



Vest-Finnmark kommunerevisjon IKS v/revisjonssjefen

Kontrollutvalget i Karasjok kommune v/leder i kontrollutvalget

Kommunestyret i Karasjok kommune v/ordfører og kommunedirektøren

Journr.	Arkivkode	Saksbehandler	Telefon	Deres ref	Dato
2021/14070-16	4/1 04	Kate M. Larsen	957 80 657	06.10.2021	11.10.2021

VURDERING AV SEKRETÆR/RÅDGIVER SIN HABILITET GRUNNET INHABILITETSINNSIGELSE

1. Innledning

Dette notatet gjelder vurderinger av habiliteten til sekretær/rådgiver for kontrollutvalget i Karasjok kommune i tilknytning til vedkommende sitt arbeid med tilrettelegging, