg), 99/261.

#### *skattebegrensning,*

liten skatteevne, 96/206.

#### *skattemessig bosted,*

for fellespendlende ektefeller, 97/256.

#### *skatteplikt til Norge,*

for utenlandsboende sjømann, 90/97 jf. 91/20.

midlertidig utenlandsopphold, 84/73, 87/100.

tidspunktet for -, 88/88, 89/18.

#### *sparing med skattefradrag,*

frist for kontraktsforlengelse, 84/69 jf. 85/22.

bindingstiden brutt ved feil fra bankens side, 89/91.

#### *særfradrag,*

for forsørgelse av foreldre i utlandet, 79/85.

for sykdomsutgifter, 83/64, 92/118, 99/265.

#### **Ligningsbehandling,**

adressering, skattyters krav om annen postadresse enn bopel, 79/87.

advarsel fra ligningsnemnd til skattyter for språkbruk, 82/38.

anmeldelse for lovovertrødelse, 89/77.

- avgjørelse om å frafalle norsk beskatning, 97/255.  
bankenes opplysningsplikt, 99/250.  
dokumentinnsyn,  
forholdet til ligningsforvaltningens taushetsplikt, 99/258.  
skattyters opplysningsplikt, 85/101 jf. 91/20.  
feil ved ligningen og saksbehandlingssystemer, 94/189.  
fylkesskattesjefs nektelse av å legge sak frem for fylkesskattestyret, 78/97.  
innsynsrett i ektefelles selvangivelse, 83/46, 85/100.  
ligningsadministrasjonens initiativkompetanse, 98/246 jf. 99/42.  
lojalitetsplikt overfor rettskraftig underrettsdom, 88/101.  
mangelfull informasjon til skattyter, 90/102.  
mangelfull veiledning, unødvendig skjemabruk, 78/107.  
plikt til å rette opp feil under ligningsbehandlingen, 93/205.  
rutiner for utsendelse av foreløpig svar, 99/267.  
saksomkostninger ved administrativ klagebehandling i skattesaker, 78/114, 86/98, 99/268.  
sen saksbehandling, 94/186.  
skjønnslingning  
vurdering av lønn, 98/245.  
spørsmål om fornyet behandling i overligningsnemnd, 90/106.  
spørsmål om å få opplyst saksbehandlers navn, 94/190 jf. 95/33.  
tap av klagerett, 91/113.  
ulike saksbehandlingsspørsmål, 94/191, 96/204.  
utskrivning av skattekort, 94/188.
- Loddtrekning,**  
som fordelingsprinsipp, kommunal småbåthavn, 85/118.
- Lotterier,**  
bedriftsidrettslag, 99/290.  
godkjenning av utbetalingsautomat, 99/292.
- Luftfart,** se også **Motorferdsel,**  
endring av innflygingsrutiner, saksbehandlingen, 89/169.  
«handlingvirksomhet» på flyplass, 86/122, 93/224.  
krav om driftstillatelse for flyfotografering, 98/277.  
medisinske krav for luftfartssertifikat, 85/62.  
midlertidig tilbakekalling av trafikkflygersertifikat, saksbehandlingen, 89/172.  
vandelskrav for privat flygersertifikat, 99/287.
- Lærere,**  
*administrasjonsgodtgjøring*, 79/26.  
*erstatning*, ugyldig arbeidsavtale, 84/32.  
*ferierettigheter*,  
godtgjøring for adjunkt i videregående skole, 81/33 jf. 82/15 og 83/15.  
i forbindelse med repetisjonsøvelse, 83/33 jf. 84/17.  
*inntektsfradrag* for utgifter til studiereise for språklærer, 79/82.  
*kompetanse*,  
dispensasjon fra utdanningskrav for faglærer, 80/26.  
forskrifter til lærerutdanningsloven, 79/31 jf. 81/15.  
rettsvilkår, forhold mellom lov og avtale, 83/32 jf. 84/16.  
vurdering av utenlandske universitetsstudier, 82/61 jf. 83/17.  
*midlertidig tilsetting*, 90/35.  
*oppsigelse*,  
av inspektør ved omorganisering, 93/59.  
*overføring*,  
av rektor ved nedleggelse av skole, 89/30.  
*tilrettevisning*,  
krav til opplysning av saken, 99/94.  
*tilsetting*,  
departementets godkjenningsrett ved stemmelikhet i skolestyre, 79/18.  
departementets tilsettingsmyndighet etter grunnskolelovens § 21 nr. 2 «på fritt grunnlag», 78/14, 89/19.  
forbigåelse av best kvalifisert søker, 94/84, 97/132 jf. 98/34, 99/167.  
fortrinnrett,  
for midlertidig tilsatt i grunnskolen, 85/33.  
for timelærer i videregående skole, 84/30.  
inhabilitet, 94/59 jf. 95/30.  
kriterier for utvelgelse til intervju, 98/156 jf. 99/41.  
partsoffentlighet i sak om -, 92/22.  
praksiskravet i lærerutdanningslovens § 9 nr. 1 ved rektortilsetting, 79/16.  
protokollasjon og nedtegninger av opplysninger om søkerne, 94/100.  
saken ikke tilstrekkelig opplyst, 91/22, 91/23.  
skoledirektørens adgang til å nekte godkjenning etter grunnskolelovens § 21 nr. 2, 80/26.  
tilsidesettelse av søker,  
til årsvikariat på grunn av innkalling til førstegangstjeneste, 84/20.  
til årsvikariat på grunn av påregnet svangerskapspermisjon, hensynet til elevene, 78/16.  
*tjenestefrihet*,  
forlengelse av – til å omfatte skoleferien, 79/24.  
til husbygging for lektor i videregående skole, 81/28.  
*trekk i lønn* under repetisjonsøvelse, 83/33 jf. 84/17.  
*vandelskrav ved tjenestegjøring i fengsel*, 93/178 jf. 96/27 og 99/34.  
*virkemiddelordningen for Nord-Norge*, 96/119.
- Lønn,**  
lønnstillegg til uorganiserte, 95/119.  
trekk for premie til fritidsforsikring, 96/111.

**Lønnsgarantidekning,**

for daglig leder, 92/149.  
nærstående til person med eierandeler, 93/193 jf. 95/30.  
overdragelse av krav, 96/250.

**Lånekassen, se Statens lånekasse for utdanning.****Menneskerettigheter,**

generelt, 90/22, 98/14.  
EMK, art. 6 (1) i sak om fri sakførsel, 99/48.  
forbud mot annonsefilmer i fjernsyn fra organisasjonene i arbeidslivet, 95/34 jf. 96/27, 97/29 og 98/31.  
retten til uhindret å stå utenfor organisasjoner/foreninger, 96/41 jf. 97/30, 97/51.  
Trykderettens saksbehandlingstid, 96/35 jf. 97/30 og 98/31.

**Merverdiavgift, se også Toll,**

ansvar for – på frikraft, 81/148.  
ettergivelse, 97/262 jf. 98/36.  
tilbakeføring av fradragsført inngående avgift, 94/210.  
tilknytningsavgift for kloakk, 98/271.  
tilleggsavgift, 99/280.

**Miljørett,**

krav til konsekvensutredninger i petroleumsvirksomheten etter folkeretten og Grunnloven, 99/50.

**Motorferdsel i utmark,**

eldre funksjonshemmet henvist til leiekjøring, 86/132.  
for næringsfiske, 91/168.  
i nasjonalpark, 89/175.  
i område med etablert leiekjøring, 80/119.  
med fly, funksjonshemmet, 78/129 jf. 79/10.  
på statsgrunn i Finnmark, 84/126.

**Motorvogner, se også Motorvognavgift og toll,**

feilparkering, erstatningskrav etter domstol, 92/137.  
fjerning uten varsel, 92/137, 94/281.  
førerkort,  
godkjenning av førerkort fra EØS-land, 98/48.  
inndragning, 79/112, 79/114, 80/125 jf. 81/16, 88/68.  
sperrfrist på grunn av gjentatt promillekjøring, 86/66 jf. 87/21.  
parkeringsgebyr,  
kommunes behandling av søknad om frafallelse, 84/57, 91/137 jf. 92/21.  
tillegg ved overtredelse av parkeringsbestemmelser, 91/121.  
parkeringstillatelse for eldre fører med bevegelsehemmet ektefelle, 87/60.

**Motorvognavgift,**

engangsavgift, ekstinksjon ved godtroerverv, 94/220 jf. 95/33.  
kilometeravgift, 86/107, 96/216 jf. 97/34.  
registreringsavgift,  
tilbakebetaling ved heving av bruktbil kjøp, 83/67 jf. 84/17.

tiltak mot uriktig innkreving, tilbakebetaling, 84/81.

utdeling fra uskiftet bo, 80/90.

årsavgift, tilleggsavgift ved for sen betaling, 86/106.

**Motregning,**

i omsorgslønn for sosialstøtte, 92/56.  
i skattetilgodehavende for renovasjonsavgift, 78/97.  
i skattetilgodehavende til dekning av sosialhjelpslån, 99/201.

**Muntlig konferanse,**

advarsel fra Helsetilsynet, 96/244.  
i toll- og avgiftssaker, 94/56.

**Målform,**

krav om skriftleg svar i målform nytta av den ein-skilde, 93/177 jf. 94/33.  
kravet til lærebøker og læremidler på begge målformer, 98/161.  
målbruken i politiet og påtalemakta, 94/62.  
retten til å kreve annet skriftlig opplæringsmål enn vedtatt for skolen, 78/41.

**Naturskade,**

erstatning, forsikring, klageadgang, 84/130, 86/81 jf. 87/22, 95/192, 95/196 jf. 96/28.

**Navn,**

bevilling til foreldres rettsbeskyttede slektsnavn, 80/117.  
krav om kjønnsidentifiserbart fornavn, 95/50.  
skrivemåte i Det sentrale folkeregister, 97/203.  
slektsnavnet Henrikson rettsbeskyttet, 83/49.  
slektsnavn Kinnes/Kines, 85/74.  
tilknytning til slektsnavn, 86/61.

**Norges eksportråd,**

ombudsmannens kompetanse, partsoffentlighet, offentlighetsloven, 83/155.

**Offentlighet i forvaltningen,**

generelt, 95/11, 96/68, 98/15.  
administrasjonens innstilling i utvalgssak, 97/117.  
arvingers innsyn i uskiftebegjæring med formuesoppgave, 98/138 jf. 99/40.  
banktjenester i kommune, 87/91, 96/94 jf. 97/31.  
bilag i kommunalt internregnskap, 91/95.  
brev fra Forsvarsdepartementet og Sjøforsvarets forsyningskommando til Riksrevisjonen, 94/72.  
brev fra Riksrevisjonen til Forsvarsdepartementet, 93/174.  
brev fra underordnet organ, 92/101, 99/125, 99/127.  
brev med tilknytning til budsjettbehandling, 79/92.  
brev mellom organer i et A/S og kommune som eier, 98/123 jf. 99/40.  
dokument utarbeidet av særlig rådgivere eller sakkyndige, 99/78.  
ettergivelse av skatt, 87/89.  
fangstmeldinger fra fiskefartøyer, 97/120.  
forskere adgang til folkeregisterets flyttemeldinger, 84/64.



- fotografier i politiets passregister, 92/99.  
 fotografier utenfor bestemt sak, sikkerhetsmessige hensyn, 82/109.  
 fratredelsesavtale for rådmann, 96/77.  
 granskingsrapport i tjenestesak, meroffentlighet, 80/97.  
 hensynet til rikets sikkerhet, «dråpe-beger»-metoden, 86/90.  
 hvordan dokument gjøres kjent, 84/61, 86/85, 86/90, 87/81, 88/73, 99/147.  
 høringsuttalelse, 95/86.  
 infamerende opplysninger i tjenestesak, 89/67.  
 innsyn i Produktregisteret, 99/119.  
 innsyn i salgs- og skjenkesteders omsetning av alkohol, 98/131.  
 intern oversikt over nordmenn i krigsområde, 90/81.  
 interne styredokumenter i tjenestesak, meroffentlighet, 78/36.  
 internt dokument sendt sideordnet organ, 95/81, 98/120.  
 internt dokument utarbeidet av underordnet organ, 84/63, 92/102, 97/97, 99/125.  
 internt dokument sitert i innstilling til fylkesutvalg, 89/70.  
 journalføring,  
 brev til politisk ledelse, 95/77.  
 brev til Statsministeren, 93/162.  
 fortløpende journalføring av dokumenter, 95/84.  
 innholdsrubrikken i offentlig journal, 94/64.  
 korrespondanse med statsråd, 88/71.  
 navn på person- og personlige forhold, 98/133.  
 offentlige journaler ved utenrikske fagstasjoner, 93/169.  
 praksis i sentraladministrasjonen, 93/164.  
 rutinemessig oversendelse til pressen, 99/147.  
 Statsministerens kontor, 98/137.  
 tidspunktet for fremleggelse av journal for offentlig innsyn, 94/64.  
 korrespondanse med utenlandske ambassader, 97/107 jf. 99/35.  
 lovens dokumentbegrep,  
 bokverk, 84/61.  
 foredragsmanuskripter, 99/139.  
 private brev, 95/77.  
 reglement, 87/81.  
 lovens virkeområde,  
 Den Norske Opera AS og Den Nationale Scene AS, 99/144.  
 energiverk, 95/254.  
 kommunal pensjonskasse, 96/71.  
 meroffentlighet,  
 for dokument av utenrikspolitisk art, 98/119, 98/120.  
 for dokument fra Fiskeridirektoratet til Fiskeridepartementet, 99/127.  
 for dokument med opplysninger om faglig uenighet, 97/97.  
 for dokument om anmeldelse av straffbare handlinger, 96/85.  
 for dokument utarbeidet av særlig rådgivere eller sakkyndige, 99/78  
 for internt dokument fra underordnet organ, 99/125.  
 for ni år gammelt møtereferat fra møte om programarbeidet for OL på Lillehammer, 98/117 jf. 99/40.  
 for notat i overvåkingspolitiets arkiv, 99/131.  
 for organinternt dokument, 98/115 jf. 99/39.  
 for regjeringsnotater, 99/141.  
 i sak om miljøinformasjon, 99/119.  
 sikkerhetsinstruks, 96/81.  
 møter i folkevalgte kommunale organ, 95/94, 95/96, 97/125, 98/142, 99/149, 99/152, 99/154.  
 notat vedrørende bomtrålkonsesjon, meroffentlighet, 97/97.  
 notat vedrørende Hurumprosjektet, 91/89.  
 opplysninger gjengitt i rettssaksdokument, 87/86.  
 pressemelding om politianmeldelse, 88/76, 90/85, 94/35.  
 rapport om personalforhold ved sykehus, 89/71.  
 rapport om samarbeid/ansvarsområder mellom politi og tollvesen, 98/132.  
 rapport om sikkerhetsvurdering av Romeriksporten, spørsmål om ulovfestet unntaksrett, 99/112.  
 referat fra nordisk helsedirektørmøte, 83/60.  
 refusjonskrav for klientopphold, 96/88.  
 saksbehandlingstiden for krav om dokumentinnsyn, 95/84, 96/85, 97/120, 99/127, 99/135.  
 sesjonsplakater, 86/90.  
 skjenkesaker, 98/142.  
 søkerliste i tilsettingssak, 95/92, 96/74.  
 tilbud om kjøp av konsesjonskraft, 98/121.  
 tilbud på leveranse til kommune, 89/62.  
 transportavtale, 96/91 jf. 97/31.  
 ugradert artikkelsamling, sikkerhetsmessige hensyn, 81/129.  
 unntak for visse lånesaker, 78/110.  
 utdeling av kommunal kulturpris, 87/82.  
 utkast til befordringsvedtekter for NSB, 95/89.  
 utkast til saksbehandlingsrutiner, 95/81.  
 utleiepris for jaktrett i statsallmenning, 80/99 jf. 83/15.  
 utsatt offentlighet, 78/109.  
 utskrift fra taleregistrator i fly, 94/76.  
 uttalelse etter lovbestemt plikt, 94/68.  
 vassdragsregulering, tidspunkt for innsyn, 88/73.  
 vedlegg til utvalgsinnstilling, 99/135.  
 vegvesenets brøytekontrakter, meroffentlighet, 82/38.  
**Ombudsmannen**, se også **Klagerett**,  
*informasjon om ombudsmannsordningen*, 83/153 jf. 84/19, 84/161.  
*kompetanse, forholdet til*,  
 domstolene,  
 forelegg etter bygningslovens § 114, 82/122.

- kommunalt oppnevnt granskingsutvalg, 91/170.  
konesjonssak brakt inn for jordskifteretten, 91/170.  
private organisasjoner, 98/321.  
private organisasjoner og institusjoner på helse- og sosialsektoren, 89/186.  
påtalemyndighetens avgjørelse om dokumentinnsyn i straffesaker, 81/159.  
saker behandlet av skjønnsrett, 86/157.  
stevning for overholdelse av søksmålsfrist, 81/159.  
tinglysingsavgjørelser, 85/165.  
Forbrukertvistutvalgets vedtak, 83/155.  
interkommunalt energiverk, 95/248.  
Kommunal Landspensjonskasse, 78/132.  
Kongen, 83/156, 85/164.  
Norges Eksportråd, 83/155.  
Riksrevisjonen, 90/202.  
Råfisklaget, 87/142 jf. 88/21.  
stevnevitne, 78/131.  
Stortinget, 84/161, 88/175, 95/9, 96/274.  
studentsamskipnader, 79/115, 80/127.  
virksomheter med forretningsmessig formål, 95/13.
- saksbehandlingen for ombudsmannen,*  
begjæring om bevisopptak, 95/248.  
forvaltningens opplysningsplikt, 97/13.  
forvaltningsorganer som mener seg fritatt fra å begrunne vedtak som påklages til ombudsmannen, 83/156, 86/116, 87/15, 89/22, 95/248.  
frafallelse av ombudsmannsklager for å oppnå avtale med kommunekasserer, 83/154.  
innhenting av uttalelse fra Statens legeråd, 90/200.  
klagere som ber om konfidensiell behandling, 83/156.  
mangelfull og misvisende orientering til ombudsmannen, 91/172, 94/100, 99/169.  
sak med flere private parter, 85/19, 86/158.  
sak uegnet for klagebehandling, faglig teknisk ekspertise, 88/175, 92/130.  
privatrettslig innslag og bevisspørsmål, 84/161, 86/158.  
sen besvarelse av brev fra ombudsmannen, 80/128, 83/79, 83/80, 85/166, 86/159, 87/15, 89/22, 89/82, 94/98, 96/119, 97/195, 99/78.  
taushetsplikt, 91/171.
- Omgjøring,**  
av advokats innvilgelse av fritt rettsråd, 83/55.  
av beslutning om utsatt iverksetting, 90/173.  
av byggetillatelse, 89/145, 93/263.  
av fordeling av tilleggsjord, 78/85.  
av forhåndstilsagn om oppholdstillatelse, 78/116.  
av godkjenning av boligbytte, 78/59.  
av individuelt vedtak om skattefritak, 84/75.  
av innvilget behandlingsreise til utlandet, 97/199.  
av kommunestyrevedtak, feil ved varamanninnkalling, 85/115.  
av påtaleunntatelse til gunst for siktede, 83/50.  
av reguleringsvedtak ved feil i avgjørelsesgrunnlaget, 95/238.  
av tariffstridig arbeidsavtale, 84/32.  
av tildeling av snøbrøytingsoppdrag, 93/216 jf. 94/34.  
av tilsetningsvedtak ved feil styresammensetning, 97/143.  
av tilsetningsvedtak ved inhabilitet, 82/17.  
av vedtak i byggesak, nabos rettsstilling, 80/103.  
av vedtak i viltlovsak, 86/83.  
av vedtak om drosjeløyve, uriktig faktisk grunnlag, 82/41, 87/125.  
av vedtak om fordeling av tilleggsjord, 98/292.  
av vedtak om permisjon, manglende kompetanse, 82/117.  
av vilkår for oppløsning av borettslag, 82/44.  
opphøvelse av adopsjonsforhold, 85/71.  
uttrykket «direkte tilgodeser» i forvaltningslovens § 35, 82/44.  
vedtak av Kongen i Statsråd, 99/95.
- Omsorgslønn,**  
ansett som lønn, uberettiget motregning, 92/56.  
etablerte ikke et tilsetningsforhold, 94/230.  
søknad om, 91/57.
- Oppholdstillatelse, se Fremmedsaker.**
- Oppsigelse, se Tjenestemenn.**
- Overformynderi,**  
samtykke til utbetaling av arveforskudd, 93/94 jf. 94/32.
- Parkeringsgebyr, se Motorvogner.**
- Partsoffentlighet,**  
arvingers dokumentinnsyn i vergemålssak, 97/102.  
betaling for dokumentkopier, 86/85, 87/85 jf. 89/17 og 90/20.  
foreldreansvarets betydning for partsstatus etter barnelova § 50, 99/69.  
granskingsrapport i tjenestesak, innsynsrett for anmelder, 80/97.  
i ligningssak, forholdet til ligningsforvaltningens taushetsplikt, 99/258.  
skattyters opplysningsplikt, 85/101 jf. 91/20.  
i sak om dommerutnevning, 91/91.  
i sak om forbud mot tilsetningsstoff, 99/66.  
i sak om hjemmeundervisning, 99/92.  
i sak om innsettelse i sikkerhetsavdeling i fengsel, 97/93 jf. 98/34.  
i sak om lønnsopprykk, 93/176.  
i sak om opptak til skole, 96/60.  
i sak om trålkonesjon, 97/97.  
i sak om vassdragsregulering, 88/73.  
i sak om vernepålegg etter arbeidsmiljøloven, 87/79.  
i tilsettingssak, navn på referansepersoner, 89/24.  
Norges Eksportråd, 83/155.  
Oslo Sporveier, 86/84.

uttalelser fra kollegaer, 92/22, 95/101.  
 uttalelser fra tillitsvalgte, 87/26.  
 innsynsrett i ektefelles selvangivelse, 83/46, 85/100.  
 interne dokumenter, 99/64.  
 kopiering og utlån av dokumenter, 86/85, 88/73, 94/81, 95/170.  
 meroffentlighet, 97/97, 99/64.  
 navn på  
   barnevernets kilde, 92/71, 97/104.  
   landbruksmyndighetenes kilde, 97/106.  
   jurymedlemmer ved prøveopplesning i NRK, 82/41.  
   underskriverne av klage mot lærer, 78/106.  
 opplysning om eget fødselstidspunkt, 85/74.  
 partsbegrepet i forvaltningsloven, 80/97.  
 politiets vakt- og sambandsjournaler, 81/130.  
 privat forslag i reguleringssak, 78/80.  
 psykolograpport i barnefordelingssak, 95/54.  
 sykejournal med fortrolige opplysninger fra tredjemann, 80/97.  
 utleiepris for jaktrett i statsallmenning, 80/99 jf. 83/15.  
 ved politianmeldelse, 88/76.  
 vegvesenets brøytekontrakter, meroffentlighet, 82/38.

**Pasienter**, se også **Partsoffentlighet**, **Refusjon**, **Sykehus**,  
 retting av sykejournal, 91/55, 97/187 jf. 98/35.

**Pensjonsordninger**,  
 førtidspensjonering av kommunal tjenestemann, 86/32.  
 Statens Pensjonskasse,  
   boliglån, 83/27, 91/37.  
   fracfall av foreldelsesinnsigelse, 81/48, 94/141.  
   mangelfull informasjon, 86/34.  
   medlemskap for engasjementsstilling finansiert under sekkebevilgning, 79/23.  
   medlemskap, spørsmål om innmeldingsdato, 83/31.  
   medregning av kommunal tjenestetid, 82/20 jf. 83/15 og 84/16.  
   tilbakebetaling av for meget utbetalt pensjon, 81/37.  
   underretning til pensjonsberettigede om pensjonsrettigheter, 82/18.  
   utbetaling av respensjon etter medlemmets død, 80/37 jf. 82/14.  
 tilleggs pensjon fra statskassen, informasjon, veiledning, 83/31.  
 konsekvenshensyn, 86/33.

**Pensjonsforsikring**,  
 dispensasjon fra gjenkjøpsforbud, 92/64.

**Politi og påtalemyndighet**,  
 assistanse ved tvangsbehandling av psykiatrisk pasient, 85/59.  
 beslaglagte penger brukt uten skriftlig samtykke, 84/55.  
 bistand til gjennomføring av bygningsrådsvedtak, 91/160.

bistand ved saknetmelding og kriminalsak i utlandet, 93/119 jf. 94/32.  
 dekning av utgifter til privat etterforskning, 97/207.  
 formløs inndragning av beslaglagte gjenstander, 84/55 jf. 85/22.  
 henleggelse av anmeldelse uten etterforskning, 95/172.  
 innsyn i dokumenter utarbeidet i forvaltningen i forbindelse med politietterforskning, 99/117.  
 krav om opplysning av kildes identitet, 92/103.  
 offentliggjøring av påtalevedtak, 91/101.  
 overordnet påtalemyndighets adgang til å omgjøre påtaleunntak til gunst for siktede, 83/50.  
 pågripelse og innsetting i ventecelle, 86/63, 97/38.  
 ransaking uten rettens samtykke, 80/126.  
 Riksadvokatens påtalemessige vurderinger, 88/175.  
 rutiner ved automatisk trafikk kontroll, 96/184.  
 «særlig politioppsyn» etter politilovens § 27, 80/106, 92/129.  
 underretning til bistandsadvokat, 87/56 jf. 89/17 og 91/20.  
 undersøkelser og etterforskning ved saknetmelding, 97/207.

#### **Postverket**,

nedleggelse av postkontor, 97/92.  
 plassering av postkasse, 95/219.  
 portotakster, refusjonskrav ved utskutt iverksettelse av nye -, 79/75.  
 urettmessig heving av postgiROUTbetalingsskort, erstatning, 85/99.

#### **Prisforskrifter**,

anmeldelse for brudd på -, offentliggjøring, 90/85.  
 endring av dispensasjonspraksis ved prisstopp, forskjellsbehandling, 82/103.  
 for innskottsleiligheter,  
   boligselskap fra før borettsloven, 82/22.  
   dispensasjon, 78/193.  
   klagerett for kjøper, 81/121.  
   overgangsordning ved forskriftsendring, 80/86, 81/123.  
   takst etter forskjellige regler ved bytte av leilighet, 81/124.  
   takstgrunnlag ved forhøyelse av festeavgift, 78/88.

#### **Produksjonstillegg**, se **Tilskudd til landbruket**.

#### **Psykisk helsevern, psykisk utviklingshemmede**,

bortvisning fra kommune, 84/97.  
 ferieavvikling i kontrollkommisjon, overholdelse av tidsfrister, 96/158 jf. 97/33.  
 generelt om tilsyn med kommunenes tjenesteutøvelse, 98/91 jf. 99/38.  
 hjelpetilbud i egen bolig, 96/159.  
 HVPU-reformen,  
   søknad om etablering i vertskommune, 91/62.  
   utskrivning fra institusjon til kommunalt bofellesskap, 91/60.  
 informasjon til pasienter om ombudsmannsordningen, 83/153.

klage over medisinsk mangelfull og inhuman behandling, 81/45.  
 kravet til forutgående legeundersøkelse, vilkårene for innleggelse, 78/51.  
 refusjon i dødsbo for utgifter til pleie i psykiatrisk institusjon, 78/87, 78/88, 88/46.  
 saksbehandlingen ved vedtak om kommunale tjenester, 98/83 jf. 99/37, 99/194.  
 telefon- og besøksrestriksjoner under tvangsinnleggelse, 95/49.  
 tvangsflytting, 95/154.  
 tvangsmedisinering i institusjon, fylkeslegens klagebehandling, 96/66.  
 mangelfulle rutiner, 88/41, 89/17.  
 tvangsmedisinering utenfor institusjon, 85/59 jf. 86/21.  
 tvangsinnleggelse i psykiatrisk sykehus, innleggelsesbegjæring fra den sykes «nærmeste», 79/33.

**Ransaking, se Politi.**

**Refusjonskrav,**

for det offentlige utgifter til pleie i psykiatrisk institusjon, 78/87, 78/88, 88/46.  
 for fast vegdekke i boligfelt, tidligere oppgjør, 84/91.  
 for oppholdsutgifter i pleiehjem, tvist mellom institusjonen og de berørte kommuner, 84/95.  
 for oppholdsutgifter i sykehjem for overbeleggs-pasient, 80/35.  
 for tekniske anlegg basert på avtalerettslig grunnlag, 90/170.  
 for tilknytning til kommunal vannledning, 78/96, 93/269.  
 for tomteopparbeidelse basert på avtale, 86/16, 86/148, 87/121.  
 i krav på tilbakebetaling av skatt for ytt sosialhjelp, 96/163, 96/168, 96/172 jf. 97/34, 96/175.  
 overgangen til reglene i loven av 1985, 88/171.

**Reindrift,**

fradragsberettiget gjeterhytte, 96/213 jf. 99/34.  
 tap av retten til -, 84/111.  
 tillatelse til vinterbeiting i annet distrikt, 89/110.

**Renovasjon,**

avgift for permanent plasserte campingvogner, 91/124.  
 avgift for ubebygd eiendom, fraflyttet helårsbolig, 83/71, 86/109.  
 fritak for fastboende i kommunen, 96/229 jf. 97/36.  
 fritak for renovasjon på grunn av beliggenhet, 84/88 jf. 85/24 og 86/19, 87/13, 95/209 jf. 96/29, 96/228 jf. 97/36.  
 fylkesmannens godkjenning, formkrav, 83/70.  
 kommunens plikter etter renovasjonsordning, 78/97.  
 områdebestemt unntak, saksbehandlingen, 87/109.  
 overføring av midler fra renholdsverk til kommunekassen, 87/112.

retningslinjer for delttagelsesplikt, 81/124.  
 tilbakevirkning ved avgiftsforhøyelser, 85/110 jf. 86/22.

**Rente,**

forsinket betaling, bostyrers salærkrav, 91/139.  
 eiendomssalg til kommune, 86/110 jf. 87/23.  
 kommunalt grunnerv, grunnkjøpsobligasjoner, 82/50, 88/113.  
 skattekrav, 96/210, 99/271.  
 klausul om rentefritak, kommunalt lån, 92/134, 94/233 jf. 95/33, 95/212 jf. 96/29, 96/238 jf. 98/32.  
 morarenter tilkjent ved kommunes urettmessige refusjonskrav, 98/231 jf. 99/42.  
 salg av kommunal tomt, – fra ferdigstillelse til avtaleinngåelse, 87/120.  
 tilbakebetaling av beslaglagt pengebeløp, 99/243.  
 uriktig innkrevd eiendomsskatt, 79/79.  
 utgifter for pleiehjemsopphold, 84/95.  
 ved tilbakebetalingskrav, 88/142 jf. 89/18, 89/92, 93/213.

**Rettsgebyr,**

utstedelse av midlertidig reisepass, 86/71 jf. 87/21.

**Retts hjelp, se Fri retts hjelp.**

**Retts hjelpsvirksomhet,**

tillatelse til begrenset --- for skatterevisor, 91/109.

**Røyking, se Tobakkskader.**

**Saksbehandling, se Avvisning, Befaring, Begrunnelse,**

**Forhåndsuttalelse, Forhåndsvarsel, God forvaltningsskikk, Habilitet, Klagebehandling, Kunngjøring, Muntlig konferanse, Omgjøring, Partsoffentlighet, Sen saksbehandling, Underretning, Veiledning.**

**Saksomkostninger, Forvaltningslovens § 36,**

der to offentlige organer har gjort feil i samme sak, 99/77.  
 endring «til gunst for en part» og «tvist mellom parter» etter § 36, 79/107.  
 endring «til gunst for en part», opphevelsesvedtak, 89/86.  
 «feil ved --- avgjøringsgrunnlaget» etter § 36, 82/115, 83/57, 83/59, 92/111, 94/176 jf. 95/32.  
 feil lovanvendelse i byggesak, 87/91, 95/187.  
 forholdet mellom § 36 første og annet ledd, 82/115.  
 frist for fremsetting av krav, 85/94 jf. 86/21.  
 i fremmedsak, 90/93.  
 i ligningssak, 99/270.  
 i sak for Markedsrådet etter markedsføringslovens § 13, 78/113.  
 i sak om betaling for sykehjemsopphold, 86/56.  
 klageavgjørelse ikke truffet fordi saken falt bort, 84/60.  
 manglende underretning om omgjøringsvedtak, 92/109.  
 «nødvendige» kostnader,

- ved advokatbistand, 81/133, 81/134, 82/116, 83/57, 86/56, 86/89, 90/93.  
ved egne undersøkelser, 85/92.  
på billighetsgrunnlag, 98/158.  
på erstatningsrettslig grunnlag, utenfor § 36, 85/95, 99/240.  
påløpt før formelt vedtak, 81/138, 84/59.  
reduksjon av omkostningskrav etter § 36 første ledd, 82/116.  
spørsmål om «andre særlige forhold» taler mot dekning av saksomkostninger, 98/80.  
under administrativ klagebehandling i skattesak, 78/114, 86/98.  
underretning om rett til sakskostnader, 85/94 jf. 86/21.  
ved klagesak om betaling av «særlig politiopp-syn», 80/106.  
ved omgjøring av,  
forkjøpsvedtak, 81/132, 83/59.  
hovedplanvedtak for veg, 88/82.  
konsesjonsvedtak, 91/112.  
ved omgjøring av tilsetningsvedtak, 80/104.  
vedtaksbegrepet i § 36, 84/59.
- Samboere,**  
beskatning, 83/61.  
boliglån i Statens Pensjonskasse, 83/27.  
overføring av drosjeløyve ved dødsfall, 83/87.  
trygd til separert mor, 84/40.
- Samiske spørsmål,**  
fri sakførsel, sak i tilknytning til reindriftsnærin-gen, 96/30.  
merverdiavgiftsloven, hytte til bruk i reindrifts-næringen, 96/213 jf. 99/34.
- Sen saksbehandling,**  
barnevernssaker, 84/45, 91/66.  
bidragssaker, 88/55 jf. 89/17.  
byggesaker, 80/128, 81/111, 83/123, 86/143, 86/159, 89/82, 98/296, 99/98.  
fengselssaker, 88/64.  
foreløpig svar, 99/96.  
helsesaker, 96/56, 98/106.  
husbanklån, 88/124 jf. 89/18.  
konsesjonssaker for fiskeoppdrett, 84/104, 91/144.  
ligningssaker, 94/186, 98/107 jf. 99/38.  
oppstilling av spilleautomat, 94/54.  
regulerings sak, 82/90.  
rettshjelpsaker, 83/56.  
sikringssak, 98/210.  
sosialsaker, 92/61.  
spesialpedagogisk ressurs, 98/162.  
straffesak, 87/56 jf. 89/17 og 91/20.  
tildeling av festetomt på statsgrunn, 85/145.  
tilskudd til jordbruksveg, 87/78 jf. 88/20.  
toll- og avgiftssaker, 94/56, 97/81, 99/100.  
trygdesaker, 83/42, 88/38, 96/54, 97/89.  
utlendingssak, 94/166.  
ved underretning om vedtak, 84/65 jf. 85/22, 86/17 og 87/17, 94/55, 98/75.
- Sjøfart, Havnevesen,**  
båtplass, tilsagn fra havnefogd, 87/123.  
det offentliges ansvar for isbryting, 86/127.  
fjerning av privat fortøyningsbøye, 86/127, 87/123.  
havnestyrets uttalerett ved mulig salg av tomt i havneområde, 88/115.
- Sjømenn,**  
forhyringsnektelse, frist for søknad om opphevel-se, 81/24.
- Skatt, se Eiendomsskatt, Ligning og Ligningsbe-handling.**
- Skattenedsettelse, Ettergivelse,**  
ettergivelse av renter på restskatt, 94/197.  
for lavt forskuddstrekk, 91/114, 96/212 jf. 98/32.  
forskjellsbehandling, 81/127.  
offentlighet, taushetsplikt i sak om -, 87/89.  
retningslinjer for begrunnelse, 86/97.  
utgifter til adopsjon av barn fra utlandet, 93/204.
- Skattetrekk,**  
anvendt til dekning av kommunal renovasjonsav-gift, 78/97.  
nektelse av godskrivning, 95/204.  
sjømannsfradrag, 94/201 jf. 95/33.
- Skilsmisse, se Ekteskap.**
- Skjemabrev,**  
unødvendig skjemabruk, 78/107.
- Skjenkebevilling, se Alkoholomsetning.**
- Skogbruk,**  
håndheving av forbud mot blinking og avvirk-ning, 87/155.  
regning for skogplanting foretatt uten eierens vi-tende eller pålegg etter lov, 78/125.
- Skole og universitet,**  
*eksamen,*  
annulasjon av eksamen, 95/140.  
bortvisning på grunn av «fusk eller forsøk på fusk», 92/52.  
feilinformasjon om begrensning i adgangen til å ta universitetseksamen, 93/76.  
*erstatning,* ved tyveri fra elev, 80/122, 89/84.  
*fagprøve* (svenneprøve),  
prøvenemndas kompetanse, 90/86.  
saksbehandlingen, 85/43, 86/41 jf. 89/16.  
*folkehøgskoler,*  
departementets ansvar som overstyre, 80/31.  
departementets godkjenningsrett ved stemme-likhet i skolestyret, 79/18.  
*hjemmeundervisning,* 78/42.  
*karactersaker/evaluering,*  
elevrådsarbeid som begrunnelse for nedsatt oppførselskarakter, 81/40.  
endring til skade ved klage i -, meldingsfrist, 78/50 jf. 79/10, 85/48.  
fritak fra skriftlig karakter i norsk sidemål, 88/62.  
manglende grunnlag for fastsetting av karakter, 98/166.

- nedsatt ordenskarakter  
 på grunn av fusk, 95/143.  
 på grunn av uberettiget fravær, 98/163 jf. 99/41.
- norsk hovedmålseksamen, 92/46.  
 praksisperiode, 96/143 jf. 97/33.
- standpunkt karakter, forholdet til forvaltningslovens omgjøringsregler, 94/119 jf. 96/27.
- standpunkt karakter, klageinstansens kompetanse og saksbehandling, underretning, 84/34 jf. 85/22, 86/40 jf. 87/20, 87/48 jf. 89/17, 96/138.
- standpunkt karakter, kompetansen til å fastsette tilligger faglærer, 77/59 jf. 78/11.
- veiling mellom to fag, 96/135.
- klasseinndeling*,  
 retten til å tilhøre en klasse, 99/181.
- kontingentinnkreving*,  
 til studentorganisasjon, 96/41 jf. 97/30.
- kretsregulering*,  
 saksbehandling, 94/115, 97/159, 98/159.
- mobbing*,  
 skolemyndighetenes oppfølging, 96/131.
- målform*,  
 kravet til lærebøker og læremidler på begge målformer, 98/161.  
 overføring av nynorskklasse til annen skole med nynorsk opplæringsmål, 78/41.  
 skifte av skriftlig -, ugyldighet pga. misoppfattet foreldremening, 81/42.  
 stemmerett ved avstemming om -, 81/44 jf. 82/15 og 84/16.
- nedleggelse av barneskole*,  
 lovlighetskontroll, 98/159.  
 saksbehandlingen, 84/33, 98/160.
- omlegging av studieopplegg og eksamensform*,  
 informasjon, 85/40.
- opptak (inntak)*,  
 betydningen av bøter ilagt ved forenklet forelegg ved opptak til Politihøgskolen, 97/167 jf. 98/35.  
 feilinformasjon om praksiskravet ved Norges Veterinærhøgskole, 89/41.  
 fremskutt skolestart, mangler ved saksbehandlingen, 87/39.  
 innføring av skole for 6-åringer, 94/113, 97/151.  
 karakter feilført på søknadsskjema av skolerådgiver, 80/30.  
 manglende opplysning om ungdomsskoleeksamen, 81/38.  
 om tildeling av skoleplass i grunnskolen er enkeltvedtak, 99/55.  
 overflytting av elev til ny klasse på grunn av disiplinærproblemer, saksbehandlingen, 82/58.  
 poengberegning ved fysioterapiskole, 79/32 jf. 80/15.  
 regelstrid, departementsforskrifter/lokale forskrifter, 78/39 jf. 81/15.  
 søknad om ny praksisperiode, 97/172.  
 søknad vurdert på ufullstendig grunnlag, 94/124 jf. 95/32.  
 videregående skoler,  
 – fortrinnsrett, særlig behov for tilrettelagt undervisning, 92/43.  
 – kriterier for -, elevenes skoleønske, 87/41, 90/37, 91/40.  
 – inntaksprosedyren, 85/35.
- reglement*,  
 endring av -, distriktshøgskole, 83/35.  
 for videregående skole, 86/37.
- skolebytte*,  
 ved flytting innen kommunen, 89/31.
- skolefritidsordning*,  
 satser, 99/184.
- skolepenger*,  
 for elever i privat videregående skole, 92/54.  
 for elev i ungdomsskole i nabokommunen, 78/45.
- skolerom*,  
 dissentermenighets adgang til å leie, 78/48.
- skyss*,  
 for elever i grunnskolen, 92/40.  
 for elever i videregående skoler, 87/45, 90/40, 97/162, 99/179.
- spesialundervisning*,  
 etter grunnskoleloven, 93/69, 93/71, 95/135, 96/129, 99/176.  
 etter voksenopplæringsloven, 85/38 jf. 86/20, 99/187.  
 for gjesteelev, refusjon, 91/43.
- tilskott*,  
 statstilskott til privat skole, 89/35.
- utelukkelse*,  
 fra leirskoleopphold, 91/46.  
 fra undervisning på grunn av røking, 86/37.
- utsatt skolestart*  
 krav om sakkyndig vurdering av skolemodenhets, 97/157.
- utvisning*,  
 utsatt iverksetting ved klage, 88/60.
- Sosialhjelp**, se også **Hjemmehjelp**,  
 bruk av matrekvisisjon, 95/158.  
 dekning av utgifter til  
 behandling ved privat institusjon for rusmiddel-  
 misbrukere, 98/190.  
 opphold på privat sykehjem, 95/214.  
 dekning av utlegg til nødstiltak til fordel for hjel-  
 peløs, syk person, 79/34 jf. 80/15.  
 ettergivelse av sosiallån, 99/207.  
 kommunal garanti for opphold på pensjonat,  
 91/131 jf. 92/21.  
 mangelfullt avslagsgrunnlag, 88/41.  
 nektelse av adgang til sosialkontorer, 90/48,  
 98/187.  
 refusjon i krav på tilbakebetaling av skatt, 96/163,  
 96/169 jf. 97/33, 96/172 jf. 97/34, 96/175,  
 97/193.

- saksbehandlingen ved vedtak om kommunale tjenester, 99/194.  
 søknad om omsorgslønn fremsatt i ettertid, 99/202.  
 til fosterforeldre, 91/73.  
 til hjemreise for utlending, 84/49.  
 vilkår om motretning i skattetilgodehavende av sosialhjelpslån, 99/201.  
 vilkår ved omsorgsarbeid i hjemmet, 92/60.
- Statens lånekasse for utdanning,**  
 adgang for elever ved privatskoler til å søke utdanningsstøtte, 94/132.  
 barns formue, 97/177.  
 behandlingsrutiner, søknadsfrist, 86/45, 91/49, 95/51 jf. 96/27.  
 behovsprøving mot samboers formue, 98/178.  
 borteboerstipend nektet på grunn av tidligere tilstått grunnstipend, 78/46.  
 dokumentasjon av sykdom, 96/149.  
 ektefelles særeie, 97/177.  
 ettergivelse av lån,  
 bonusordningen, 93/85.  
 omsorg for barn, 85/49.  
 formue som stammer fra erstatningsutbetaling, 97/174.  
 forskjellsbehandling, 94/127 jf. 95/32.  
 fradrag for formue, 98/174.  
 fødselsstipend, 91/49, 99/192.  
 innsnevring av skjønnsstema i nærmere regler, 98/171.  
 klagebehandling, begrunnelse, underretning, 85/51.  
 manglende dispensasjonsadgang, 96/150 jf. 98/31.  
 rentefritak under soning, 85/50 jf. 86/21.  
 risiko for svikt i postgangen, 86/45.  
 utenlandsstudent,  
 krav om fullstendig yrkes- eller utdanningskompetanse, 84/36, 94/127 jf. 95/32.  
 studium allerede påbegynt, 84/38.  
 veiledningsplikt, 99/192.
- Statens Pensjonskasse, se Pensjonsordninger.**
- Statsborgerskap,**  
 bibehold av, 93/117.  
 søknad om, mødremelding, 97/223.
- Stiftelser,**  
 endring av vedtekter, 91/261.  
 omdanning, 94/261.
- Strandplansaker,**  
*brygge,*  
 til sikring av atkomst, 87/170.  
*dispensasjon,*  
 begrunnelse ved avslag, 80/72, 81/87, 87/159.  
 etablert hytteområde, planbehovet, 83/148.  
 forskjellsbehandling, 83/148, 83/152.  
 hyttetilbygg, 81/87.  
 krav om konkret vurdering, kommunale retningslinjer for arealbruk, 82/74, 83/152.  
 langvarig planarbeid uten resultat, 82/29.  
 oppføring av sjøbod, 82/74.  
 varslings- og klageregler, 81/86.  
 ved langvarig planarbeid, 79/59.  
 vilkår om brygge-, båt- og parkeringsplass, 84/158 jf. 85/24.  
*endring av plan,*  
 for oppføring av hytte, 79/61.  
*vesentlig endring*  
 etter strandplanlovens § 3 nr. 1,  
 omdisponering av uthus til sovehytte, 81/89.
- Strøm, se Elektrisitetforsyning.**
- Studentsamskipnad,**  
 tildeling av studenthybel, 79/115.
- Sykehus og sykehjem,**  
 betaling for kopi av sykejournal, 87/85 jf. 89/17 og 90/20.  
 disponering av kontantytelser fra folketrygden, 96/154.  
 egenbetaling ved sykehjemsopphold, 86/56.  
 hjerteoperasjon i utlandet, 88/44.  
 motsetningsforhold personale/pasient, 86/55.  
 pasientrepresentant i styre, suppleringsvalg, 86/55.  
 pasientskader,  
 behandling av erstatningskrav, 85/61.  
 teknisk svikt, 86/53.  
 refusjonskrav for oppholdsutgifter for overbeleggs-pasient, 80/35.  
 tilsynsansvar for Akuttinstitusjonen ved Ullevål sykehus, 99/111.  
 vederlag for institusjonsopphold, beregningsgrunnlaget, 90/45, 91/53.
- Tannhelsetjeneste,**  
 folketannrøkta, rett til fri behandling ved tidligere manglende tannlegekapasitet, 78/55 jf. 83/14.
- Tannleger,**  
 reisegodtgjøring for tjenestepliktig tannlege, 78/31.
- Taushetsplikt,**  
 brev fra Riksrevisjonen til Forsvarsdepartementet, 93/174.  
 bruk av ligningsopplysninger i personalsak i skatteforvaltningen, 93/170 jf. 94/33.  
 erstatningskrav mot arbeidsgiver for brudd på –, 86/93, 93/178 jf. 96/27 og 99/34.  
 for leger,  
 for fylkesleger i forbindelse med innstillinger til legestillinger, 99/86.  
 i forhold til søknad om godkjenning av barnehage, 98/233.  
 rekkevidde av samtykke til offentliggjøring, 90/83 jf. 91/20.  
 for medlem av barnevernsnemnd som opptrådte som observatør i barnehagenemnd, 82/110.  
 for offentlig arbeidsgiver overfor privat konsulentfirma, 95/131.  
 for ombudsmannen i klagesaker, 91/171.  
 for psykolog i barnevernsak, 80/95.  
 for sykehuspersonell i samarbeidsmøte med barnevernet, 92/104 jf. 95/30.

for tilsettingsorgan om opplysninger om attføringstiltak i stillingssøknad, 99/90.  
 forskers adgang til flyttemeldinger, 84/64.  
 frigivelse av ligningsdokumenter i rettssak, 80/93.  
 i forhold til ektefelles innsynsrett i selvangivelse, 83/46.  
 i forhold til moren i sak om barnefordeling, 80/95.  
 i forhold til overordnet tilsynsorgan, 78/105.  
 innsyn i salgs- og skjenkesteders omsetning av alkohol, 98/131.  
 i sak om ettergivelse av skatt, 87/89.  
 opplysninger fra forvaltningssak gjengitt i rettsaksdokument, 87/86.  
 opplysninger om tidligere straffedommer i tjenestesak, 93/178 jf. 96/27 og 99/34.  
 opplysninger om urettmessig mottatt godtgjørelse, 91/97.  
 politianmeldelse referert i pressemelding, 88/76.  
 samtykke til offentliggjørelse, alminnelig kjente opplysninger 78/103.  
 transportavtale, 96/91 jf. 97/31.  
 ved journalføring,  
 navn på person, 98/133.  
 ved politianmeldelse fra prismyndighetene, 90/85.

#### **Telefon,**

kanalantall for manuell mobiltelefon, 88/85.  
 påstand om feilregistrering av tellerskitt, 92/130.

#### **Tilbakebetalingskrav,**

for innbetalt arbeidsgiveravgift, 78/100.  
 for meget betalt  
 avgift til Patentstyret, 98/114 jf. 99/39.  
 vann- og kloakkavgift, 84/84 jf. 85/24, 91/127, 91/128.  
 for meget utbetalt,  
 lønn, 80/25, 86/31, 97/249.  
 pensjon, 81/37.  
 produksjonstillegg i landbruket, 88/142 jf. 89/18.  
 trygd, 85/55, 85/57 jf. 87/19 og 88/18, 86/35.  
 for mottatt,  
 bidragsforskudd, 87/54.  
 bostøtte, 99/220.  
 sosialstøtte, 92/56.  
 uhjemlet avgiftskrav, 87/111.

#### **Tilbakevirkning,**

etterfølgende endring av reguleringsplan, 87/162, 88/157.  
 forhøyelse av kommunale avgifter, regelsituasjonen, 85/110.  
 forhøyelse av vann- og kloakkavgift, 84/83.  
 nedsettelse av barnebidrag, 87/51.  
 tilsettingsvilkår endret etter tilsettingsvedtaket, 88/30.  
 vandelskrav ved autorisasjon av preparant, 88/133.

#### **Tilleggsjordsaker, se også Forkjøpsrett og Konseksjon,**

jordsøkende nabos rettsstilling, 80/57.  
 myndighetenes opptreden ved forespørsel om salg

av landbrukseiendom, 82/70, 82/72, 83/113 jf. 85/21.

saksbehandlingen 78/85, 80/57, 81/74, 82/70, 98/292, 98/293 jf. 99/44.

videresalg av bolig på eiendom ervervet i rasjonaliseringsøyemed, landbruksmyndighetenes kompetanse, 79/53.

#### **Tilsetting, se også Lærere,**

##### *kunngjøring,*

av engasjement som gir fortrinnsrett til ny tilsetting, 80/20 jf. 81/16.

deling av stilling lyst ut som helt, 93/57.

forbehold i utlysning om tidsbegrensning, 80/16.

fravikelse av kvalifikasjonskrav, 83/23.

intern, 78/13, 80/20 jf. 81/16.

intern fortrinnsrett, 99/172.

intern utlysning bare for fast tilsatte, 99/170.

spørsmål om fornyet utlysning var saklig motivert, 91/27, 94/92.

##### *saksbehandling,*

anmodning fra departementet om ny behandling i tilsettingsråd, 79/19.

begrunnelse ikke reell, 97/140.

delegasjon av tilsettingsmyndighet, 84/24.

diskriminering av søkere utenfor landsdelen, 90/27.

fremgangsmåten ved avgjørelse av habilitetsspørsmål, 86/73.

hemmeligholdelse av navn på referanseperson, 99/164.

innhentede opplysninger ble ikke forelagt søker, 94/91, 98/145.

##### *innstilling,*

– ekstern søker utelatt, 90/31.

– fra interesseorganisasjon, 79/11.

– opplysninger om de ansattes syn, 92/24.

##### *intervju*

– betydningen av at ekstern, kvalifisert søker ikke inntatt, 98/144.

– skriftlig referat, 86/73.

klagebehandling uten holdbart grunnlag, 84/25.

kollegaers uttalelser burde vært forelagt søker, 92/22.

kompetanseforholdet mellom administrasjonsutvalg og formannskap, 84/27.

liste med rangering av kun interne søkere, 93/47.

mindretallsanke, 79/19.

nedtegning av opplysninger, 94/100, 95/61 jf. 97/30, 98/155, 99/164.

omgjøring uten klage, 81/131, 84/25, 85/115, 95/108 jf. 97/30 og 97/143.

omgjøring ved inhabilitet, 82/17.

oppbevaring av søknader med attester, 94/100.

protokollasjon i tilsettingsrådet, 94/100.

saken ikke tilstrekkelig opplyst, 91/22, 91/23, 93/43, 93/51 jf. 95/30, 98/152 jf. 99/41.

søknadsfrist og innstillings betydning, 79/11.



- tilsetting i rekkefølge, opprykk for varamann, 82/18, 85/29.
- tilsetningsbrev som bindende tilbud, 95/116.
- tilsetningsorganets plikt til selvstendig vurdering, 87/25, 89/19.
- tilsettingssak stanset, omorganisering, 92/29.
- tilsetningsvilkår endret før tiltredelse, 88/30.
- tjenestemann uten stemmerett i tilsetningsråd, 82/56 jf. 83/17.
- undersøkelse av attester, 83/24.
- utredningsplikt mht. HIV-positiv arbeidssøker, 95/61 jf. 97/30.
- utredningsplikt mht. personlig skikkethet, 89/19, 93/41, 93/43, 98/152 jf. 99/41.
- uttalelser fra tillitsvalgte, 87/26.
- uttalelser som burde vært forelagt søker, 79/11, 96/103 jf. 97/33.
- ved professorat i rettshistorie, 99/158.
- tilsetningsvedtaket,*
- alders betydning, 80/23, 92/24, 97/136, 99/162.
- arbeidsløshet, betydning av -, 83/21, 90/27.
- arbeidsmarkedtiltak, betydning av praksis, 86/25.
- familietilsetting, 78/22, 79/20, 84/22.
- forbigåelse av best kvalifisert søker, 78/18, 78/19, 79/15, 79/20, 81/17, 82/51 jf. 83/16, 82/53, 83/20, 83/21, 83/23, 84/22, 84/30, 85/30, 86/23, 88/24, 89/22 jf. 90/21, 90/28, 90/31, 91/27, 92/26, 94/84, 94/88, 97/132 jf. 98/34, 99/164.
- fortrinnsrett,
- for deltidstilsatt til hel stilling, 85/27, 94/86, 96/101 jf. 97/33, 97/129 jf. 98/34, 99/172.
  - for en engasjert i stillingen, 80/20 jf. 81/16.
  - forholdet mellom arbeidsmiljølovens § 67 og § 58 nr. 7, 86/26.
  - for interne deltidsansatte, 99/174.
  - for midlertidig tilsatt, arbeidsmiljølovens § 67 nr. 1, 82/54 jf. 83/17, 85/33.
  - for søkere fra kommunen, 80/19, 86/26, 90/28.
  - for timelærer i videregående skole, 84/30.
  - ved videreføring av arbeidsoppgaver ved omorganisering, 89/24.
- godkjenningsretten for kommunen ved tilsetting av barnehagepersonell, 81/20.
- individuell krav på tilsetting i full stilling, 99/174.
- likestilling,
- moderat kjønnskvoltering, 93/51 jf. 95/30.
  - plikt til å følge Likestillingsombudets uttalelse, 93/181, 95/105.
  - sterk kjønnspreferering, 86/23.
- lovbestemte kvalifikasjonskrav, 83/26 jf. 84/16, 87/128, 90/35, 99/167.
- midlertidig tilsetting, 95/110, 95/113, 96/97, 97/126.
- sammenlignende kvalifikasjonsbedømmelse ikke foretatt, 80/18, 81/18 jf. 82/14, 92/24, 94/94, 99/169.
- stillingsinndragning, betydningen av muligheten for -, 80/19.
- stillingsskifte, forbigåelse pga. hyppige -, 78/21.
- tilsidesettelse av søker, 98/150.
- til årsvikariat på grunn av innkalling til førstegangstjeneste, 84/20.
  - til årsvikariat pga. påregnet svangerskapspermisjon, 78/16.
  - tiltredelsestidspunktets betydning, 80/18.
  - uriktig faktisk grunnlag, 78/20.
  - uten at angitt grunnlag, 98/148.
  - utenfor landsdelen, 90/27.
  - utenlandsk statsborgerskap, 89/21.
  - utlending, språkkunnskaper, 85/30.
  - velferdsgrunner, 82/17.
- ugyldighet, 82/17, 82/56, 83/24, 84/22, 97/143.
- utenforliggende hensyn, 83/20, 83/21, 84/22, 90/28, 94/98.
- vandel,
- eldre promilledom, 88/24 jf. 92/20.
  - forenklet forelegg, 97/171.
- Tilskudd til aviser,**  
produksjonstilskudd til dagsaviser, 94/246.
- Tilskudd til kursteder,**  
betydningen av sosialkomiteens merknad, 91/54.
- Tilskudd til landbruket,**  
endring av administrativ praksis, 87/136.  
endring av regelverket,  
oppbrukt tildelingskvote, 87/134.  
sen saksbehandling, 88/139.
- forholdet mellom flere tilskuddsordninger, 85/130, 87/132 jf. 88/21.
- forholdet til forvaltningsloven, kunngjøringsmåten, 86/120 jf. 87/23.
- forventning om tilskudd som følge av uheldig saksbehandling, 88/137.
- kontraktproduksjon av egg, tidspunkt for slaktning, 85/130.
- produksjonstillegg,  
arealvilkår, grunnlaget for nektelse av dispensasjon, 78/127 jf. 79/10.
- forholdet mellom produksjon og arealgrunnlag, 85/128.
- forpaktningssavtale må omfatte hele bruket, 83/104.
- fristoversittelse, 83/107.
- tilbakebetaling og rentekrav ved feilaktig utbetaling, 88/142 jf. 89/18.
- to brukere bosatt på samme landbrukseiendom, 96/241.
- tiltak påbegynt før søknaden var avgjort, 87/136, 88/137, 88/139.
- toprisordningen for melk, 93/221, 94/249.
- veganlegg, mangelfulle svarrutiner, 87/78 jf. 88/20.
- Tilskudd til organisasjoner,**  
søknad fra menneskerettighetskomite, 90/97.
- Tinglysing,**  
krav om offentlig prioritetsvikelse, 91/157.

overdragelse i strid med lov, 86/140 jf. 87/24.  
tinglysingsdommerens undersøkelsesplikt,  
85/165.

**Tjenestemenn**, se også **Habilitet, Lærere, Pensjonsordninger, Taushetsplikt, Tilsetning**,

*avskjed*,

distriktsjordmor i dobbeltstilling, 81/30.

soning av fengselsstraff, 95/128.

*beordringstillegg* for ekstrabetjent i lensmanns-  
etaten, 88/31.

*bindingsforpliktelse* overfor tidligere arbeidsgiver  
ved stillingsskifte, 81/23, 87/32.

*boliglån* i Statens Pensjonskasse, 83/27.

*boligtilskott* til prest, 81/27.

*boplikt* for lensmann, 92/35.

*bortfall* av godtgjørelse, 96/108 jf. 97/33.

*flyttegodtgjøring*,

forskjellsbehandling, 81/134.

uklar stillingsutlysning, 79/28 jf. 83/14.

*hovedstillinger*,

forbud mot å ha to – i statstjenesten, 78/13.

*innsyn* i interne saksdokumenter vedrørende eget  
arbeidsforhold, 78/36.

*intervjuordning* ved opptak av postelever, 79/31  
jf. 80/15.

*krav om lederskifte* som vilkår for økonomisk  
støtte til bedrift, 88/136.

*ledelsens styringsrett*

– hvor tjenestemann ønsket overflytting fra en  
seksjon til en annen, 78/12.

– ved endring av arbeidsoppgaver, 89/24 jf.  
90/21.

*lojalitetsplikt*,

for ansatt ved rådmannskontor, 96/45.

for barnevernmedarbeider, 95/43.

for fylkesveterinær, 78/25.

for kommunal etatsjef, 91/30.

for redaktør i direktorat, 85/25.

for tolk i fremmedsak, 89/56.

*lønn*,

bortfall av personlige lønnstillegg som følge av  
tariffrevisjon, 84/28.

godtgjørelse for vitneoppmøte under permi-  
sjon, 96/110 jf. 99/34.

lønnstillegg til uorganisert, 86/27, 94/103 jf.  
95/31.

lønnstrekk,

premie til kollektiv hjemforsikring, 92/34 jf.  
94/32.

ulovlig fravær, 87/29.

oppjustering ut fra likhetsbetraktninger, 80/24.

opplysning i tilsettingsbrev i strid med overens-  
komst, 79/22.

overtidsgodtgjørelse for arbeidsleder, 86/29.

personlig avlønning, tjenestemann i overtallig  
stilling, 81/25 jf. 82/15.

tilbakebetaling av for meget utbetalt -, 80/25,  
86/31, 97/249.

ved utdanningspermisjon, bindingstid og tilba-  
kebetalingsvilkår, 82/57.

*lønnsopplysning* i tilsettingsbrev i strid med over-  
enskomst, 79/22.

midlertidig tilsetning, 96/97.

*næringsvirksomhet*,

ligningssjefs ektefelles rett til å drive -, 78/32  
jf. 81/15 og 83/14.

*omorganisering*,

avdelingsledere i trygdeetaten, 89/24 jf. 90/21.

endret stillingsinnhold, 91/29.

*oppsigelse*,

endring av arbeidsoppgaver, 89/24 jf. 90/21.

lederskifte som vilkår for økonomisk støtte,  
88/136.

manglende oppfyllelse av tjenesteinstruks,  
93/64 jf. 95/30.

poststyrer anmodet om å si opp stillingen,  
78/13.

*opptak av aspirant* til utenrikstjenesten, 85/32.

*ordensstraff*,

krav til saksbehandlingen, 95/122.

når en tjenestepåtale kan anses som ordens-  
straff, 97/59 jf. 98/34.

sletting, 95/122.

spørsmål om enkeltvedtak, 97/56, 99/59.

*permisjon*,

offentlig verv, 87/29.

omgjøring pga. kompetansemangel, 82/117.

soning av fengselsstraff, 95/128.

ved overgang til ny stilling, 79/20.

*permittering*,

manglende oppfyllelse av tjenesteinstruks,  
93/64 jf. 95/30.

*reisegodtgjøring*,

reisens utgangspunkt, 87/33.

tjenestepliktig tannlege, 78/31.

*stillingsvern*,

ved kommunal overtakelse av privat virksom-  
het, 91/31 jf. 92/20.

yrkeshemmet arbeidstaker, 92/30.

*stipend*,

til utdanning som helsesøster, 94/95.

til videreutdanning i sykepleie, 95/125.

*suspensjon*,

tilbakevirkning, 93/58.

*særdomstol*,

utskifting av medlem, 91/38.

*tilrettevisning*,

for brudd på lojalitetsplikt, 85/25, 91/30, 95/43,  
96/45.

krav til opplysning av saken, 99/94.

*uttalelser til pressen*, 78/25, 78/103, 85/25, 91/97,  
95/43, 96/45.

**Tobakkskader**,

sjenerende røyk fra serveringssted, 94/284.

**Toll og Innførselsavgift**,

båtmotoravgift på industrimotor, hjemmelsspør-  
smål, 87/107 jf. 88/20 og 90/21 og 97/29.

frist for etterberegning, 88/109 jf. 89/18, 98/250.

innførsel av arvet personbil, 92/120.

innførsel av charterfartøy, 99/272.

- innførsel av lystbåt, ansvaret i kjøpsituasjon, 85/107.
- innførsel av musikkanlegg, etterberegning av sæ-ravgift til NRK, 93/208 jf. 94/33.
- kosmetikkavgift på hårsjampo, 90/111.
- kroppsvitasjon ved tollundersøkelse, 88/107.
- kvantumsgrense ved kjøp av alkoholholdige varer fra «tax-free shop», 83/66.
- midlertidig bruk av utenlandsregistrert kjøretøy, gjenutførsel, 89/97, 91/117, 92/111.
- ombygging av buss til personbil, 89/102.
- ombygging av varebil til personbil, 87/103.
- opprinnelsesbevis, tepper innført fra u-land, 82/104.
- refusjon av engangsavgift på motorvogn, 94/217.
- toll- og avgiftsfritak for brukt personkjøretøy ved flytting til Norge, bil nr. 2, ektefeller, 78/101, 85/107, 98/259 jf. 99/43.
- feil informasjon fra bilorganisasjon, 98/259 jf. 99/43.
- feilinformasjon fra folkeregister, 86/103 jf. 87/23 og 88/19, 97/261.
- ikke oppfylt fem års registrert utflytting, 96/224 jf. 97/36, 98/254 jf. 99/43.
- omtariffering og etterberegning, 89/94.
- politisk flyktning, 86/101 jf. 87/22 og 88/19.
- sammenhengende botid i utlandet, 93/211.
- standardbegrunnelse og andre saksbehandlings-spørsmål, 84/77 jf. 85/23 og 87/18.
- transportskadet bil byttet, brukstid, 84/80 jf. 85/23.
- unntakstilstand i hjemlandet, 84/78 jf. 85/23.
- valg av tollsted ved import av bruktbil, 83/65.
- Tomtetildeling i kommunal regi**, se også **Anbud og Avtaler**,
- fristforlengelse for byggestart ikke reell, 78/60.
- krav om deltakelse i kabel-TV anlegg, 87/118.
- manglende ferdigstillelse av veg, 92/132.
- rentekrav for tiden mellom ferdigstillelse og avtaleinngåelse, 87/120.
- rentetillegg til tilbudsprisen, 80/40.
- sammenkobling med avgiftskrav, 83/72.
- Trossamfunn**,
- enerett til navn, registrering, 98/51 jf. 99/37, 98/56 jf. 99/37.
- Trygderefusjon**,
- utelukkelse av produkt, enkeltvedtak, 96/50 jf. 97/31.
- Trygderetten**,
- gjenopptagelse av sak etter anmodning fra ombudsmannen, 80/37 jf. 82/14, 81/46, 85/51.
- innhenting av nye og oppdaterte opplysninger, 96/35 jf. 97/30 og 98/31.
- kompetanse i saker om, frafall av statens foreldelsesinnsigelse, 81/48 jf. 82/15.
- tilbakebetaling av for meget utbetalt trygd, 85/57 jf. 87/19 og 88/18.
- Rikstrygdeverkets adgang til søksmål mot tryggede om Trygderettens kjennelser, spørsmål om lovendring, 78/115 jf. 83/14.
- saksbehandlingstid, 80/39, 96/35 jf. 97/30 og 98/31.
- Trygdesaker**, se også **Barnetrygd og Trygderetten**,
- adgang til berostillelse av saker, 98/192 jf. 99/42.
- dagpenger under arbeidsledighet, for partreder, 87/37.
- etterbetaling
- av grunnstønad ut over 3 måneder, 88/34
  - rentekrav, 98/228 jf. 99/42.
  - rentekrav, inflasjonstap, 99/216.
- forhøyet hjelpestønad, krav til botid, 91/64.
- fødselspenger, omsorgspermisjon med lønn for fedre, 87/35 jf. 88/20.
- krigspensjon,
- krigsseilersyndromet, 85/51.
  - mangelfull dokumentasjon av krigstjeneste, 88/37.
- medisinsk behandling i utlandet, 84/40, 88/44.
- meldingsrutine ved klagers død, 78/55 jf. 80/15.
- opphold i opptreningsinstitusjon, 97/195.
- opplysningsplikt, 97/91 jf. 98/34.
- overgangsstønad, 99/217.
- pensjonspoeng for bureiser, 94/198.
- saksbehandlingstiden i trygdeetaten, 83/42.
- sen oppfølging av trygderettskjennelse, 88/38.
- separert mor samboende med mulig barnefar, 84/40.
- tilbakebetaling av for meget utbetalt trygd, 85/55, 85/57 jf. 87/19 og 88/18, 86/35, 97/253.
- trygdeavgift for norsk pensjonist bosatt i Sverige, 98/45.
- trygderefusjon for psykologer, 94/137.
- underrettningsformen ved kortvarig betalingsstans, 87/37.
- utestenging fra retten til dagpenger, 98/196.
- uttalelser fra trygdesjef i avisartikkel om navngitt trygdesøker, 78/103.
- veiledning om valg av gunstigste løsning, 83/41.
- virkningsstidspunktet for uførepensjon, 80/37.
- yrkesskadeerstatning, invaliditetsgrad ved håndskade, 83/40.
- Underholdsbidrag**,
- avgjørelsesorganets forhold til partenes påstander m.v., 94/146.
- bidragsforskudd*,
- enslig adoptant, 87/56.
  - etter rettsforlik om bidragsfracfall, 80/33.
  - tilbakebetaling, 87/54.
- bidragsplikt*,
- for hjemmeværende kvinne uten egen inntekt, 83/44.
  - reduksjon i lønn og utbytte fra heleiet aksjeselskap, 99/212.
  - til barn over 18 år, 92/75.
  - til fraseparert ektefelle, betydningen av skifteoppgjør, 95/167 jf. 96/28.

ved delt omsorg, 90/56, 93/92, 97/188, 98/181 jf. 99/41, 98/184 jf. 99/41, 99/213.

*bortfall av -*

lang tid siden fastsettelsen, 91/71 jf. 92/20.  
bidragspliktiges betalings-/inntektsevne, 86/60, 87/49.

ettergivelse av bidragsgjeld, 94/152.

*nedsettelse/forhøyelse av -*

fastsetting ved avtale om delt omsorg, 98/186.  
på feilaktig grunnlag, 90/59 jf. 91/20.  
tilbakevirkning, 87/51, 93/88 jf. 94/32, 94/149, 95/160.

uttalelse fra den annen part, 95/163 jf. 96/28.  
praksis ved overføring av bidrag til utlandet, 97/190 jf. 98/35.

rutiner ved innkreving og utbetaling, 88/55 jf. 89/17.

uklar hjemmelsanvisning for bidrag til tidligere ektefelle, 84/43.

utredningsplikt, 95/163 jf. 96/28.

ved omorganisering fra ansvarlig selskap til aksjeselskap, 99/209.

**Underretning,**

om faktisk klagerett, 96/63 jf. 98/31.

til advokat i sak om tvangsmedisinering, 96/66.

til bistandsadvokat i straffesak, 87/56, jf. 89/17 og 91/20.

til foreldre i barnevernsak, 91/68.

tvangsvedtak etter dyrevernloven, 95/66.

vedtak i klagesaker, fremgangsmåten, 84/65 jf. 85/22, 86/17 og 87/17, 87/48 jf. 89/17, 88/41 jf. 89/17, 98/75.

vedtak om kortvarig stans av dagpenger, 87/37 jf. 90/20 og 91/20.

vedtak om stansing etter motorkjøretøyavgiftsloven, 96/216 jf. 97/34.

**Utdanningsstøtte, se Statens lånekasse for utdanning.**

**Utlendingssaker,**

*arbeidstillatelse*

midlertidig – etter avslag på søknad om asyl i første instans, 94/168.

*avvisning,*

frist for begjæring om oppsettende virkning av klage, 90/75.

pga. manglende midler, kompetansespørsmål, fengsling, 83/51.

*beslag, av utlendingers midler, 91/85.*

*bosettingstillatelse,*

opparbeiding av rett må bygge på oppholds- eller arbeidstillatelse uten begrensninger, 94/174.

*bortvisning, frist for begjæring om oppsettende virkning av klage, 89/51.*

*fengsling,*

mistanke om falsk identitet, 97/220 jf. 98/35.

*oppholdstillatelse, innreise til Norge,*

adoptivbarn, 95/181.

aldersgrensen for barn i familiegjenforeningsreglene, 96/187.

barn med en forelder i Norge, 96/190.

enslig eldre mor eller far, 97/210.

etter samlivsbrudd, 91/87.

forhåndstilsagn omgjort etter endret lovforståelse, arbeidstillatelse, 78/116.

foreldre/søster til vietnamesiske barn, 85/81 jf. 86/21, 87/62, 91/82.

fosterbarn, 97/212.

kravet om særlig tilknytning til riket ved familiegjenforening, 99/231.

mindreårig ektefelle, 85/81 jf. 86/21.

mor med en sønn i Norge, søkers hovedtilknytning, 85/82.

proforma-ekteskap, 93/110 jf. 94/32.

«sterke menneskelige hensyn», 98/213.

sønn fra tidligere ekteskap, 84/46.

to kvinner med foreldre og søsken i Norge, 92/94.

uriktige opplysninger fra søker, 80/112, 80/115.

*oppholdstillatelse, fortsatt opphold i Norge,*

avsluttet utdannings situasjon, 84/48.

dårlig studieresultat, 80/110.

lang oppholdstid m.v., 93/115.

mor med flere barn i Norge, 86/69.

søkers ekteskap med norsk borger, 80/109.

*politisk asyl,*

«15-måneders regelen», 94/171.

bortkommet søknad, 89/50.

faren ved retur, 98/212.

iverksetting av utvisningsvedtak, 80/110,

kravet til begrunnelse ved avslag, 89/48.

*saksbehandlingsrutiner, 99/102.*

*statsborgerskap,*

vilkår om «sømeleg» atferd, 83/53, 86/70.

*tolketjeneste,*

utelukkelse av tolk, 89/56.

*utvisning,*

dom for grov narkotikaforbrytelse, 92/82 jf. 94/32.

effektivering av vedtaket, 93/105 jf. 94/32, 97/216, 98/37.

tidspunktet for avgjørelsen, saksbehandling m.m., 95/183, 97/216.

ulovlig opphold og unndratt seg effektivering, 96/194.

*visumnektelse,*

forholdet til innvandringsstoppen, mangelfull og for generell begrunnelse, 85/77 jf. 87/19.

generelle uttalelser om hensyn ved myndighetenes skjønnsutøvelse, 92/88.

uriktige opplysninger fra søker, 81/145.

**Utsatt iverksetting, se under Klagebehandling.**

**Utslippstillatelse, se også Bygningsaker,**

byggepress og hensyn til andre søkere som begrunnelse for avslag, 83/139.

byggepress og oppbrukt utslippskvot, 84/145 jf. 85/24.

industriutslipp i sjøområde (Titania-saken), saksbehandling, vilkår, 84/115.

klart urimelig avslag på søknad om separat utslipp, 89/184.  
riving av eldre bolig som vilkår for oppføring av ny, 82/99.

### **Valg,**

listeforslag til kommunestyrevalg, 83/81.  
pasientrepresentant i sykehjemsstyre, 86/55.  
valgbarhet til landbruksnemnd for kommunerevisor, 84/98.  
valgbarhet ved kommunestyrevalg, 88/117.

### **Vann- og kloakkavgift,**

avgjørelse om å nekte boligabonnenter å betale etter målt forbruk, 98/267.  
betaling av tilknytningsavgift som vilkår for byggetillatelse, 87/108.  
betaling etter areal eller forbruk – forskjellsbehandling, 97/270.  
forskjellsbehandling ved forhøyelse av tilknytningsavgift, 80/88.  
fritak, eiendom tilhørende religiøs organisasjon, 91/127.  
fritak for hus oppført før avgiftsordningen, 80/89.  
fritak for tømingsanlegg for bobiler, erstatning, 96/234.  
kommunale forskrifter er satt i kraft før kunngjøring, 81/125.  
krav om annen gangs betaling av tilknytningsavgift, 83/69.  
krav om formelt pålegg, 93/214 jf. 94/34.  
overføring av midler fra vannverk til kommunekassen, 87/112.  
plikt til å betale – ved eldre avtale om engangsavgift, 78/95.  
tilbakevirkning ved avgiftsforhøyelse, 84/83, 85/110 jf. 86/22.  
tilknytningsavgift,  
begrepet hus jf. garasje, 96/232.  
ved gjenoppføring av bolig, 92/125.  
ved påbygg og bruksendring, 82/105 jf. 83/20.  
tilleggsavgift for unnlatt montering av vannmåler, hjemmelsspørsmål, 89/109.  
tilleggsavgift ved innredning av bestående del av bygning, 94/227.  
uriktig beregningsgrunnlag, tilbakebetaling, 84/84 jf. 85/24, 91/127, 91/128, 98/270.

### **Vassdrag,**

dokumentinnsyn i regulerings sak, 88/73.  
fjerning av laksetrapp, saksbehandling, 83/97.  
innløsning av årlige erstatninger, 86/94.

### **Vederlag for institusjonsopphold,**

egenbetaling ved sykehusopphold, 99/199.

### **Vederlag for seter,**

festekontrakt i statsallmenning, 98/294.

### **Veg,**

*avkjørsel,*  
alment om regelverket, rammeplaner, klageinstansens stilling, 83/143, 83/146 jf. 84/19, 98/67.  
avslag uten holdbar hjemmel, 90/193 jf. 91/21.

bortfall av tillatelse, hjemmelsspørsmål, 82/101.  
endret bruk, 81/113, 82/101.  
ny avkjørsel, fjernvirkninger, 79/70.  
omlegging av avkjørsel, vedtaksform, økonomisk medansvar for myndighetene, 85/163.  
utvidet bruk,  
– begrensning av randbebyggelse, hensyn til «myke trafikanter», 80/85.  
– forskjellsbehandling, 83/143, 89/167, 90/197.  
– hjemmelsspørsmål, 76/110 jf. 78/11, 80/85, 82/100.  
– liten trafikkfare, 84/146.  
– oppføring av ny bolig og riving av gammel, 78/81.  
– tolking av vegplan, 83/141 jf. 84/19.  
– vilkår om bruksrett for nabo, 84/148.

### *byggegrensner,*

manglende individuell vurdering av dispensasjonssøknad, 87/166.

*erstatning,* for veggrunn, 90/188 jf. 91/21.

### *privat veg,*

spørsmål om åpen for alminnelig ferdsel, 83/135 jf. 84/18, 84/93, 84/146, 86/114.

vegmyndighetenes adgang til stenging, 79/72.

*reklameskilt,* «tettbygd strøk» i vegloven § 33, 79/73 jf. 80/16.

### *vedlikehold av*

– bygget med kommunal garanti, 86/114.

### *vegplan,*

– saksomkostninger ved omgjøring, 88/82.

– tolking, endringer ifm. ekspropriasjon, 83/141 jf. 84/19.

*vegstatus,* spørsmål om privat eller kommunal veg, 90/186.

### **Veiledning, se også Informasjon,**

fra fylkeslegen ved uklar henvendelse, 91/58.

i pensjonssak, 83/31, 86/34.

i sak om betaling for sykehjemsopphold, 86/56.

i sak om bostedsregistrering, 97/201.

i sak om omsorgslønn, 99/202.

i sak om produksjonstillegg i landbruket, 96/241.

i sak om utdanningsstøtte, 99/192.

i trygdesak, 83/41.

– forhold til andre trygdeytelser, 98/194 jf. 99/42.

– om forholdet til lotteriloven § 16, 99/78.

– om forvaltningsloven § 36, 99/72.

– utforming av søknad i byggesak, 99/316.

ved byggemelding, 81/107.

ved ligningsbehandling, 78/107.

ved søknad om småhusbygging om vinteren, 79/35.

### **Vergemål,**

arvingers rett til dokumentinnsyn, 97/102.

### *hjelpeverge,*

begrensninger i hjelpevergeoppdraget, 96/151.

dekning av utgifter, 97/184.

innsyn i opplysninger hos overformyndet, 97/184.

oppnevning av, 93/94 jf. 94/32.

**Viltsaker,**

endring av grenser for elgvald, 87/145.

feilskyting under elgjakt, viltlovens § 48, 83/99, 89/133.

felles viltområde,

forvaltningsregler for –, 86/83.

sammenslåing til –, 86/129.

jegerregister, bruk av fødselsnummer, 90/152.

subdelegasjon av myndighet fra direktorat til fylkesmann, 87/147.

import, bison, 94/252.

**Vinmonopolet,**

annonsering i dagspressen, 86/125.

**Våpenkort,**

tilbakekall, 93/228, 95/177.

**Ølbevilling,** se **Alkoholomsetning.**

## Lovregister

### I. Lover

15.4.1687 <b>Norske Lov</b>		første ledd, bokstav g ..... 79/82, 88/94 jf. 89/18
2-3-2 .....	92/39	annet ledd .....
2-11-3 .....	89/43	syvende ledd .....
2-17-1 .....	89/43	åttende ledd .....
17.5.1814 <b>Grundloven</b>		ellefte ledd nr. 2 .... 84/69 jf. 85/22, 89/91
§ 20 .....	85/84	syttende ledd .....
§ 96 .....	86/107	§ 47 første ledd .....
§ 97 .....	85/110 jf. 86/22, 88/133	§ 50 annet ledd .....
§ 100 .....	95/34 jf. 96/27, 97/29 og 98/31	§ 75 første ledd .....
§ 110 a .....	96/30, 96/213, jf. 99/34	§ 76 .....
§ 110 b .....	99/50, 99/119	§ 77 nr. 4 .....
12.8.1848 <b>jernbaneloven</b>		§ 78 nr. 2 .....
§ 2 .....	90/116	3.5.1913 <b>om likbrenning</b>
16.5.1860 <b>sunnhetsloven</b>		§ 2 .....
§ 3 .....	89/177	13.8.1915 nr. 5 <b>domstolsloven</b>
17.1887 nr. 5 <b>straffeprosessloven</b>		§ 29 .....
§ 91 første ledd .....	83/50	§ 52 .....
§ 131 .....	81/159	§ 146 .....
§ 221 .....	80/126	§ 219 nr. 2 .....
§ 223 .....	80/126	§ 225 .....
§ 236 .....	83/51	§ 229 .....
§ 280 .....	81/159	13.8.1915 nr. 6 <b>tvistemålsloven</b>
§ 473 .....	85/84	§ 204 .....
23.6.1888 nr. 1 <b>om Retten til fiskeri i Tanavassdraget i Finmarkens Amt</b>		§ 239 .....
§ 1 .....	94/258	§ 437 .....
3.8.1897 nr. 1 <b>om kirker og kirkegårder</b>		21.7.1916 nr. 2 <b>om vitners og sakkyndiges godtgjørelse</b>
§ 35 .....	83/38	§ 2 .....
§ 37 .....	83/38	§ 2 .....
§ 41 .....	83/38	2.4.1917 nr. 1 <b>adopsjonsloven</b>
§ 47 .....	89/43	§ 21 .....
19.12.1898 nr. 2 <b>om jordmødre</b>		§ 27 .....
§ 12 tredje ledd .....	81/30	1.6.1917 nr. 1 <b>skjønnsprosessloven</b>
22.5.1902 nr. 10 <b>straffeloven</b>		§ 57 .....
§ 39 .....	98/210	14.12.1917 nr. 16 <b>industrikonsesjonsloven</b>
§ 121 .....	87/86	§ 20 første ledd .....
2.7.1910 nr. 7 <b>om Styret for det indistruelle Retsvern</b>		14.12.1917 nr. 17 <b>vassdragsreguleringsloven</b>
§ 15 .....	98/114, jf. 99/39	§ 4 a .....
18.8.1911 nr. 8 <b>skatteloven</b>		§ 6 .....
§ 15 første ledd 87/100, 88/88 jf. ....	89/18	§ 16 nr. 5 annet ledd .....
§ 17 .....	84/73, 87/100, 88/88 jf. 89/18, 90/97 jf. 91/20	31.5.1918 nr. 2 <b>ekteskapsloven</b>
§ 24 annet ledd bokstav a .....	97/256	§ 43 første ledd .....
§ 26 bokstav r .....	94/198	§ 56 annet ledd .....
§ 37 litra a .....	99/261	§ 56 sjette ledd .....
§ 41 siste ledd .....	88/91	31.5.1918 nr. 4 <b>avtaleloven</b>
§ 42 første ledd .....	80/91, 83/62, 85/103	§ 36 .... 86/110 jf. 87/23, 86/113, 87/118, 89/105
§ 43 annet ledd .....	99/262	26.6.1925 nr. 4 <b>om hundeavgift</b>
fjerde ledd .....	80/92	§ 1 første ledd .....
§ 44 første ledd 79/83, 82/107, 85/105, 88/96, 91/115, 93/203, 98/246 jf. 99/42, 99/263		10.7.1925 nr. 6 <b>om kommunestyrevalg og fylkestingsvalg</b>
		§ 10 annet ledd .....
		§ 13 nr. 1 d, annet ledd .....

9.7.1926 nr. 4 om ansvar for skade på bufe ved hund m.v.			
§ 3 annet ledd	78/125		
5.4.1927 alkoholloven			
§ 17	84/99		
§ 22	89/113		
§ 24 ... 85/121 jf. 88/18, 89/113, 90/134,	91/138		
§ 27 første ledd	80/121		
22.4.1927 nr. 3 vergemålsloven			
§ 15	93/94 jf. 94/32		
§ 44	97/184		
§ 56	93/94 jf. 94/32		
§ 90 a	93/94 jf. 94/32		
§ 90 d	96/151		
29.4.1927 nr. 1 legeloven			
§ 14 første ledd	80/97		
20.5.1927 nr. 1 ektefelleloven			
§ 1 annet ledd	83/46, 85/100		
8.6.1928 nr. 1 om kommunal renholdsavgift			
§ 1	83/70, 83/71, 84/88 jf. 85/24 og	86/19	
8.6.1928 nr. 2 postloven			
§ 12	85/99		
§ 17	85/99		
§ 23	85/99		
6.6.1930 nr. 20 forsikringsavtaleloven			
§ 81 b	86/81 jf. 87/22		
§ 94	85/61		
17.6.1932 nr. 6 om kvalitetskontroll med landbruksvarer m.v.			
§ 2	91/146		
19.5.1933 nr. 11 omsetningsavgiftsloven			
§ 1	87/107 jf. 88/20 og 90/21 og	97/29	
7.6.1935 nr. 2 tinglysingsloven			
§ 7 fjerde ledd	85/165		
§ 13	85/165, 86/140 jf. 87/24		
1.2.1936 om rettshjelpsvirksomhet			
§ 6	91/109		
13.3.1936 nr. 3 politiloven			
§ 13	88/24		
§ 20 a	88/24		
§ 27	80/106, 92/129		
16.6.1939 nr. 6 om husleie			
§ 2	78/58, 95/154		
§ 41	81/115		
§ 42	84/94, 94/237		
15.3.1940 nr. 3 om vassdragene			
§ 115 nr. 1 og 2	81/156		
§ 116	83/97		
1.3.1946 nr. 3 om Den Norske Stats Husbank			
§ 15 tredje ledd	79/79		
24.10.1946 barnetrygdloven			
§ 2 første ledd b)	85/53		
§ 11	85/53		
13.12.1946 krigspensjon for sivile m.v.			
§ 1	88/37		
§ 3	85/51		
27.6.1947 nr. 9 sysselsettingsloven			
§ 34 annet ledd	87/37 jf. 90/20 og	91/20	
§ 34 tredje ledd		96/58	
14.11.1947 nr. 3 om ferie			
§ 1 tredje ledd	81/33 jf. 82/15 og	83/15	
§ 6 første og annet ledd	81/33 jf. 82/15 og	83/15	
5.12.1947 nr. 1 boikottloven		98/284	
9.4.1948 nr. 2 losloven			
§ 2		86/127	
28.7.1949 nr. 10 om folketannrøkt			
§ 1	78/55 jf.	83/14	
28.7.1949 nr. 19 om folkehøgskular			
§ 4		80/31	
§ 6 tredje ledd		79/18	
28.7.1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse			
§ 6	79/23,	83/31	
§ 19	82/20 jf. 83/15 og	84/16	
§ 23 første ledd a)		86/33	
§ 50 første ledd		82/14	
4.11.1950 Den europeiske menneskerettighetskonvensjon			
art. 3		98/37	
art. 6 (1)	96/35 jf. 97/30 og	99/48	
art. 8		92/82	
art. 10	95/34 jf. 96/27, 97/29 og	98/31	
art. 11	96/41 jf. 97/30,	97/51	
8.12.1950 nr. 3 om norsk riksborgarrett			
§ 1		97/223	
§ 6 første ledd nr. 3	83/53,	86/70	
annet ledd		93/117	
§ 8	første ledd	93/117	
14.12.1951 nr. 3 råfiskloven			
§ 4	87/142 jf.	88/21	
4.7.1952 nr. 3 (tilleggslov til lov om postvesenet)			
§ 1		95/219	
21.11.1952 nr. 2 skattebetalingsloven			
§ 18		89/92	
§ 22		95/204	
§ 24 nr. 1		78/97	
§ 30		99/235	
§ 31 nr. 1	96/210,	99/271	
§ 32 a		99/201	
§ 41 nr. 1	81/127, 86/97, 91/114, 93/204,	94/194, 94/197, 96/212 jf.	98/32
§ 58		86/97	
29.4.1953 nr. 1 om Den norske kirkes ordning			
§ 26		89/43	
§ 30		92/37	
26.6.1953 nr. 4 prisloven			
§ 15		89/73	
§ 18	86/113,	87/118	
§ 52		90/85	
17.7.1953 nr. 9 sivilforsvarsloven			
§ 41		83/77	
17.7.1953 nr. 14 om barnevern			
§ 4 tredje ledd		82/100	



§ 4 c .....	92/104 jf.	95/30	§ 2 nr. 5 .....	80/33
§ 8 .....	92/66,	92/71	§ 3 .....	87/54
§ 9 .....	88/49, 88/52,	91/68	§ 4 .....	80/33, 87/56
§ 11 .....	88/49, 88/52, 90/49,	92/67	§ 5 .....	87/54
§ 12 .....		80/95	§ 6 annet ledd .....	80/33
§ 15 .....		88/52	§ 13 .....	87/54
§ 19 .....	90/49, 91/66,	91/68	<b>28.6.1957 nr. 7 friluftsløven</b>	
§ 24 .....	85/72,	91/73	§ 1 .....	92/157
§ 29 .....		91/73	§ 2 .....	92/157
§ 48 .....		88/50	§ 6 .....	83/27
§ 52 .....	90/49,	90/51	§ 14 .....	92/157
§ 54 .....	90/51,	92/71	<b>6.7.1957 om samordning av pensjons- og trygdeytelser</b>	
§ 55 .....	90/49, 91/66,	95/148	§ 25 .....	81/37
§ 70 .....		88/50	<b>12.12.1958 nr. 7 om fengselsvesenet</b>	
<b>12.11.1954 nr. 1 om styret i kommunene</b>			§ 1 a .....	90/64, 91/78, 95/170, 96/180
§ 16 .....	78/113,	88/169	§ 5 .....	99/20
§ 17 .....		85/115	§ 6 .....	88/24, 93/178 jf. 96/27 og 99/34
§ 21 .....		84/27	§ 7 .....	89/47, 93/178 jf. 96/27 og 99/34
§ 22 .....		90/115	§ 9 .....	97/38
§ 24 nr. 1 .....	87/115 jf. 88/21 og	90/21	§ 11 .....	97/206
§ 55 tredje ledd .....		79/77	§ 16 .....	94/157 jf. 95/32
§ 60 .....	86/27, 87/115 jf. 88/21,	88/169	§ 17 .....	92/80
§ 61 .....		88/169	§ 21 .....	86/24 jf. 87/20
<b>18.3.1955 nr. 2 jordloven</b>			§ 23 .....	84/50 jf. 86/19 84/53
§ 1 .....	79/45, 79/47, 80/45, 80/53,	85/143	§ 26 .....	90/67, 99/228
§ 2 første ledd .....		80/41	§ 28 .....	95/169
§ 5 tredje ledd .....		84/98	§ 30 a .....	81/157, 84/50 jf. 86/19, 94/162
§ 6 .....	82/72, 83/113 jf.	85/21	§ 33 .....	87/59, 96/182
§ 54 .....	80/53, 81/52, 81/57, 87/147 jf.	88/22	§ 34 .....	96/178, 99/225
§ 55 første ledd ...	78/65 jf. 80/15, 79/40,		<b>19.6.1959 nr. 2 motorkjøretøy og båtavgiftsloven</b>	
	79/42 jf. 80/16, 79/44, 79/45,		§ 1 .....	86/107, 96/224 jf. 97/36
	79/47, 80/42, 80/43, 80/45, 80/48,		§ 5 .....	94/220 jf. 95/33, 96/216 jf. 97/34
	80/50, 80/53, 81/57, 81/58, 81/61,		§ 6 .....	96/216, 97/34
	81/63, 81/64 jf. 81/15, 81/65, 81/67,		<b>23.10.1959 om oreigning av fast eiendom</b>	
	81/70, 82/24 (nr. 7 og 8), 82/25,		§ 10 annet ledd .....	81/150, 94/268
	82/26, 82/63, 82/65, 82/67, 82/70,		§ 15 .....	80/108
	82/72, 83/107 jf. 84/18, 83/111,		<b>4.2.1960 nr. 2 om borettslag</b>	
	83/112, 84/131, 84/132, 84/137,		§ 58 .....	89/172
	85/137, 85/139, 87/149, 88/146,		§ 78 .....	82/44
	89/81, 91/153, 92/154,	93/242	<b>17.6.1960 nr. 1 om rett til fotografi</b>	
annet ledd .....	79/40, 81/59, 82/63,		§ 15 .....	92/99
	83/111, 84/135, 85/139,	96/258	<b>16.12.1960 nr. 1 luftfartsloven</b>	
<b>9.12.1955 nr. 5 innkrevingsloven</b>			§ 55 .....	85/62
§ 10 .....	88/55 jf.	89/17	<b>28.4.1961 nr. 2 om psykisk helsevern</b>	
§ 11 .....	88/55 jf.	89/17	§ 1 nr. 2 .....	85/59 jf. 86/21
<b>13.7.1956 fysioterapeutloven</b>			§ 2 femte ledd... 85/59 jf. 86/21, 88/41 jf.	89/17
§ 2 .....	87/130 jf.	90/21	§ 5 første ledd .....	95/49
<b>27.7.1956 fremmedloven</b> (se også fremmedforskriftene under IV)			§ 5 annet ledd .....	78/51
§ 3 .....	81/45, 85/77 jf. 87/19,	92/88	§ 8 .....	96/158 jf. 97/33
§ 6 .....	78/116, 91/82, 91/87,	92/94	§ 13 første ledd .....	85/59 jf. 86/21
§ 11 .....	78/116, 83/51,	90/75	§ 18 .....	78/87, 78/88, 88/46
§ 13 .....	92/82 jf.	94/32	§ 21 .....	79/33
<b>7.12.1956 nr. 1 kredittilsynsloven</b>			<b>12.5.1961 nr. 2 åndsverkloven</b>	
§ 7 .....	88/76 jf. 89/18,	91/98	§ 6 .....	89/44
<b>5.4.1957 om geistlige embets- og tjenestemenns lønnsforhold m.v.</b>			§ 39 .....	89/44
§ 9 .....		81/27	<b>9.6.1961 nr. 1 om skytevåpen og ammunisjon</b>	
<b>26.4.1957 nr. 4 om forskuttering av oppfostringsbidrag</b>			§ 10 første ledd .....	93/228, 95/177

9.6.1961 nr. 24 **naturskadeloven**

§ 9 ..... 95/196 jf. 96/28  
 § 21 ..... 84/130

16.6.1961 nr. 15 **grannelova**

§ 2 ..... 88/166, 89/177

8.6.1962 nr. 4 **husdyrloven**

§ 3 første ledd ..... 80/123  
 § 8 ..... 94/252

22.6.1962 nr. 8 **ombudsmannsloven**

§ 3 ..... 87/142  
 § 4 første ledd ..... 78/132, 79/115,  
 80/127, 83/115, 89/186, 91/170, 95/13, 98/321  
 a) ..... 84/161, 95/9, 96/274  
 b) ..... 78/131, 83/156, 85/165, 86/70, 91/170  
 c) ..... 81/159, 82/122, 83/155, 85/165, 86/157  
 d) ..... 90/202  
 f) ..... 85/112 jf. 86/22  
 § 6 første ledd ..... 78/131, 81/72, 86/79  
 tredje ledd ..... 83/153 jf. 84/19, 86/157  
 fjerde ledd 84/161, 86/157, 86/158,  
 88/175, 90/202, 96/274  
 § 7 første ledd .... 79/117, 86/116, 87/15,  
 89/22, 94/100, 97/13, 99/169  
 tredje ledd ..... 83/156, 84/161, 87/15  
 § 9 første ledd ..... 91/171  
 § 10 annet ledd «klart urimelig» .. 78/46,  
 78/72, 78/75, 78/93, 78/129, 79/35,  
 79/49, 80/33, 80/53, 80/68, 80/97,  
 81/50, 81/52, 81/77, 81/127, 82/57,  
 84/40, 85/139, 85/156, 86/103 jf.  
 87/23 og 88/19, 87/60, 89/184  
 «begrunnet tvil» ..... 92/46

§ 11 se foran under avsnitt II: Opplysninger om sakene og saksbehandlingen

5.4.1963 nr. 10 **honoraravgiftsloven**

§ 2 ..... 98/109 jf. 99/38

21.6.1963 nr. 17 **apotekloven**

§ 8 ..... 87/128

21.6.1963 nr. 23 **vegloven**

§ 1 ..... 83/135 jf. 84/18, 84/93, 86/114  
 § 5 ..... 86/114  
 § 11 ..... 83/146 jf. 84/19  
 § 12 ..... 88/82  
 § 15 ..... 90/188 jf. 91/21  
 § 24 ..... 90/188 jf. 91/21  
 § 25 ..... 86/114, 90/186  
 § 27 ..... 91/120  
 § 30 ..... 87/166  
 § 31 ..... 89/166  
 § 33 annet ledd ..... 79/73 jf. 80/16  
 § 40 ..... 79/70, 80/85, 81/113, 82/100,  
 83/141, 83/143, 83/146 jf. 84/19,  
 84/146, 84/148, 85/163, 89/167,  
 90/193, jf. 91/21, 90/197, 98/67  
 § 41 første ledd 80/85, 82/101, 83/146 jf.  
 84/19, 84/148, 85/163, 90/193 jf. 91/21  
 tredje ledd ..... 85/163  
 § 56 ..... 79/72

## 6.3.1964 om laksefiske og innlandsfiske

§ 68 ..... 91/163

29.5.1964 nr. 1 om **personnavn**

§ 7 ..... 83/49, 85/74  
 § 9 ..... 80/117, 86/61  
 § 15 nr. 1 ..... 95/50

5.6.1964 nr. 2 om **sosial omsorg**

§ 3 .... 84/49, 88/41, 90/45, 91/53, 91/73,  
 91/131, 92/60, 95/214  
 § 5 ..... 84/95  
 § 13 ..... 90/48  
 § 16 a ..... 84/49  
 § 17 ..... 84/95  
 § 18 nr. 1 ..... 82/62  
 nr. 2 ..... 84/49, 86/79

19.6.1964 nr. 14 **arveavgiftsloven**

§ 4 første ledd bokstav b ..... 98/265  
 § 8 tredje ledd ..... 84/82, 90/108 98/262  
 § 14 ..... 98/262  
 § 15 ..... 97/267  
 § 16 ..... 97/267  
 § 22 ..... 98/266  
 § 34 ..... 98/266

12.3.1965 om **statens grunn i Finnmark**

§ 2 ..... 84/126, 85/145

21.5.1965 om **skogbruk og skogvern**

§ 21 ..... 87/159

18.6.1965 nr. 4 **vegtrafikkloven**

§ 5 ..... 87/60  
 § 8 ..... 87/60  
 § 22 tredje ledd ..... 79/112  
 § 24 a ..... 86/66 jf. 87/21  
 § 27 ..... 85/125, 87/126 jf. 88/21  
 § 31 a ..... 84/57, 91/137  
 b ..... 79/111, 96/184  
 § 33 nr. 1 ..... 80/125, 88/68  
 nr. 3 ..... 79/112  
 nr. 4 ..... 86/66 jf. 87/21  
 § 37 annet ledd ..... 92/137  
 § 37 fjerde ledd ..... 83/76  
 § 39 ..... 86/66 jf. 87/21

18.6.1965 nr. 7 **byggningsloven**

§ 3 ..... 84/141 jf. 85/24, 86/151  
 § 7 .... 78/67, 78/72, 79/10, 82/35, 82/82,  
 82/84, 83/118, 83/123, 85/149  
 § 9 ..... 84/143 jf. 85/24, 86/150  
 § 14 ..... 83/120 jf. 87/17  
 § 21 første ledd a .... 81/91, 81/94, 82/31,  
 82/75 jf. 83/18, 82/77, 83/124, 87/161  
 annet ledd ..... 78/70, 79/10, 79/39,  
 80/81, 81/93, 82/75, 82/79 jf. 83/19  
 tredje ledd ..... 82/75  
 syvende ledd ..... 78/75, 79/10, 81/91  
 § 25 nr. 6 ..... 82/87  
 § 26 nr. 1.. 79/64, 82/85 jf. 83/19, 82/87, 90/182  
 § 27 nr. 1 og nr. 5 ..... 79/61, 80/78  
 nr. 2 ..... 81/96 jf. 82/16, 81/99 jf. 82/16  
 § 28 nr. 3 ..... 82/84

§ 31 nr. 1 .....	86/145	§ 3-21 nr. 4 .....	87/35 jf. 88/20
nr. 3 .....	85/151	§ 4-3 nr. 2 .....	87/37
§ 33 .....	85/151, 86/143	§ 4-10 .....	98/196
§ 35 nr. 1 .....	86/149	§ 6-4 .....	94/198
§ 42 .....	86/149	§ 7-7 .....	86/35
§ 46 .....	84/91	§ 8-1 .....	91/64
§ 48 nr. 5 .....	86/148	§ 8-5 .....	80/37
§ 63 nr. 3 .....	82/75, 83/138, 86/150	§ 11-8 .....	83/40
§ 66 nr. 1 .....	83/135 jf. 84/18 og 85/21, 85/151, 86/151 jf. 87/24	§ 12-1 .....	99/217
nr. 2 .....	78/62, 78/71, 79/10, 80/73, 80/79 jf. 83/15, 83/138	§ 12-3 fjerde ledd .....	88/38
§ 67 .....	83/135, 84/18	§ 12-4 annet ledd .....	84/40
§ 69 nr. 1 .....	85/150	§ 14-1 annet ledd .....	97/91 jf. 98/34
§ 70 .....	82/32, 82/92, 83/120, 83/127, 83/134, 84/138, 85/149 jf. 87/17	§ 14-2 nr. 2 .....	86/35, 97/253
§ 72 .....	82/32	§ 14-7 .....	87/37
§ 74 nr. 2 .....	79/68, 81/103, 81/106, 83/128, 87/91	§ 14-9 fjerde ledd .....	88/34
§ 78 nr. 1 første ledd .....	82/36, 82/93	femte ledd .....	98/228 jf. 99/42, 99/216
§ 79 .....	82/35, 86/156	§ 15-8 .....	85/55, 85/57 jf. 87/19 og 88/18, 86/35, 97/253
§ 80 nr. 2 .....	85/150	§ 16-1 nr. 4 .....	89/129
§ 82 ..	78/67, 78/68, 79/10, 80/73, 80/75, 82/68, 82/94 jf. 83/19, 82/96, 83/118, 84/150, 84/153, 84/155, 85/17, 85/156, 85/159, 86/156, 90/166	§ 16-3 .....	78/100
§ 84 .....	82/81, 83/132 jf. 84/18, 85/150	§ 18-4 nr. 1 .....	78/103
§ 85 .....	78/68, 84/141	16.12.1966 nr. 9 <b>om anke til Trygderetten</b>	
§ 87 nr. 1 .....	86/145	§ 15 .....	96/35 jf. 97/30 og 98/31
nr. 2 .....	82/93, 83/132 jf. 84/18, 86/145	§ 23 .....	78/115 jf. 83/14
§ 92 tredje ledd .....	81/103, 83/118, 84/139	10.2.1967 <b>forvaltningsloven</b>	
§ 93 første ledd .....	83/132 jf. 84/18	§ 1 ..	83/55, 83/155, 88/64, 87/45, 87/68, 87/142 jf. 88/21, 88/76 92/98
annet ledd .....	82/36	§ 2 første ledd a), b) og c) ..	78/101, 80/99 jf. 83/15, 81/130, 82/38, 83/35, 84/33, 84/59, 84/126, 85/69, 85/145, 86/48, 86/81 jf. 87/22, 86/120 jf. 87/23, 86/155, 87/45, 87/109, 87/142 jf. 88/21, 88/60, 88/76 jf. 89/18, 88/82, 88/136, 87/58, 90/51, 90/64, 91/46, 91/160, 91/163, 92/40, 93/216 jf. 94/34, 93/224, 94/115, 95/219, 96/45, 96/50 jf. 97/31, 96/143 jf. 97/33, 97/62, 97/64 jf. 99/35, 97/69 jf. 98/34, 97/74, 97/77, 97/102, 99/ 14, 99/53, 99/55, 99/292
§ 94 nr. 3 .....	86/144	e) .	80/57, 80/99 jf. 83/15, 80/103, 81/72, 81/116, 82/58, 85/53, 86/122, 86/129, 87/145, 88/159, 91/153
§ 95 nr. 1 og 2 ..	81/107 jf. 82/16, 84/148, 85/97, 86/150	annet ledd .....	91/30, 93/176, 97/56, 97/59 jf. 98/34, 99/59
§ 96 .....	82/96	tredje ledd ...	83/146 jf. 84/19, 85/90, 85/91
§ 97 .....	84/143 jf. 85/24, 85/97	§ 3 annet ledd .....	85/60
§ 98 .....	85/97, 86/122, 86/124	§ 4 første ledd .....	87/86
§ 113 .....	80/83	§ 6 første ledd .....	78/22, 78/103, 79/95, 86/41, 87/69
§ 114 .....	80/83, 82/122, 84/143 jf. 85/24	annet ledd .....	78/103, 79/68, 80/59, 84/115, 84/132, 85/88, 86/41, 89/61, 91/102, 93/43, 94/59 jf. 95/30, 95/70, 98/63, 98/75, 99/61
§ 117 .....	85/151	§ 8 .....	86/73, 95/70
§ 119 .....	84/139	§ 9 .....	79/98
25.6.1965 nr. 1 <b>forpaktingslova</b>		§ 10 .....	79/68, 79/95, 84/115, 86/41, 91/103
§ 11 .....	86/89	§ 11 .....	81/107 jf. 82/16, 82/20, 83/31, 83/123, 88/109 jf. 89/18, 92/116,
10.6.1966 nr. 5 <b>tolloven</b>			
§ 1 nr. 3 .....	85/107		
§ 12 .....	88/107		
§ 15 første ledd .....	82/104		
§ 33 .....	89/97		
§ 37 .....	85/107		
§ 38 .....	89/94		
§ 58 første ledd ..	88/109, jf. 89/18, 89/94, 98/250		
§ 69 .....	99/280		
§ 73 .....	99/243		
17.6.1966 nr. 12 <b>folketrygdloven</b>			
§ 2-5 nr. 2 annet ledd annet punktum .....	94/137		
§ 2-6 nr. 1 .....	85/69		
§ 2-13 .....	84/40, 97/195		
§ 3-17 bokstav b .....	99/216		

97/201,98/194 jf. 99/42, 98/224, 99/78, 99/192, 99/202, 99/316	§ 26 .....	87/25
§ 11 a ... 84/104, 85/166, 87/15, 87/78 jf. 88/20, 88/64, 88/124 jf. 89/18, 89/82, 90/72, 91/144, 94/55, 94/166, 96/53, 96/54, 96/56, 96/58, 97/12, 97/81, 97/83, 97/89, 98/106, 98/210, 98/296, 99/96, 99/100, 99/102	§ 27 første ledd 82/58, 84/65 jf. 85/22, 86/17 og 87/78, 86/41 jf. 89/16, 86/83, 87/37 jf. 90/20 og 91/20, 87/142 og 88/21, 95/66, 96/216 jf. 97/34, 97/83, 98/75 annet ledd ..... 79/98, 80/101, 82/58, 89/48 tredje ledd 82/58, 82/112, 84/77 jf. 85/23, 85/17, 85/62, 86/96, 96/216 jf.	97/34
§ 11 c (se også § 22) ..... 96/244, 98/155, 98/187	§ 28 første ledd ... 78/108, 79/104, 81/72, 81/76, 81/121, 82/113, 82/114, 83/146 jf. 84/19, 84/130, 84/135, 86/79, 87/74, 87/142 jf. 88/21, 7/149, 88/159, 89/81, 91/153, 92/71, 93/231, 95/73, 97/74, 97/77, 97/80, 98/290, 98/292	
§ 12 ..... 86/85, 87/111, 92/66, 96/66	annet ledd ..... 86/79 jf. 87/21, 89/58 tredje ledd ..... 79/104, 94/119 jf.	96/27
§ 13 ..... 87/86, 88/76 jf. 89/18, 89/70, 90/81, 90/85, 91/97, 93/170 jf. 94/33, 93/174, 95/131, 96/77, 96/88, 96/91 jf. 97/31, 96/94 jf. 97/31 97/117, 98/131, 98/133, 99/90, 99/135	§ 29 .....	78/85
§ 13 a .....	§ 30 .....	88/145, 89/31
§ 13 b 88/76 jf. 89/18, 93/178 jf. 96/27 og 99/34	§ 31 ..... 82/44, 85/94 jf. 86/21, 85/145, 86/83, 96/138, 97/296	
§ 13 f .....	§ 32 .....	92/71, 99/323
§ 15 .....	§ 33 første ledd 84/65 jf. 85/22, 86/17 og 84/132, 87/78, 98/75 annet ledd ..... 78/36, 85/90, 89/138, 94/119 jf.	96/27
§ 16 første ledd ... 82/58, 82/112, 84/115, 85/53, 86/129, 87/145, 88/159, 95/66, 95/143, 97/216, 99/190 annet ledd ..... 79/98, 82/58 tredje ledd ... 88/49, 88/128, 94/242, 96/163	tredje ledd 88/128, 89/79, 90/125 jf. 91/21 fjerde ledd ..... 87/79, 94/52, 95/74, 98/160 femte ledd .....	90/49
§ 17 første ledd . 78/21, 79/11, 81/107 jf. 82/16, 82/112, 83/97, 85/53, 85/119, 85/121 jf. 88/18, 85/132, 86/76 jf. 87/21, 86/129, 87/25, 87/136, 88/76, 88/109 jf. 89/18, 88/159, 89/19, 90/134, 90/182, 91/22, 92/22, 92/66, 95/61 jf. 97/30, 95/143, 95/163 jf. 96/28, 95/227, 97/91, 97/132, jf. 98/34, 97/195, 99/66, 99/77, 99/324 annet ledd 82/58, 82/110, 85/119, 95/54, 95/101, 98/145, 98/152, jf.	§ 34 .....	99/15, 99/323
tredje ledd 81/107 jf. 82/16, 84/115, 87/172, 89/24, 96/103 jf. 97/33, 98/155	første ledd ..... 85/90, 86/79, 98/136 annet ledd ... 78/50, 85/48, 86/79 jf. 87/21, 86/129, 87/75 jf. 88/20 og 90/20,87/142 jf. 88/21, 88/68, 89/151, 90/125 jf. 91/21, 90/182, 96/267, 97/285, 99/310	
§ 18 første ledd ..... 78/80, 86/84, 95/170, 97/97, 97/102, 99/66	tredje ledd ..... 84/137, 85/90, 96/267, 98/240, 98/307	99/69
annet ledd ..... 82/41, 87/26, 96/60, 97/97, 99/64, 99/92 tredje ledd ..... 82/41, 96/60	§ 35 .....	99/95
§ 19 78/106, 87/79, 92/71, 97/93, 97/104, 97/106	første ledd a) ..... 80/103, 82/44, 94/119 jf. 96/27 b) ..... 81/131, 84/25, 95/108 jf. 97/30 c) 85/71, 85/115, 86/83, 89/145, 93/263, 97/143	
§ 20 86/85, 87/85 jf. 89/18, 88/73, 90/20, 94/81, 99/66	annet ledd ..... 83/55, 84/25, 86/83 98/72 femte ledd ..... 95/108 jf. 97/30, 97/199	
§ 21 ..... 97/93 jf. 98/34, 99/92	§ 36 ..... 78/113, 79/107, 80/104, 80/106, 81/132, 81/133, 81/134, 81/138, 82/115, 82/116, 83/57, 83/59, 84/59, 84/60, 85/92, 85/94 jf. 86/21, 85/95, 86/56, 86/89, 87/91, 88/82, 89/86, 90/93, 91/112, 92/109, 92/111, 94/176, jf. 95/32, 95/187, 98/80, 99/72, 99/77	
§ 22 (se også § 11 c) 90/48, 90/72, 91/58, 94/56, 94/100	§ 37 første ledd ..... 89/169, 98/93 annet ledd ..... 79/97, 88/85, 89/169, 91/163, 93/184, 98/93	
§ 23 ..... 82/58, 86/41 jf. 89/16		
§ 24 første og annet ledd 80/101, 82/58, 82/112, 85/51, 86/41 jf. 89/16, 88/57, 97/140 tredje ledd ..... 89/47, 96/66		
§ 25 første ledd ..... 82/112, 92/43, 96/66, 99/66 annet ledd 85/77 jf. 87/19, 86/106, 89/47, 96/66 98/208 tredje ledd .. 81/145, 84/77 jf. 85/23 og 87/18, 85/35, 85/77 jf. 87/19, 88/68, 90/182, 92/43, 96/66, 97/273		

- § 38 ..... 83/70, 84/68, 86/120 jf. 87/23, 92/40  
 § 39 ..... 81/125, 84/68, 84/83, 85/40,  
 85/110 jf. 86/22, 89/160, 89/162,  
 96/58, 98/97  
 § 40 ..... 81/142 jf. 82/16, 88/85, 91/127  
 § 41 ..... 82/58, 85/115, 86/83, 87/134,  
 93/263, 95/238, 96/180, 99/66, 99/295  
 § 42 ..... 82/58, 85/84, 85/154, 86/96,  
 86/143, 88/60, 89/51, 90/173, 96/180
- 7.7.1967 om husleieregulering m.v. for boliger**  
 § 17 ..... 81/123, 81/124, 82/22  
 § 20 første ledd ..... 81/121
- 22.3.1968 tilleggslov om krigspensjonering**  
 § 1 ..... 88/37  
 § 2 ..... 88/37
- 13.6.1969 nr. 24 om grunnskolen**  
 § 3 ..... 84/33, 89/31, 94/115,  
 97/159, 98/159, 98/160  
 § 4 nr. 1 ..... 92/40  
 § 5 nr. 1 ..... 99/181  
 § 8 nr. 1 ... 93/69, 93/71, 95/135, 96/129, 99/176  
 § 10 nr. 4 ..... 78/48  
 § 13 nr. 1 ..... 78/42  
 nr. 2 ..... 87/39, 97/151, 97/157  
 § 16 ..... 88/60, 91/46, 96/131  
 § 17 nr. 2 ..... 85/33  
 § 19 nr. 6 ..... 79/24  
 § 21 nr. 2 ..... 78/14, 80/26, 86/73, 89/19  
 § 24 nr. 1 ..... 89/30, 93/59  
 § 31 ..... 81/44 jf. 82/15  
 § 32 nr. 2 ..... 98/160  
 § 34 nr. 3 ..... 99/92  
 § 40 nr. 4 ..... 81/42, 81/44 jf. 82/15  
 nr. 6 ..... 78/41
- 13.6.1969 nr. 25 om trdomssamfunn og ymist anna**  
 § 1 ..... 98/51 jf. 99/37  
 § 12 ..... 98/51 jf. 99/37, 98/56 jf. 99/37  
 § 13 ..... 98/51 jf. 99/37  
 § 19 ..... 97/53
- 13.6.1969 nr. 26 om skadeserstatning**  
 § 2-1 ..... 79/29, 79/110, 80/84, 83/76 jf.  
 84/17, 84/32, 99/232  
 § 2-2 ..... 80/84  
 § 3-5 ..... 86/93  
 § 5-2 ..... 89/84, 96/201, 97/227  
 § 5-2 ..... 89/84, 96/201, 97/227
- 19.6.1969 nr. 49 om stønad til ungdom i vidaregåande utdanning**  
 § 2 første ledd ..... 78/46  
 § 4 tredje ledd ..... 98/101  
 § 6 femte ledd ..... 85/49, 85/50 jf. 86/21  
 § 7 annet ledd ..... 84/36, 84/38, 86/45
- 19.6.1969 nr. 57 om sykehus m.v.**  
 § 2 ..... 88/44  
 § 6 ..... 88/44  
 § 12 ..... 80/35, 86/56
- § 14 ..... 86/55  
 § 16 ..... 92/104 jf. 95/30
- 19.6.1969 nr. 66 om merverdiavgift**  
 § 14 ..... 81/148, 96/213 jf. 99/34  
 § 17 ..... 99/272  
 § 22 ..... 96/213 jf. 99/34  
 § 23 ..... 96/213 jf. 99/34  
 § 32 ..... 98/271  
 § 44 ..... 94/210  
 § 64 ..... 85/107, 89/94  
 § 69 ..... 97/262 jf. 98/36  
 § 73 ..... 99/280
- 19.6.1969 nr. 72 distriktsskatteloven**  
 § 4 nr. 2 b) ..... 84/72 jf. 85/22
- 19.12.1969 om gjennomføring av nordiske konvensjoner**  
 § 1 ..... 91/76
- 16.1.1970 nr. 1 om folkeregistrering**  
 § 8 ..... 97/201  
 § 13 ..... 94/142  
 § 14 annet ledd ..... 84/64  
 § 15 ..... 85/75, 89/93, 91/172, 99/221  
 § 18 ..... 98/202
- 29.5.1970 nr. 32 brannvernloven**  
 § 19 ..... 84/87
- 19.6.1970 nr. 63 om naturvern**  
 § 22 ..... 89/175
- 19.6.1970 nr. 69 offentlighetsloven**  
 § 1 ..... 80/99 jf. 83/15, 82/38, 86/84,  
 87/86, 88/73, 92/98, 95/254, 96/68,  
 96/71, 99/117, 99/144  
 § 2 første ledd ..... 95/77, 96/68, 99/112, 99/139  
 annet ledd ..... 82/109, 87/81, 88/71,  
 93/162, 93/164, 93/169, 95/77, 95/84,  
 96/68, 99/119  
 tredje ledd ..... 86/90, 87/91, 89/62,  
 90/81, 92/102, 96/68, 96/81, 96/85,  
 97/97, 98/115 jf. 99/39, 98/117  
 jf. 99/40, 98/119, 98/120, 99/78,  
 99/119, 99/125, 99/127, 99/131, 99/141  
 § 3 første ledd ..... 84/61, 88/73, 96/68, 99/139  
 annet ledd ..... 87/82, 89/67  
 § 4 første ledd ..... 78/109  
 § 5 ..... 78/36, 90/81, 91/95, 94/76,  
 98/115 jf. 99/39, 98/117 jf. 99/40,  
 99/17, 99/131, 99/139  
 annet ledd a ... 84/63, 87/82, 92/101,  
 92/102, 95/81, 99/125, 99/127  
 annet ledd b ..... 89/70, 91/89, 95/89  
 98/123 jf. 99/40, 99/78  
 annet ledd c ..... 94/68, 98/120  
 annet ledd annet punktum ..... 95/81  
 annet ledd tredje punktum ..... 95/86  
 tredje ledd ..... 87/82, 89/70  
 § 5 a . 87/89, 89/67, 89/71, 90/81, 91/97,  
 92/99, 93/174, 95/89, 96/77, 96/88,  
 96/91 jf. 97/31, 96/94 jf. 97/31  
 97/117, 99/78, 99/119, 99/131, 99/135

- § 6 nr. 1 ..... 83/60, 86/90, 90/81,  
97/107 jf. 99/35, 98/119, 98/120  
nr. 2 ..... 87/91, 89/62, 94/72, 95/89,  
96/68, 96/77, 96/81, 97/120,  
98/121, 98/123 jf. 99/40, 99/135  
nr. 3 ..... 78/110  
nr. 4 ..... 95/92, 96/74  
nr. 5 ..... 88/76, 96/85  
nr. 6 ..... 80/97  
nr. 8 ..... 79/92  
§ 8 ..... 86/90, 87/81, 99/147  
§ 9 ..... 94/64, 95/84, 96/85, 98/132, 99/127
- 26.6.1970 nr. 75 **om vern mot vannforurensning**  
§ 6 ..... 84/145 jf. 85/24  
§ 10 ..... 82/99, 83/139, 84/115  
§ 11 ..... 82/99, 84/115
- 4.12.1970 nr. 83 **om handel med gjødsel m.v.**  
§ 8 ..... 87/111
- 11.6.1971 nr. 52 **strafferegistreringsloven**  
§ 3 ..... 97/167 jf. 98/35  
§ 6 ..... 97/167 jf. 98/35
- 10.12.1971 **om planlegging i strandområder og fjellområder**  
§ 3 nr. 1 ..... 81/89, 90/166  
§ 4 nr. 3 ..... 84/158 jf. 85/24  
§ 6 første ledd 79/59, 79/61, 80/72, 81/87,  
82/29, 82/74, 83/148, 83/152, 87/159  
annet ledd ..... 84/158 jf. 85/24  
§ 12 tredje ledd ..... 79/61
- 3.3.1972 nr. 5 **arveloven**  
§ 11 første ledd ..... 98/138 jf. 99/40  
§ 19 første ledd ..... 86/140 jf. 87/24
- 16.6.1972 nr. 47 **om kontroll med markedsføring**  
§ 12 første ledd ..... 95/34 jf. 96/27,  
97/29 og 98/31  
§ 13 tredje ledd ..... 95/34 jf. 96/27,  
97/29 og 98/31  
§ 15 første ledd ..... 79/87  
§ 20 første ledd ..... 79/87
- 16.6.1972 nr. 57 **om regulering av fiskerideltakelsen**  
§ 2 ..... 84/107  
§ 4 ..... 84/107
- 9.3.1973 nr. 13 **psykologloven**  
§ 6 ..... 80/52
- 9.3.1973 nr. 14 **tobakksloven**  
§ 6 ..... 94/284
- 8.6.1973 nr. 49 **om lærarutdanning**  
§ 9 nr. 1 ..... 79/16  
§ 12 nr. 1 ..... 80/26, 83/32 jf. 84/16  
§ 15 ..... 99/167  
§ 24 nr. 2 ..... 85/40  
§ 26 nr. 3 ..... 83/35  
§ 27 ..... 83/35
- 14.12.1973 nr. 61 **om statsgaranti for lønnskrav ved konkurs m.v.**
- § 1 ..... 92/149, 93/193 jf. 95/30, 96/250
- 31.5.1974 nr. 17 **om kommunale vass- og kloakkavgifter**  
§ 1 første ledd ..... 78/95, 80/88, 91/127,  
92/125, 93/214 jf. 94/34  
fjerde ledd ..... 91/127, 96/232, 96/234  
§ 2 ..... 82/105 jf. 83/20, 83/69, 84/84 jf.  
85/24, 87/108, 89/109, 91/127, 91/128, 94/227  
§ 3 ..... 80/89, 84/83, 85/110 jf. 86/22,  
87/108, 87/112
- 31.5.1974 nr. 19 **konsesjonsloven**  
§ 1 ..... 79/53, 82/68, 85/143, 86/134,  
87/150, 88/148, 89/135, 90/153, 93/234  
§ 2 ..... 89/140  
§ 5 første ledd nr. 1 b) ..... 82/68  
tredje ledd 86/138 jf. 89/16 og 90/20,  
91/148, 92/151, 93/229, jf. 95/30, 94/266  
§ 6 første ledd nr. 1 ..... 81/80, 83/115,  
96/256, 99/298  
annet ledd 80/68, 80/71, 81/80, 81/85  
jf. 81/15, 99/298  
§ 7 ..... 86/134  
§ 8 ..... 81/77, 83/116, 90/153, 90/157  
§ 9 ..... 80/61, 83/116, 89/140, 89/143,  
96/251 jf. 97/37  
§ 10 ..... 97/279  
§ 11 ..... 93/242  
§ 12 ..... 79/49  
§ 13 annet ledd ..... 80/57, 80/59, 81/74,  
82/73 jf. 83/17 og 85/21, 86/135,  
87/153, 89/138  
§ 14 ..... 79/49  
§ 21 tredje ledd ..... 88/148, 89/135  
§ 25 ..... 83/116
- 14.6.1974 nr. 47 **om godkjenning m.v. av helsepersonell**  
§ 2 tredje ledd ..... 91/143
- 21.6.1974 nr. 55 **om vidaregåande opplæring**  
§ 6 ..... 88/62, 92/52  
§ 7 .... 78/39, 85/35, 87/41, 90/37, 91/40, 92/43  
§ 11 ..... 91/43  
§ 13 ..... 87/45  
§ 15 ..... 86/37  
§ 16 ..... 86/37  
§ 21 ..... 81/28  
§ 22 ..... 83/32 jf. 84/16  
§ 35 ..... 91/43  
§ 38 ..... 98/161
- 28.6.1974 nr. 58 **om odels- og åsetesretten**  
§ 1 ..... 99/298  
§ 2 ..... 81/80, 99/298  
§ 27 ..... 80/63, 80/64, 80/65, 80/66,  
81/80, 81/85 jf. 82/15, 87/155 jf.  
88/22, 91/154, 93/238, 97/80  
§ 28 ..... 97/80  
§ 31 ..... 96/256  
§ 39 ..... 91/154  
§ 63 ..... 87/159

30.5.1975 nr. 20 om tomtefeste	§ 5 .....	84/126
§ 21 .....	§ 6 første ledd ....	78/129, 79/10, 80/119, 86/132, 91/168
6.6.1975 nr. 29 om eidegdomsskatt	§ 10 .....	84/126
§ 7 c) .....	2.6.1978 nr. 37 godtroervervloven	
§ 33 .....	§ 1 .....	94/220 jf. 95/33
6.6.1975 nr. 30 om barnehager m.v.	9.6.1978 nr. 45 likestillingsloven	
§ 7 .....	§ 3 tredje ledd .....	86/23, 91/23
§ 9 .....	§ 4 annet ledd .....	86/23, 91/23
§ 10 nr. 1 .....	§ 11 annet ledd .....	93/181, 95/105
13.6.1975 nr. 46 om ervervsmessig husdyrhold	§ 17 .....	93/181
§ 2 .....	9.6.1978 nr. 49 reindrifstloven	
2.4.1976 nr. 16 om Norges veterinærhøg- skole	§ 4 .....	84/111, 89/110
§ 17 .....	9.6.1978 nr. 50 kulturminneloven	
28.5.1976 nr. 35 voksenopplæringsloven	§ 22 nr. 4. ....	91/165
§ 5 annet ledd .....	23.6.1978 nr. 70 delingsloven	
28.5.1976 nr. 36 om forbud mot etablering av eierleiligheter	§ 1-1 .....	86/151 jf. 87/24
§ 2 .....	§ 1-6 .....	86/155
4.6.1976 nr. 63 om samferdsel	§ 3-1 fjerde ledd bokstav b .....	94/276
§ 5 .....	§ 4-1 .....	86/151 jf. 87/24, 86/155
§ 7 .....	§ 5-5 .....	86/151 jf. 87/24, 86/155
§ 8 .....	18.5.1979 nr. 18 foreldelsesloven	
§ 17 nr. 2 .....	§ 2 .....	94/141
§ 25 .....	§ 10 .....	91/128, 98/270
17.12.1976 nr. 100 om morarenter	11.4.1980 nr. 5 målbrukslova	
§ 1 .....	§ 2 .....	94/62
4.2.1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v.	§ 3 .....	93/177 jf. 94/33
§ 2 .....	§ 6 .....	93/177 jf. 94/33
§ 3 .....	23.5.1980 nr. 11 stiftelsesloven	
§ 7 .....	§ 7 annet ledd .....	97/143
§ 12 .....	§ 27 annet ledd .....	94/261
§ 13 .....	§ 35 .....	90/62, 94/261
§ 14 .....	§ 38 .....	90/62
§ 19 .....	23.5.1980 nr. 13 fagopplæringsloven	
§ 31 .....	§ 19 .....	90/42
§ 41 .....	§ 23 .....	85/43, 86/41 jf. 89/16
§ 55 nr. 3 . 87/29, 92/34 jf. 94/32, 92/56, 96/111	13.6.1980 nr. 24 ligningsloven	
§ 58 80/16, 85/33, 86/26, 90/35, 93/64 jf. 95/30	§ 3-4 nr. 1 .....	99/271
§ 58 nr. 7 .....	§ 3-4 nr. 2 b .....	85/101 jf. 91/20
§ 58 A .....	§ 3-9 .....	94/186
§ 60 nr. 1 .....	§ 3-11 .....	96/206, 96/208
§ 60 nr. 2 .....	§ 3-13 83/46, 85/100, 87/89, 93/170 jf. 94/33, 99/258	
§ 60 nr. 3 .....	§ 4-8 .....	85/101 jf. 91/20, 91/113
§ 66 nr. 1 .....	§ 6-4 .....	99/250
§ 67 nr. 1 .....	§ 7-3 .....	99/261
§ 77 .....	§ 8-1 nr. 1 .....	93/205
§ 81 .....	§ 8-2 .....	87/101
29.4.1977 nr. 34 om kommunal forkjøpsrett til leiegårder	§ 9-1 .....	97/255
§ 3 .....	§ 9-2 .....	91/133, 95/199, 97/255
§ 5 .....	§ 9-5 nr. 1 .....	90/106
§ 6 .....	§ 9-5 nr. 7 .....	88/88 jf. 89/18, 90/102, 91/115, 93/205, 98/246 jf. 99/42
10.6.1977 nr. 82 om motorferdsel i utmark og vassdrag	§ 9-10 .....	99/271
	§ 9-11 .....	86/98, 99/268, 99/270
	§ 10-3 .....	96/208
	13.6.1980 nr. 35 om fri rettshjelp	
	§ 1 .....	89/90, 91/104
	§ 3 .....	87/75 jf. 88/20 og 90/20

§ 6 .....	89/90, 91/104	§ 73 annet ledd .....	87/56 jf. 89/17 og	91/20
§ 8 .....	83/55, 93/187 jf.	§ 175 .....		86/63
§ 10 .....	91/106, 99/48	§ 179 .....		86/63
§ 13 .....	82/119, 90/93, 91/104	§ 186 første ledd .....	93/100, 94/155 jf.	95/32
§ 14 annet ledd .....	83/55	§ 264 a .....	87/56 jf. 89/17 og	91/20
§ 15 .....	90/78, 90/93	§ 458 .....		85/84
§ 16 .....	98/43 jf.			
§ 17 .....	91/106, 92/108, 93/188,	<b>29.5.1981 nr. 38 viltloven</b>		
	96/30, 96/33, 97/49, 98/43, 99/246	§ 4 .....		87/147
§ 18 .....	89/88, 91/106, 92/107	§ 16 .....		87/145
§ 19 nr. 3 .....	84/88 jf. 85/24 og	§ 26 .....		90/152
§ 24 .....	98/237	§ 37 .....	86/83, 86/129	
<b>13.6.1980 nr. 36 om kringkastingsloven</b>		§ 47 .....		94/252
§ 1 .....	83/90 jf.	§ 48 .....	83/99, 89/133	
§ 23 .....	93/208 jf.	§ 49 .....		88/133
<b>13.6.1980 nr. 42 legeloven</b>		<b>11.6.1982 nr. 42 om fiskerirettledning</b>		
§ 2 nr. 2 .....	85/63	§ 8 .....		89/121
§ 6 .....	89/125	<b>19.11.1982 nr. 66 om helsetjeneste i kommunene</b>		
§ 10 .....	91/141	§ 1-1 annet ledd .....	86/64 jf. 87/20 og	88/19
§ 25 .....	91/55	§ 1-3 annet ledd nr. 4 .....	86/79 jf. 87/21,	
§ 30 .....	91/55		91/57, 92/56,	92/62
§ 32 .....	90/83 jf.	§ 2-1 .....		91/57
§ 43 .....	91/55	§ 2-3 .....		99/199
§ 46 .....	85/74, 87/85 jf. 89/17 og	§ 4-2 .....		85/66
§ 50 .....	90/200	§ 6-8 nr. 1 .....		96/154
<b>13.3.1981 nr. 6 forurensningsloven</b>		§ 7-1 .....		85/66
§ 5 første ledd .....	95/246	<b>17.12.1982 nr. 86 rettsgebyrloven</b>		
§ 7 .....	89/181, 94/281	§ 26 .....	86/71 jf.	87/21
§ 16 .....	84/115	<b>4.3.1983 nr. 3 tjenestemannsloven</b>		
§ 17 .....	88/172	§ 10 .....	89/19, 90/28,	91/29
§ 18 .....	89/181	§ 11 .....		85/32
§ 26 .....	87/68	§ 12 .....	85/25,	89/19
§ 28 .....	94/281	§ 13 .....	85/27, 89/19,	90/28
§ 30 .....	84/88 jf. 85/24, 86/109, 87/13,	§ 14 nr. 2 tredje ledd .....		85/25
	87/109, 95/209 jf. 96/29, 96/228,	§ 16 .....		93/58
	jf. 97/36, 96/229 jf.	<b>8.1.1984 nr. 5 havneloven</b>		
§ 34 .....	85/110, 87/112,	§ 16 annet ledd .....		86/127
§ 37 .....	86/83	§ 17 annet ledd .....		88/115
§ 73 .....	90/140	<b>30.3.1984 nr. 15 om statlig tilsyn med helsetjenesten</b>		
§ 74 .....	94/281	§ 1 .....		99/111
§ 83 .....	87/109	§ 2 .....		99/111
<b>8.4.1981 nr. 7 barnelova</b>		<b>8.6.1984 nr. 59 dekningsloven</b>		
§ 3 .....	84/40	§ 1-5 .....	93/193 jf.	95/30
§ 44 b .....	99/215	§ 2-5 .....		92/56
§ 45 .....	88/50	§ 9-3 .....	93/193 jf.	95/30
§ 50 første ledd .....	99/69	<b>1.3.1985 nr. 3 valgloven</b>		
annet ledd .....	86/53	§ 12 .....		88/117
§ 52 .....	83/44, 86/60, 87/49, 88/55 jf.	§ 65 .....		88/117
	89/17, 90/56, 90/59 jf. 91/20, 97/188, 99/209	§ 78 .....		88/117
§ 53 .....	92/75	<b>26.4.1985 nr. 20 åpningstidsloven</b>		
§ 54 .....	98/181 jf. 99/41, 98/184 jf.	§ 6 .....		88/128
	99/41, 98/186, 99/213	<b>26.4.1985 nr. 21 utdanningsstøtteloven</b>		
§ 55 .....	94/149	§ 1 .....		98/174
§ 57 .....	87/51, 93/88 jf. 94/32, 94/149,	§ 2 .....		94/132
	94/152, 95/160	§ 3 .....	91/174, 97/177, 98/174,	98/178
§ 58 .....	94/146	§ 8 tredje ledd .....		93/85
<b>15.5.1981 nr. 19 fiskeoppdrettsloven</b>		§ 9 .....	96/150 jf. 98/31, 98/171,	98/174
§ 2 .....	84/104	<b>7.6.1985 nr. 51 om utmarkskommisjon</b>		
<b>22.5.1981 nr. 25 straffeprosessloven</b>				



§ 1 .....	91/38	§ 112 .....	98/304 jf. 99/45
§ 3 .....	91/38	§ 113 .....	91/160, 92/165
<b>14.6.1985 nr. 68 fiskeoppdrettsloven</b>		§ 115 annet ledd .....	97/245, 99/326
§ 5 .....	91/144	§ 117 .....	87/177 jf. 88/22, 88/161 jf. jf. 89/18, 88/163, 89/160, 89/162, 90/174, 92/162
§ 6 .....	90/128	§ 118 .....	86/127
§ 11 .....	90/125 jf. 91/21	§ 121 .....	88/171
<b>14.6.1985 nr. 73 privatskulelova</b>		<b>20.12.1985 nr. 108 folkebibliotekloven</b>	
§ 27 tredje ledd .....	92/54	§ 1 .....	95/217
<b>14.6.1985 nr. 77 plan- og bygningsloven</b> (se også bygningsloven av 1965)		<b>28.2.1986 nr. 8 adopsjonsloven</b>	
§ 2 .....	92/160	§ 11 .....	91/74
§ 7 .....	87/176, 88/168, 89/154, 89/158, 90/160, 90/163, jf. 92/21, 90/166, 92/165, 94/270, 95/221, 96/260 jf. 99/34, 96/267, 97/285, 97/292, 99/303, 99/307, 99/310, 99/314	§ 17 .....	91/75
§ 10-1 .....	86/150, 89/148, 97/300 jf. 98/36	§ 22 .....	91/75
§ 15 annet ledd .....	98/71	<b>9.5.1986 nr. 19 om organisering av velferd for elever og studenter</b>	
tredje ledd .....	98/71	§ 3 .....	87/45, 89/33, 90/40, 97/162, 99/179
fjerde ledd .....	99/303	<b>20.6.1986 nr. 37 om mesterbrev i håndverk og annen næring</b>	
§ 17-2 første ledd .....	87/159, 90/163, jf. 91/21, 90/166, 96/260, 99/34	§ 9 .....	89/117
tredje ledd .....	87/170	<b>15.5.1987 nr. 21 om film og videogram</b>	
§ 20-4 annet ledd .....	95/232, 96/260 jf. 99/34, 97/289, 99/324	§ 2 annet ledd .....	92/147
§ 20-6 annet ledd .....	93/256	<b>10.6.1988 nr. 48 om avvikling av fylkenes HVPU</b>	
§ 23 nr. 1 .....	90/174	§ 1 .....	91/60, 91/62
§ 26 .....	98/311	§ 10 .....	91/62
§ 27-1 .....	95/238	<b>24.6.1988 nr. 64 utlendingsloven</b>	
§ 27-2 nr. 2 .....	88/169, 90/178	§ 8 annet ledd .....	91/87, 92/94, 93/115, 94/171, 95/181, 96/190, 97/210, 97/212, 98/213, 99/231
§ 28-1 nr. 1 .....	99/310	§ 9 .....	92/94, 93/110 jf. 94/32, 95/181, 96/187
§ 28-1 nr. 2 .....	88/168, 91/157, 95/242 jf. 96/29	§ 11 .....	94/174
§ 28-2 .....	99/321	§ 12 .....	94/174
§ 31 nr. 1 .....	87/162, 88/157, 93/245	§ 16 .....	98/212 jf. 99/42
§ 33 .....	89/148, 90/178, 90/182	§ 17 sjette ledd .....	94/168
§ 33-3 .....	99/330	§ 25 .....	92/88
§ 46 .....	86/16	§ 29 .....	92/82 jf. 94/32, 96/194, 98/37
§ 55 .....	86/148	§ 30 .....	92/82 jf. 94/32
§ 63 nr. 2 .....	89/79, 94/276	§ 33 .....	97/216
nr. 3 .....	88/154, 89/165	§ 37 femte ledd .....	97/220 jf. 98/35
§ 66 nr. 1 .....	87/168, 89/167	§ 41 .....	93/105 jf. 94/32, 97/216
§ 67 .....	88/161 jf. 89/18, 89/105	§ 46 .....	91/85
§ 69 .....	98/307, 98/311	<b>2.6.1989 nr. 27 alkoholloven</b>	
§ 70 nr. 1 .....	87/172, 87/174, 91/158, 99/319	§ 1-7a .....	99/285
nr. 2 .....	87/174, 88/154, 95/221, 95/224, 97/296	§ 1-8 .....	94/242, 97/273
§ 74 nr. 2 .....	99/316	§ 1-16 .....	99/285
§ 78 .....	90/160, 92/160, 93/245	§ 3-5 .....	98/282
§ 81 femte ledd .....	95/227	<b>16.6.1989 nr. 54 statistikkloven</b>	
§ 84 .....	90/182, 93/266	§ 2-2 .....	91/77
§ 85 .....	93/266	§ 2-3 .....	91/77
§ 87 .....	92/160, 99/319	<b>16.6.1989 nr. 70 naturskadeforsikringsloven</b>	
§ 88 .....	87/176, 89/154	§ 1 tredje ledd .....	95/192
§ 91 a .....	93/259 jf. 94/34	<b>16.6.1989 nr. 77 universitetsloven</b>	
§ 93 .....	89/148, 93/259 jf. 94/34	§ 45 .....	93/76
§ 94 nr. 3 .....	88/159, 89/79	<b>4.7.1991 nr. 47 ekteskapsloven</b>	
§ 95 nr. 2 .....	87/108, 88/157, 91/159, 93/266	§ 79 .....	95/167 jf. 96/28
§ 109 .....	96/270 jf. 98/32	<b>4.7.1991 nr. 48 kamphundloven</b>	
§ 110 .....	98/304 jf. 99/45	§ 4 .....	99/106

8.11.1991 nr. 76 **eldrerådsloven**

§ 3 ..... 97/93

13.12.1991 nr. 81 **sosialtjenesteloven**

§ 4-1 ..... 99/202

§ 4-2 ..... 96/159, 99/18, 99/194, 99/202

§ 4-3 ..... 98/83 jf. 99/37, 98/190, 99/18

§ 5-2 ..... 99/201, 99/207

§ 5-3 ..... 99/201

§ 5-4 fjerde ledd ..... 95/158

§ 5-10 96/163, 96/169, jf. 97/33, 96/172

jf. 97/34, 96/175, 97/193, 99/201

§ 6-1 ..... 98/190

§ 6-2 ..... 99/111

§ 7-9 ..... 98/91 jf. 99/38

§ 8-4 ..... 95/154

§ 8-7 ..... 96/163, 96/172 jf. 97/34

§ 9-5 ..... 97/182 jf. 99/36

§ 9-6 ..... 97/182 jf. 99/36

§ 9-8 ..... 97/182 jf. 99/36

§ 10-1 annet ledd ..... 99/197

26.6.1992 nr. 86 **tvangfullbyrdelsesloven**

§ 7-20 ..... 97/230

17.7.1992 nr. 100 **barnevernloven**

§ 2-3 tredje ledd ..... 94/144

§ 4-19 ..... 97/182 jf. 99/36

§ 4-24 annet ledd ..... 94/144

§ 7-1 bokstav g ..... 97/179

§ 10-2 ..... 93/86

25.9.1992 nr. 107 **kommuneloven**

§ 31 nr. 1 ..... 95/96, 97/125, 99/152, 99/154

§ 31 nr. 3 ..... 95/94, 98/142, 99/154

§ 31 nr. 5 ..... 99/149

§ 40 nr. 3 c ..... 98/67

§ 59 ..... 98/159

4.12.1992 nr. 127 **kringkastingsloven**

§ 1-1 fjerde ledd 95/34 jf. 96/27 og 97/29 98/31

4.12.1992 nr. 132 **legemiddeloven**

§ 2 ..... 98/31

11.6.1993 nr. 65 **konkurranseloven**

§ 3-10 ..... 97/74

§ 3-11 ..... 97/77

11.6.1993 nr. 101 **luftfartsloven**

§ 5-3 ..... 99/287

§ 8-8 ..... 98/277

24.2.1995 nr. 11 **lotteriloven**

§ 6 ..... 99/290

§ 10 ..... 99/292

§ 11 ..... 96/245 jf. 97/36

§ 14 ..... 96/245 jf. 97/36

§ 16 ..... 99/78

5.5.1995 nr. 19 **barnehageloven**

§ 8 ..... 98/233

§ 9 ..... 96/125

§ 15 ..... 96/123

12.5.1995 nr. 23 **jordlova**

§ 1 ..... 97/279

4.8.1995 nr. 53 **politiloven**

§ 18 ..... 97/167, jf. 98/35, 97/171

§ 24 ..... 99/135

28.2.1997 nr. 19 **folketrygdloven**

§ 15-4 ..... 99/217

§ 21-1 ..... 97/91, jf. 98/34, 98/194 jf. 99/42

§ 22-17 ..... 98/228 jf. 99/42, 99/216

17.7.1998 nr. 61 **opplæringslova**

§ 8-1 ..... 99/55

§ 8-2 ..... 99/181

**II. Stortingsvedtak**

## 30.1.1940 om flere hovedstillinger i

statstjenesten ..... 78/13

## 14.6.1965 om medregning av kommunal tje-

nestetid før 1.1.1965 for ligningsfunksjo-

nærer ..... 82/20

## 24.5.1966 tolltariffens innledende bestem-

melser 11 pkt. 13 ..... 92/120

## 16.6.1966 om statsgaranterte boliglån til

statstjenestemenn ..... 83/27

## 7.12.1979 om omregistreringsavgift m.v.

§ 2 nr. 3 ..... 80/90

## 7.12.1981 om omregistreringsavgift m.v.

§ 4 ..... 83/67

## 3.12.1982 om omregistreringsavgift m.v.

§ 2 nr. 8 ..... 84/81

## 2.12.1990 om engangsavgift på motorvogner

m.v. 1991

§ 7 ..... 94/217 jf. 99/43

§ 11 ..... 94/217, 98/254 jf. 99/43

**III. Kgl. resolusjoner**

## 11.7.1947, reglement for statslønte lensmanns-

betjenter

§ 4 ..... 92/24

## 16.6.1961, (endret ved Sosialdepartementets

bestemmelse 1.2.1971) om opptak i og ut-

skrivning av psykisk helsevern m.v. .... 78/51

## 17.12.1973, reglement for tollvesenet

§ 28 nr. 3 ..... 78/32

## 28.2.1975, prisforskrifter for innskottsleilig-

heter

§ 8 ..... 78/93, 80/86

§ 10 ..... 80/86

## 16.12.1977, forskrift om unntak fra og sær-

regler om retten til å påklage enkeltvedtak

§ 1 A nr. 1 ..... 99/95

## 17.3.1978, forskrifter for kontrahering av

bygg- og anleggsarbeider til staten

§ 8 og 9 ..... 78/118

## 17.3.1978, forskrifter for kjøp av varer og

tjenester til staten

§ 17 ..... 87/96 jf. 88/20

## 18.5.1979, retningslinjer for statens annon-

sering i dagspressen

pkt. 3 ..... 86/125

## 21.11.1980, forskrifter om partsoffentlighet i

offentlige tilsettingssaker

§ 1 ..... 86/84

§ 3 .....	87/26, 89/24,	92/22	
§ 5 .....		86/73	
§ 6 .....	87/26,	91/91	
23.1.1981, forskrifter om erstatning fra staten for personskade voldt ved straffbar handling .....		98/220	
§ 1 .....		98/216	
§ 6 .....	93/191 jf.	94/33	
§ 7 .....	94/181 jf.	96/27	
20.11.1981, forskrifter vedrørende garantert minstelott for fiskere			
§ 1 .....		85/132	
6.5.1983, forskrifter om innføring av fiskefartøyer over 50 fot i register .....		84/107	
22.6.1984, forskrift for garantiordning for fiskere			
§ 4 .....		92/145	
21.9.1984, forskrifter om begrenset adgang til tvangsbehandling i det psykiske helsevern			
§ 3-2 .....	88/41 jf.	89/17	
§ 4-2 .....	88/41 jf.	89/17	
§ 6 tredje ledd .....	88/41 jf.	89/17	
28.6.1985, påtaleinstruksen			
§ 17-2 .....	87/56 jf. 89/17 og	91/20	
§ 25-7 .....	87/56 jf. 89/17 og	91/20	
14.2.1986, forskrift til offentlighetsloven			
kap. V, punkt 14 .....		99/131	
17.11.1989, forskrifter om topriorordningen for melk .....		93/221	
22.6.1990, politiinstruksen			
§ 4-2 .....		92/35	
27.7.1990, forskrift om konsekvensutredninger etter plan- og bygningsloven			
kap. VII - a .....		99/330	
30.11.1990, forskrifter om topriorordningen for melk .....		93/221	
21.12.1990, forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her			
§ 21 tredje ledd .....		91/87	
§ 22 første ledd .....	93/110 jf.	94/32	
§ 23 .....	92/94, 93/110 jf. 94/32, 96/187,	96/190	
§ 24 .....	92/94, 96/190, 97/210, 97/212,	98/213	
§ 37 femte ledd .....		91/87	
§ 61 .....		94/168	
§ 106 tredje ledd .....		92/88	
§ 126 .....		95/183	
§ 144 .....		91/85	
19.4.1991, forskrift om reklame i kringkasting			
§ 4 tredje ledd .....	95/34 jf. 96/27 og	97/29,	98/31
13.12.1991, forskrifter om topriorordningen for melk .....		94/249	
16.12.1994, instruks om utredning av konsekvenser, foreleggelse og høring ved arbeidet med offentlige utredninger pkt. 4.4 ...		98/93	
<b>IV. Andre forskrifter og vedtekter</b>			
20.3.1957, forskrifter om utlendingers adgang til riket			
§ 24 .....	81/145, 85/77 jf. 87/19,	92/88	
§ 29 .....		92/88	
§ 42 femte ledd ....	84/46, 85/81 jf. 86/21		
(nr. 31 og 32), 85/82, 86/69 jf. 87/62,		91/82, 91/87,	92/94
a) .....	80/109, 80/112,	80/115	
b) .....	80/110,	84/48	
§ 57 .....	83/51,	90/75	
§ 58 .....		83/51	
12.12.1961, fengselsreglementet			
§ 17.15 .....		95/170	
§ 22.15 .....		91/78	
§ 35.6 .....		96/180	
§ 51.2 .....		92/77	
§ 53.1 .....	85/86 jf.	86/21	
§ 53.2 .....	94/157 jf.	95/32	
§ 53.4 .....	89/47, 92/77, 94/157 jf.	95/32	
§ 53.7 .....		92/77	
§ 55.2 .....	90/73 jf.	91/20	
§ 57.1 .....	85/86 jf.	86/21	
§ 57.8 .....		92/80	
§ 59.6 .....		96/178	
§ 59.8 .....		87/59	
§ 59.9 .....		96/182	
§ 64 .....	84/50 jf. 86/19,	84/53	
§ 64.9 .....	93/100, 94/155 jf.	95/32	
18.12.1964, reglement for			
ligningskontorene og folkeregistrene			
§ 4 .....	78/32 jf. 81/15 og	83/14	
20.12.1974, forskrift om strafferegistrering			
§ 7 .....	97/167 jf.	98/35	
§ 12 .....	97/167 jf.	98/35	
10.6.1975, forskrifter for			
sjømannsformidlingen .....		81/24	
15.1.1976, forskrifter om opptak av studenter ved statens fysioterapiskoler .....		79/32 jf.	80/15
6.9.1976, forskrifter om retningslinjer ved forhøyelse av festeavgifter m.v.			
§ 2 .....		78/88	
15.12.1976, forskrifter til barnehageloven			
§ 3 og § 5 .....		81/20	
1.10.1976, forskrifter om toll- og avgiftsfritak for brukt personkjøretøy medbrakt ved flytting til Norge			
§ 1 nr. 3 .....	84/77 jf. 85/14 og 87/18,	84/80	
7.10.1977 og 14.7.1978, forskrifter om fortrinnsrett til ny tilsetning			
§ 9 .....	80/20 jf.	81/16	
14.12.1978, forskrifter om avgift på elektrisk kraft			
§ 1 og § 3 .....		81/148	
20.2.1979, forskrifter om registreringsavgift			
§ 3 .....		80/90	
23.2.1979, forskrift om førerkort			
§ 34 a .....		98/48	

21.10.1983, forskrift om parkering for bevegelsehemmede		21.12.1988, forskrifter om vederlag for opphold i institusjon m.v.	
§ 2 .....	87/60	§ 5 .....	91/53
11.11.1983, forskrift til tjenestemannsloven		17.3.1989, forskrift om leges og helseinstitusjons journal for pasient	
§ 5 .....	98/150	§ 6 .....	91/55
4.1.1984, forskrifter om toll- og engangsavgift på motorvogner m.v.		§ 7 .....	91/55
§ 6 .... 85/107, 86/101 jf. 87/22 og 88/19, 86/103 jf. 87/23 og 88/19, 93/211, 98/254 jf.	99/43	§ 11 .....	97/187 jf. 98/35
§ 9 .....	87/103	20.3.1989, bidragsforskriften	
§ 13 ..... 86/101 jf. 87/22 og 88/19, 86/103 jf. 87/23 og 88/19,98/254 jf.	99/43	§ 4 bokstav h .....	99/212
7.9.1984, forskrift om produksjonstilskudd til dagsaviser		4.3.1994, forskrift om folkeregistrering	
§ 2 nr. 1 b .....	94/246	§ 2 nr. 2 .....	99/224
2.12.1985, forskrift om utslipp fra separate avløpsanlegg		§ 8 .....	97/201
§ 7 .....	89/184	§ 30 .....	97/203
§ 11 .....	89/184	§ 32 .....	95/16 jf. 96/27
5.3.1987, forskrift om toll og avgiftsfri innførsel av utenlandsregistrerte motor- vogner		§ 36 .....	98/128 jf. 99/40
§ 2 .....	89/79, 91/117, 92/111	§ 37 .....	98/207
3.8.1987, forskrift om karakter, eksamen og vitnemål m.v. i den videregående skole		10.1.1995, forskrift om kommunale vann- og avløpsgebyr	
§ 8 .....	98/166	§ 4 .....	98/267
§ 9 .....	98/166	26.4.1995, forskrift om vederlag for opphold i institusjon m.v. ....	99/199
8.4.1988, forskrift om levering av dokument og betaling til Styret for det industrielle rettsvern .....	98/114 jf. 99/39	20.11.1995, midlertidig forskrift om opptak til grunntdanninger ved statlige høgskoler	
		§ 10 .....	99/190
		5.5.1997, forskrift om bostøtte	
		§ 8 .....	98/198

**Vedlegg 1****Ombudsmannskontorets inndeling – personalforhold**

Ombudsmannens kontor er inndelt i 5 fagenheter og en sekretariatsenhet. Hver fagenhet står under ledelse av en kontorsjef. Til hver fagenhet knyttes normalt 3–5 saksbehandlere. Hver fagenhet arbeider med hele ombudsmannens arbeidsområde. Videre har ombudsmannen en stilling som assisterende kontorsjef. Stillingsinnehaveren er gitt delvis tjenestefri for å gjøre tjeneste som sekretær for Stortingets utvalg for kontroll med EOS-tjenestene.

Sekretariatsenheten utfører ombudsmannskontorets kontormessige fellesoppgaver, og den daglige ledelsen av enheten er lagt til én av kontorsjefene, Kai Kramer-Johansen.

*Personalforhold*

Pr. 31. desember 1999 bestod personalet av følgende:

*1. kontor:*

Kontorsjef	Kai Kramer-Johansen
Rådgiver	Camilla Wohl Sem
Førstekonsulent	Hanne S. Nymoen

*2. kontor:*

Kontorsjef	Harald Gram
Ass. kontorsjef	Hakon Huus-Hansen (delvis tjenestefri)
Rådgiver	Elisabeth Kjørheim
Rådgiver	Bente Kristiansen
Rådgiver	Vibeke Woldseth
Førstekonsulent	Bjørn Eirik Hansen

*3. kontor:*

Kontorsjef	Torkjel Nesheim
Rådgiver	Annicken Sogn Ness
Rådgiver	Berit S. Herlofsen
Førstekonsulent	Kjersti Buun Nygaard
Førstekonsulent	Ellen Nyhus

*4. kontor:*

Kontorsjef	Morten Holmboe
Rådgiver	Ellen Gjerdal
Rådgiver	Sten Foyen
Rådgiver	Irene Jensen
Rådgiver	Gunnar O. Hæreid

*5. kontor:*

Kontorsjef	Bjørn Dæhlin
Rådgiver	Cecilie F. Rygg
Rådgiver	Tonje Fisknes
Førstekonsulent	Liv Asheim Leirvik
Førstekonsulent	Eivind Sveum Brattegard

*Økonomi, personal, skrive- og resepsjonstjeneste:*

Førstekonsulent	Inger R. Sommerstad
Konsulent	Kari Rimala
Konsulent	Lill Reiersgård
Konsulent	Kari Woldsund
Førsteseekretær	Gunn Lovang Pedersen
Førsteseekretær	Anne Kristin Larsen
Førsteseekretær	Anette Myrbakk

*Arkiv:*

Arkivleder	Marit Holth
Førsteseekretær	Elin Johansen
Førsteseekretær	Valbjørg F. Kjørri

Følgende hadde pr. 31. desember 1999 permisjon fra sin stilling:

Kontorsjef	Berit Sollie
Rådgiver	Mette D. Trovik
Rådgiver	Anne Cathrine Knudsen Dietz
Rådgiver	Annette Dahl
Rådgiver	Nina Melsom
Rådgiver	Øistein Langbakk
Rådgiver	Yeung Fong Cheung
Rådgiver	Arnhold Haugestad
Førstekonsulent	Ruth Louise Osborg
Førstekonsulent	Harald Lund Frederiksen
Førsteseekretær	Rita B. Hafslund

Vedlegg 2**K o n g e r i g e t N o r g e s****G r u n d l o v ,**

**given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814,  
saaledes som den er lydende ifølge siden foretagne  
Ændringer, senest Grundlovsbestemmelse af 23 juni 1995 nr. 567.**

**§ 75**

Det tilkommer Storthinget:

a. -----

1. at udnævne en Person, der ikke er Medlem af Storthinget, til, paa en Maade som er nærmere bestemt i Lov, at have Indseende med den offentlige Forvaltning og alle som virker i dens Tjeneste, for at søge at sikre at der ikke øves Uret mod den enkelte Borger;
-

**Vedlegg 3****Lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen**

av 22. juni 1962 nr. 8, endret ved lover av 22. mars 1968 nr. 1, 8. februar 1980 nr. 1, 19. desember 1980 nr. 63, 6. september 1991 nr. 72, 11. juni 1993 nr. 85 og 15. mars 1996 nr. 13.

## § 1.

*Valg av ombudsmann.*

Etter hvert stortingsvalg velger Stortinget en ombudsmann for forvaltningen, Sivilombudsmannen. Valget gjelder for 4 år fra 1. januar året etter stortingsvalget.

Ombudsmannen må fylle vilkårene for å være høyesterettsdommer. Han må ikke være medlem av Stortinget.

Hvis Ombudsmannen dør eller blir ute av stand til å utføre sitt verv, velger Stortinget en ny ombudsmann for den gjenværende del av tjenestetiden. Det samme gjelder dersom Ombudsmannen sier fra seg vervet, eller Stortinget med et flertall på minst to tredjedeler av de avgitte stemmer beslutter å frata ham vervet.

Er Ombudsmannen på grunn av sykdom eller av andre grunner midlertidig forhindret fra å utføre sitt verv, kan Stortinget velge en stedfortreder til å gjøre tjeneste så lenge fraværet varer. Ved fravær inntil 3 måneder kan Ombudsmannen bemyndige kontorsjefen til å gjøre tjeneste som stedfortreder.

Finner Stortingets presidentskap at Ombudsmannen bør anses som inhabil ved behandlingen av en sak, velger det en setteombudsmann til å behandle saken.

## § 2.

*Instruks.*

Stortinget fastsetter alminnelig instruks for Ombudsmannens virksomhet. For øvrig utfører Ombudsmannen sitt verv selvstendig og uavhengig av Stortinget.

## § 3.

*Formål.*

Ombudsmannens oppgave er som Stortingets tillitsmann og på den måte som fastsatt i denne lov og i hans instruks å søke å sikre at det i den offentlige forvaltning ikke øves urett mot den enkelte borger.

## § 4.

*Arbeidsområde.*

Ombudsmannens arbeidsområde omfatter den offentlige forvaltning og alle som virker i dens tjeneste. Hans arbeidsområde omfatter likevel ikke:

- a) forhold som Stortinget eller Odelstinget har tatt standpunkt til,

- b) avgjørelser truffet i statsråd,
- c) domstolenes virksomhet,
- d) Riksrevisjonens virksomhet,
- e) saker som etter Stortingets bestemmelse hører under Ombudsmannsnemnda eller Ombudsmannen for Forsvaret og Ombudsmannsnemnda eller Ombudsmannen for sivile tjenestepliktige,
- f) avgjørelser som etter bestemmelse i lov bare kan treffes av kommunestyret eller fylkestinget selv, med mindre avgjørelse er truffet av formannskapet, fylkesutvalget, et fast utvalg, kommunerådet eller fylkesrådet etter lov av 25. september 1992 nr. 107 om kommuner og fylkeskommuner § 13. Avgjørelse som her nevnt kan Ombudsmannen likevel ta opp til undersøkelse av eget tiltak når han finner at hensynet til rettssikkerheten eller andre særlige grunner tilsier det.

Stortinget kan i Ombudsmannens instruks fastsette:

- a) om en bestemt offentlig institusjon eller virksomhet skal anses for å være offentlig forvaltning eller en del av statens, kommunenes eller fylkeskommunenes tjeneste etter denne lov,
- b) at visse deler av et offentlig organs eller en offentlig institusjons virksomhet skal falle utenfor Ombudsmannens arbeidsområde.

## § 5.

*Grunnlag for arbeidet.*

Ombudsmannen kan ta saker opp til behandling enten etter klage eller av eget tiltak.

## § 6.

*Nærmere om klage og klagefrist.*

Enhver som mener å ha vært utsatt for urett fra den offentlige forvaltnings side, kan klage til Ombudsmannen.

Den som er fratatt sin personlige frihet har rett til å klage til Ombudsmannen i lukket brev.

Klagen skal være navngitt og må være satt fram innen 1 år etter at den tjenestehandling eller det forhold det klages over ble foretatt eller opphørte. Har klageren brakt saken inn for høyere forvaltningsorgan, regnes fristen fra det tidspunkt denne myndigheten treffer sin avgjørelse.

Ombudsmannen avgjør om en klage gir tilstrekkelig grunn til behandling.

## § 7.

*Rett til å få opplysninger.*

Ombudsmannen kan hos offentlige tjenestemenn og hos alle andre som virker i forvaltningens tjeneste, kreve de opplysninger han trenger for å kunne utføre sitt verv. I samme utstrekning kan han kreve fremlagt protokoller og andre dokumenter.

Reglene i rettergangslovens §§ 204–209 får tilsvarende anvendelse for Ombudsmannens rett til å kreve opplysninger.

Ombudsmannen kan kreve bevisopptak ved domstolene etter reglene i domstollovens § 43 annet ledd. Rettsmøtene er ikke offentlige.

## § 8.

*Adgang til forvaltningens kontorer.*

Ombudsmannen har adgang til tjenestesteder, kontorer og andre lokaler for ethvert forvaltningsorgan og enhver virksomhet som går inn under hans arbeidsområde.

## § 9.

*Taushetsplikt.*

Med mindre annet følger av hans verv etter denne lov, har Ombudsmannen taushetsplikt med omsyn til de opplysninger han får i sin tjeneste om forhold som ikke er alminnelig kjent. Opplysninger om drifts- eller forretningshemmeligheter må ikke i noe tilfelle offentliggjøres. Taushetsplikten varer ved også etter Ombudsmannens fratreden. Den samme taushetsplikt påhviler hans personale.

Stortinget kan i Ombudsmannens instruks gi nærmere regler om i hvilken utstrekning Ombudsmannens saksdokumenter skal være offentlige.

## § 10.

*Avslutning av en klagesak.*

Ombudsmannen har rett til å uttale sin mening om forhold som går inn under hans arbeidsområde.

Ombudsmannen kan påpeke at det er gjort feil eller utvist forsømmelig forhold i den offentlige forvaltning. Om han finner tilstrekkelig grunn til det, kan han meddele påtalemyndigheten eller tilsettingsmyndigheten hva han mener i den anledning bør foretas overfor vedkommende tjenestemann. Kommer Ombudsmannen til at en avgjørelse må anses ugyldig eller klart urimelig, eller klart strir mot god forvaltningspraksis, kan han gi uttrykk for dette. Mener Ombudsmannen at det knytter seg begrunnet tvil til forhold av betydning i saken, kan han gjøre vedkommende forvaltningsorgan oppmerksom på det.

Finner Ombudsmannen at det foreligger forhold som kan medføre erstatningsansvar, kan han etter omstendighetene gi uttrykk for at det bør ytes erstatning.

Ombudsmannen kan la saken bero med retting av feilen eller med den forklaring som gis.

Ombudsmannen skal gi klageren og den eller dem saken angår underretning om resultatet av sin behandling av en sak. Han kan også gi overordnet forvaltningsorgan slik underretning.

Ombudsmannen avgjør selv om, og i tilfelle i hvilken form, han skal gi offentligheten meddelelse om sin behandling av en sak.

## § 11.

*Innberetning om mangler i lovverk og praksis.*

Blir Ombudsmannen oppmerksom på mangler ved lover, administrative forskrifter eller administrativ praksis, kan han gi vedkommende departement underretning om det.

## § 12.

*Melding til Stortinget.*

Ombudsmannen skal gi Stortinget årlig melding om sin virksomhet. Meldingen trykkes og offentliggjøres.

Får Ombudsmannen kjennskap til forsømmelse eller feil av større betydning eller rekkevidde, kan han gi Stortinget og vedkommende forvaltningsorgan særskilt melding.

## § 13.

*Lønn, pensjon, andre gjøremål.*

Ombudsmannens lønn og pensjon fastsettes av Stortinget. Det samme gjelder godtgjørelse til stedfortreder som oppnevnes etter § 1 fjerde ledd første punktum. Godtgjørelse til stedfortreder antatt etter fjerde ledd annet punktum kan fastsettes av Stortingets presidentskap.

Ombudsmannen må ikke uten samtykke av Stortinget eller den det gir fullmakt, ha annen stilling eller noe verv i offentlig eller privat virksomhet.

## § 14.

*Personalet.*

Personalet ved Ombudsmannens kontor tilsettes av Stortingets presidentskap etter Ombudsmannens innstilling eller i henhold til Presidentskapets bestemmelse av et tilsettingsråd. Midlertidige tilsetninger for inntil 6 måneder foretas av Ombudsmannen.

Presidentskapet gir nærmere regler om fremgangsmåte ved tilsetting og om rådets sammensetning. Personalets lønninger fastsettes på samme måte som for Stortingets personale.

## § 15.

1. Denne lov trer i kraft ---



**Vedlegg 4****Instruks for Stortingets ombudsmann for forvaltningen**

Fastsatt av Stortinget 19. februar 1980 i medhold av ombudsmannslovens § 2, ajourført etter endring 22. oktober 1996.

## § 1.

*Formål.*

(Til ombudsmannslovens § 3.)

Stortingets ombudsmann for forvaltningen - Sivilombudsmannen - skal arbeide for at det i den offentlige forvaltning ikke blir gjort urett mot den enkelte borger og at embets- og tjenestemenn og andre som virker i forvaltningens tjeneste ikke gjør feil eller forsømmer sine plikter.

## § 2.

*Arbeidsområde.*

(Til ombudsmannslovens § 4.)

Ombudsmannens arbeidsområde omfatter den offentlige forvaltning og alle som virker i dens tjeneste, med de unntak lovens § 4 fastsetter.

Stortingets kontrollutvalg for etterretnings-, overvåkings- og sikkerhetstjeneste skal ikke anses som en del av offentlig forvaltning etter sivilombudsmannsloven. Ombudsmannen skal ikke behandle klager på etterretnings-, overvåkings- og sikkerhetstjenestene som kontrollutvalget har behandlet.

Unntaket for domstolenes virksomhet etter lovens § 4 første ledd c) omfatter også avgjørelser som ved klage, anke eller annet rettsmiddel kan innbringes for en domstol.

## § 3.

*Utforming og underbygging av klage.*

(Til ombudsmannslovens § 6.)

Klage kan inngis direkte til Ombudsmannen. Den bør settes fram skriftlig og være underskrevet av klageren eller en som handler på hans vegne. Hvis klagen settes fram muntlig for Ombudsmannen, skal han sørge for at den straks blir satt opp skriftlig og underskrevet av klageren.

Klageren bør så vidt mulig gjøre rede for de grunner klagen bygger på og legge fram sine bevis og andre dokumenter i saken.

## § 4.

*Overskridelse av klagefrist.*

(Til ombudsmannslovens § 6.)

Om klagefristen etter lovens § 6 - 1 år - er oversittet, er ikke det til hinder for at Ombudsmannen tar opp forholdet av eget tiltak.

## § 5.

*Vilkår for klagebehandling.*

Klages det over en avgjørelse som klageren har høve til å få overprøvd av et høyere forvaltningsorgan, skal Ombudsmannen ikke behandle klagen med mindre han finner særlig grunn til å ta saken opp straks. Ombudsmannen skal veilede klageren om den adgang han har til å få overprøvd avgjørelsen på administrativt veg. Kan klageren ikke få avgjørelsen overprøvd fordi han har oversittet klagefristen, avgjør Ombudsmannen om han etter omstendighetene likevel skal behandle klagen.

Angår klagen andre forhold som kan innbringes for høyere administrativ myndighet eller for spesielt tilsynsorgan, bør Ombudsmannen henvise klageren til å ta saken opp med vedkommende myndighet eller selv legge saken fram for denne, med mindre Ombudsmannen finner særlig grunn til selv å ta saken opp straks.

Bestemmelsene i første og annet ledd gjelder ikke dersom Kongen er eneste klageinstans som står åpen.

## § 6.

*Undersøkelse av klager.*

(Til ombudsmannslovens §§ 7 og 8).

Klage som Ombudsmannen tar opp til nærmere undersøkelse, skal i alminnelighet legges fram for det forvaltningsorgan eller den tjenestemann den gjelder. - Det samme gjelder senere uttalelser og opplysninger fra klageren. Vedkommende forvaltningsorgan eller tjenestemann skal alltid gis anledning til å uttale seg før Ombudsmannen gir uttalelse som nevnt i ombudsmannslovens § 10 annet og tredje ledd.

Ombudsmannen avgjør hvilke skritt som bør tas til avklaring av saksforholdet. Han kan innhente de opplysninger han finner nødvendige i samsvar med bestemmelsene i ombudsmannslovens § 7 og kan sette frist for å etterkomme pålegg om å gi opplysninger eller legge fram dokumenter m.v. Han kan også foreta nærmere undersøkelser hos det forvaltningsorgan eller den virksomhet klagen gjelder, jf. ombudsmannslovens § 8.

Klageren har rett til å gjøre seg kjent med uttalelser og opplysninger som er gitt i klagesaken, med mindre han etter de regler som gjelder for vedkommende forvaltningsorgan ikke har krav på det.

Når Ombudsmannen av særlige grunner finner

det nødvendig, kan han innhente uttalelse fra sakkyndige.

§ 7.

*Underretning til klageren når klage ikke tas opp.*

(Til ombudsmannslovens § 6 fjerde ledd.)

Finner Ombudsmannen at det ikke er grunnlag for å ta opp en klage, skal klageren snarest underrettes. Ombudsmannen bør så vidt mulig veilede ham om annen klageadgang som måtte foreligge eller selv sende saken til rette myndighet.

§ 8.

*Saker som opptas av eget tiltak.*

(Til ombudsmannslovens § 5.)

Når Ombudsmannen finner grunn til det, kan han ta saksbehandling, avgjørelser eller andre forhold opp til nærmere undersøkelse av eget tiltak. Bestemmelsene i § 6 første, annet og fjerde ledd får tilsvarende anvendelse ved slike undersøkelser.

§ 9.

*Avslutning av Ombudsmannens saksbehandling.*

(Til ombudsmannslovens § 10.)

Ombudsmannen skal personlig ta standpunkt i alle saker som kommer inn etter klage eller som han tar opp av eget tiltak. Han kan likevel bemyndige kontorsjefen til å avslutte saker som åpenbart må avvises.

Ombudsmannen tar standpunkt i en uttalelse, der han sier sin mening om de spørsmål som saken gjelder og som går inn under hans arbeidsområde, jf. ombudsmannslovens § 10.

§ 10.

*Instruks for personalet.*

(Til ombudsmannslovens § 2.)

Ombudsmannen fastsetter nærmere instruks for sitt personale. Han kan gi medarbeidere på sitt kontor fullmakt til å foreta den nødvendige forberedelse av de saker som behandles.

§ 11.

*Taushetsplikt ved melding til offentligheten.*

De begrensninger i adgangen til å gi opplysninger som følger av § 12 tredje ledd, gjelder tilsvarende ved melding til offentligheten etter ombudsmannslovens § 10 sjette ledd.

§ 12.

*Årlig melding til Stortinget.*

(Til ombudsmannslovens § 12.)

Ombudsmannens årlige melding til Stortinget skal avgis innen 1. april hvert år og omfatte Ombudsmannens virksomhet i tidsrommet 1. januar-31. desember det foregående år.

Meldingen skal inneholde en oversikt over behandlingen av de enkelte saker som Ombudsmannen mener har alminnelig interesse, og nevne de tilfelle der han har gjort oppmerksom på mangler ved lover, administrative forskrifter eller administrativ praksis eller har gitt særskilt melding etter ombudsmannslovens § 12 annet ledd.

Har Ombudsmannen funnet en klage grunnløs, skal verken klagerens eller tjenestemannens navn nevnes i meldingen. Når Ombudsmannen finner grunn til det, kan han også ellers la være å nevne navn. Meldingen må ikke inneholde opplysninger om drifts- eller forretningshemmeligheter. Ombudsmannen skal også unngå at opplysninger som er undergitt taushetsplikt, kommer fram i meldingen.

Omtalen av saker hvor Ombudsmannen har gitt uttalelse som nevnt i ombudsmannslovens § 10 annet, tredje og fjerde ledd, skal inneholde et referat av hva vedkommende forvaltningsorgan eller tjenestemann har uttalt om klagen, jf. § 6 første ledd tredje punktum.

§ 13.

*Ikrafttredelse.*

Denne instruks trer i kraft 12. mars 1980. Fra samme dato oppheves Stortingets instruks for Ombudsmannen av 8. juni 1968.

**Vedlegg 5**

**Brosjyre med orientering**  
**Om Sivilombudsmannens oppgaver og virksomhet**  
 (Bokmål, nynorsk og samisk)

**Forord**

Sivilombudsmannen har som oppgave å føre kontroll med at det i den offentlige forvaltningen ikke blir begått feil eller urett mot den enkelte borger.

Han utøver sin kontroll først og fremst på grunnlag av klager fra publikum.

Denne orienteringen inneholder en kortfattet oversikt over klagemulighetene etter ombudsmannsordningen. Det er gjort rede for hvilke saker ombudsmannen kan behandle, hvordan man skal gå frem når man vil klage til ombudsmannen og hva ombudsmannen kan gjøre i en sak.

Oslo i mars 1992

Stortingets ombudsmann for forvaltningen

*Arne Fliflet*

**Ombudsmannens arbeidsområde**

Ombudsmannens arbeidsområde omfatter med enkelte unntak hele den offentlige forvaltningen, det vil si statens, fylkeskommunenes og kommunenes forvaltning. Klager kan rettes både mot forvaltningsorganer og mot tjenestemenn eller andre i forvaltningens tjeneste.

Private tvister faller utenfor arbeidsområdet. Ombudsmannen kan f.eks. ikke behandle tvister mellom privatfolk i naboforhold, tvister om private kontraktsforhold, eller klager over private organisasjoner. Det samme gjelder i mange tilfeller hvor det offentlige ikke utøver offentligrettslig myndighet, men er part i rent privatrettslige forhold.

Unntatt fra arbeidsområdet er dessuten:

- saker som Stortinget eller Odelstinget har tatt standpunkt til
- avgjørelser truffet i statsråd
- domstolenes virksomhet, herunder også administrative gjøremål som er lagt til dommerkontorene, og avgjørelser som etter uttrykkelig lovbestemmelse kan bringes inn for domstolene ved bruk av anke, klage eller annet rettsmiddel, f.eks. en utpanting eller et trekkpålegg
- Riksrevisjonens virksomhet
- saker som hører under Ombudsmannen for Forsvaret

Avgjørelser som er truffet av kommunestyre eller fylkesting, vil bare i visse tilfelle kunne påklages til ombudsmannen.

Ombudsmannen gir ikke svar på rettslige spørsmål som ikke har tilknytning til en bestemt klagesak. Ombudsmannen kan heller ikke gi råd om rettslige spørsmål. Klageren må i slike situasjoner søke hjelp hos en advokat, eventuelt gjennom ordningen med fritt rettsråd.

**Hva kan tas opp i en klage?**

En klage til ombudsmannen må gjelde noe som kan anses som en urett mot den som klager. Klagen kan f.eks. gå ut på at forvaltningens avgjørelse er uriktig, eller den kan gjelde måten saken er behandlet på. Den som mener at forvaltningen har opptrådt på en belastende eller krenkende måte, kan klage over det. Det kan også klages over at forvaltningen lar være å svare på forespørsler eller ikke gjør noe i en sak.

**Når kan man klage til ombudsmannen?**

Man kan ikke klage til ombudsmannen før forvaltningen har tatt endelig standpunkt til saken. Ombudsmannen kan ikke brukes som advokat eller fullmektig for den enkelte borger i forhold til forvaltningen.

I mange tilfeller finnes det en høyere instans i forvaltningen som man kan klage til. Da må denne klageadgangen utnyttes før man kan klage til ombudsmannen. For eksempel må en trygdeavgjørelse som regel klages inn for Trygderetten, og gjelder det en byggesak, må det klages til fylkesmannen. Hvis man også etter endelig avgjørelse i slik klagesak mener det er begått feil eller urett, kan man klage til ombudsmannen. - Saker hvor det er Kongen (Regje-

ringen) som er klageinstans, er unntatt fra regelen om at klageadgang til høyere forvaltningsorgan må være nyttet før man kan klage til ombudsmannen. Dette innebærer at avgjørelse av et departement som førsteinstans kan klages inn for ombudsmannen.

Det som er sagt foran, gjelder først og fremst selve avgjørelsen i saken. Det kan imidlertid klages til ombudsmannen over saksbehandlingen også mens saken er under behandling i forvaltningen. Slike klager kan f.eks. gjelde fremdriften av saken (sen saksbehandling), eller avslag på begjæring om å få se dokumentene i en sak.

### Klagefrist

Klagefristen er ett år. Fristen regnes fra forvaltningens endelige avgjørelse i saken eller fra tidspunktet for det forhold klagen gjelder. Ombudsmannen kan imidlertid ta opp et forhold til behandling selv om fristen for klage skulle være utløpt. Men dette skjer bare i helt spesielle tilfeller.

### Hvem kan klage?

Enhver som mener å ha vært utsatt for urett fra den offentlige forvaltning, kan klage til ombudsmannen. Men klageren må selv ha vært utsatt for den feilen eller forsømmelsen klagen gjelder. Ingen kan klage over noe som bare angår andre. Men det er ikke noe i veien for at man kan få en annen til å sende inn klage for seg. I så fall må det legges ved en fullmakt fra den som saken gjelder. En organisasjon kan klage til ombudsmannen på vegne av et enkelt medlem. Da bør medlemmet medunderskrive klagen, eller det bør legges ved skriftlig fullmakt fra vedkommende medlem.

De som er fratatt sin personlige frihet, f.eks. innsatte i fengslene, har rett til å klage til ombudsmannen i lukket brev, dvs. uten noen form for brevsensur fra institusjonens side.

Ombudsmannen kan også ta opp saker til undersøkelse av eget tiltak.

### Hvordan bør en klage settes opp?

Klagen må være skriftlig og undertegnet av klageren selv, eller av en annen etter fullmakt fra klageren. Et vanlig brev er nok; det gjelder ingen spesielle krav til formen. Klageren bør gjøre rede for hva klagen gjelder og gjerne legge ved eventuelle saksdokumenter. Behandlingen er gratis.

### Klagebehandlingen hos ombudsmannen

Ombudsmannen avgjør om det er tilstrekkelig grunn til å behandle en klage. I så fall sørger han for at saken blir undersøkt. Det blir innhentet dokumenter,

opplysninger eller uttalelser fra forvaltningen i den grad dette er nødvendig.

Saksbehandlingen er skriftlig. Ombudsmannen drar ikke på befaring og avhører ikke parter eller vitner.

Klageren blir holdt orientert om sakens gang og om resultatet av ombudsmannens behandling.

### Hva kan ombudsmannen gjøre i en sak?

Ombudsmannen kan uttale sin mening om forhold som går inn under hans arbeidsområde, men hans uttalelser er ikke rettslig bindende. Han kan således ikke treffe avgjørelse i en sak eller omgjøre vedtak truffet i forvaltningen. Men i praksis vil forvaltningen rette seg etter ombudsmannens mening, slik det også er forutsatt fra Stortingets side.

Visse saker er imidlertid ikke egnet for behandling og uttalelse fordi saksbehandlingen hos ombudsmannen er skriftlig og vurderingen basert på dokumentmateriale. Dette gjelder f.eks. saker der åstedsbefaring eller muntlig forklaring er av betydning, slik som i en del saker om rettigheter over fast eiendom og enkelte erstatningskrav.

Ombudsmannen kan peke på at det er begått feil eller forsømmelse fra et forvaltningsorgan eller en tjenestemann. Han kan også henstille til vedkommende forvaltningsorgan å rette feil, forsømmelser eller skjevheter.

Når det gjelder skjønnsmessige avgjørelser, har ombudsmannen bare en begrenset adgang til å uttale kritikk.

### Advokatbistand ved klage

Den som ønsker råd og bistand fra en advokat i forbindelse med en klage til ombudsmannen, kan på visse vilkår få dekket utgiftene av staten (fritt rettsråd). Fylkesmannen eller en advokat vil kunne gi nærmere opplysninger om dette.

---

Den som vil vite mer om ombudsmannsordningen, kan skrive eller ringe til ombudsmannens kontor, eventuelt oppsøke kontoret i Akersgt. 8, Oslo.

Telefon: 22 82 85 00

Grønt nummer: 800 80 039

Telefaks: 22 82 85 11

Postadresse: Postboks 3 Sentrum 0101 OSLO

Besøksadresse: Akersgt. 8, 6. etg. (inngang Tollbugt.)

Utgitt 1979 og revidert i 1982, 1986 og 1992 av Stortingets ombudsmann for forvaltningen

Konsulent: Statens informasjonstjeneste

Design: Mike Mills

## NYNORSK

**Forord**

Sivilombodsmannen har som oppgåve å føre kontroll med at det i den offentlege forvaltninga ikkje blir gjort feil eller urett mot den enkelte borgar.

Han utøver kontrollen først og fremst på grunnlag av klager frå publikum.

Denne orienteringa inneheld ei kortfatta oversikt over klagemoglegheitene etter ombodsmannsordninga. Det er gjort greie for kva saker ombodsmannen kan behandle, korleis ein skal gå fram når ein vil klage til ombodsmannen og kva ombodsmannen kan gjere i ei sak.

Oslo, juni 1993

Stortingets ombodsmann for forvaltninga

*Arne Fliflet*

**Ombodsmannens arbeidsområde**

Ombodsmannens arbeidsområde omfattar med enkelte unntak heile den offentlege forvaltninga, det vil seie forvaltninga i staten, fylkeskommunane og kommunane. Klager kan rettast både mot forvaltningsorgan og mot tenestemenn eller andre som arbeider i forvaltninga.

Private tvistar fell utanfor arbeidsområdet. Ombodsmannen kan f.eks. ikkje behandle tvistar mellom privatfolk i naboforhold, tvistar om private kontraktsforhold eller klager over private organisasjonar. Det same gjeld i mange tilfelle der det offentlege ikkje utøver offentlegrettsleg myndigheit, men er part i reint privatrettslege forhold.

Unnateke frå arbeidsområdet er dessutan:

- saker som Stortinget eller Odelstinget har teke standpunkt til
- vedtak som er gjort i statsråd
- verksemda til domstolane, herunder også administrative gjeremål som er lagt til dommarkontora, og avgjerder som etter uttrykkeleg lovregel kan bringast inn for domstolane ved bruk av anke, klage eller anna rettsmiddel, f.eks. ei utpanting eller eit trekkpåklegg
- verksemda til Riksrevisjonen
- saker som høyrer under Ombodsmannen for Forsvaret.

Vedtak som er gjort av kommunestyre eller fylkesting, kan berre i visse tilfelle påklagast til ombodsmannen.

Ombodsmannen gjev ikkje svar på rettslege spørsmål som ikkje er knytte til ei bestemt klagesak. Ombodsmannen kan heller ikkje gje råd om rettslege spørsmål. Klagaren må i slike situasjonar søkje hjelp hos ein advokat, eventuelt gjennom ordninga med fritt rettsråd.

**Kva kan takast opp i ein klage?**

Ein klage til ombodsmannen må gjelde noko som kan sjåast på som ein urett mot den som klagar. Klagen kan f.eks. gå ut på at avgjerda til forvaltninga er urett, eller klagen kan gjelde måten saka er behandla på. Den som meiner at forvaltninga har handla på ein belastande eller krenkjande måte, kan klage over det. Det kan også klagast over at forvaltninga let vere å svare på spørsmål/brev eller ikkje gjer noko i ei sak.

**Når kan ein klage til ombodsmannen?**

Ein kan ikkje klage til ombodsmannen før forvaltninga har teke endeleg standpunkt til saka. Ombodsmannen kan ikkje brukast som advokat eller fullmektig for den enkelte borgar i forhold til forvaltninga.

I mange tilfelle finst det ein høgare instans i forvaltninga som ein kan klage til. Då må denne klageretten utnyttast før ein kan klage til ombodsmannen. For eksempel må ei trygdeavgjerd som regel klagast inn for Trygderetten, og dersom det gjeld ei byggjesak, må ein klage til fylkesmannen. Dersom ein også etter endeleg avgjerd i ei slik klagesak meiner at det er gjort feil eller urett, kan ein klage til ombodsmannen. - Saker der det er Kongen (Regjeringa) som er klageinstans, er unnatekne frå regelen om at klagerett til høgare forvaltningsorgan må vere nytta før ein kan klage til ombodsmannen. Dette inneber at avgjerd av eit departement som førsteinstans, kan klagast inn for ombodsmannen.

Det som er sagt tidlegare, gjeld først og fremst sjølve avgjerda i saka. Men ein kan likevel klage til ombodsmannen over saksbehandlinga også medan saka er under behandling i forvaltninga. Slike saker kan f.eks. gjelde framdrifta av saka (sein saksbehandling) eller avslag på krav om å få sjå dokumenta i ei sak.

### Klagefrist

Klagefristen er eitt år. Fristen blir rekna frå forvaltninga har gjort endeleg vedtak i saka eller frå tidspunktet for det forholdet klagen gjeld. Ombodsmannen kan likevel ta opp eit forhold til behandling sjølv om klagefristen har gått ut. Men dette skjer berre i heilt spesielle tilfelle.

### Kven kan klage?

Alle som meiner dei har vore utsette for urett frå den offentlege forvaltninga, kan klage til ombodsmannen. Men klagaren må sjølv ha vore utsett for den feilen eller forsøminga klagen gjeld. Ingen kan klage over noko som berre vedkjem andre. Men det er ikkje noko i vegen for at ein kan få ein annan til å sende inn klage for seg. I så fall må det leggjast ved ei fullmakt frå den som saka gjeld. Ein organisasjon kan klage til ombodsmannen på vegner av ein enkelt medlem. Då bør medlemen medunderskrive klagen, eller det bør leggjast ved skriftleg fullmakt frå vedkomande medlem.

Dei som er fråtekne den personlege fridomen sin, f.eks. innsette i fengsla, har rett til å klage til ombodsmannen i lukka brev, dvs. utan noka form for brevsensur frå institusjonen si side.

Ombodsmannen kan også ta opp saker til undersøking av eige tiltak.

### Korleis bør ein klage setjast opp?

Klagen må vere skriftleg og underteikna av klagaren sjølv, eller av ein annan etter fullmakt frå klagaren. Eit vanleg brev er nok; det gjeld ingen spesielle krav til forma. Klagaren bør gjere greie for kva klagen gjeld og gjerne leggje ved eventuelle saksdokument. Behandlinga er gratis.

### Klagebehandlinga hos ombodsmannen

Ombodsmannen avgjer om det er tilstrekkeleg grunn til å behandle ein klage. I så fall sørgjer han for at saka blir undersøkt. Det blir innhenta dokument, opplysningar eller merknader frå forvaltninga i den grad dette er nødvendig.

Saksbehandlinga er skriftleg. Ombodsmannen reiser ikkje på befaring og avhøyrer ikkje partar eller vitne. Klagaren blir halden orientert om korleis det går med saka og om resultatet av ombodsmannens behandling.

### Kva kan ombodsmannen gjere i ei sak?

Ombodsmannen kan uttale si meining om forhold som går inn under hans arbeidsområde, men merknadene hans er ikkje rettsleg bindande. Han kan såleis ikkje gjere vedtak i ei sak eller omgjere eit vedtak som forvaltninga har gjort. Men i praksis vil forvaltninga rette seg etter ombodsmannens meining, slik føresetnaden også er frå Stortingets side.

Visse saker er likevel ikkje eigna for behandling og kommentering fordi saksbehandlinga hos ombodsmannen er skriftleg og vurderinga basert på dokumentmateriale. Dette gjeld f.eks. saker der åstadsbefaring eller munnleg forklaring er viktige, slik som i ein del saker om rettar over fast eigedom og enkelte erstatningskrav.

Ombodsmannen kan peike på at det er gjort feil eller forsøming frå eit forvaltningsorgan eller ein tenestemann. Han kan også oppmode vedkomande forvaltningsorgan om å rette feil, rette det som er forsømt eller skjjevt.

Når det gjeld avgjerder som byggjer på skjønn, har ombodsmannen berre ein avgrensa rett til å uttale kritikk.

### Advokathjelp ved klage

Den som ønskjer råd og hjelp frå ein advokat i samband med ein klage til ombodsmannen, kan på visse vilkår få dekt utgiftene av staten (fritt rettsråd). Fylkesmannen eller ein advokat kan gje nærare opplysningar om dette.

---

Den som vil vite meir om ombodsmannsordninga, kan skrive eller ringje til ombodsmannens kontor, eventuelt oppsøkje kontoret i Akersgt. 8, Oslo.

Telefon: 22 82 85 00

Grønt nummer: 800 80 039

Telefaks: 22 82 85 11

Postadresse: Postboks 3 Sentrum 0101 OSLO

Besøksadresse: Akersgt. 8, 6. etg. (inngang Tollbugt.)

Orienteringa er utgjeven i 1979 og revidert i 1982, 1986 og 1992 av Stortingets ombodsmann for forvaltninga.

Konsulent:

Statens informasjonsteneste

Design: Mike Mills

AA-501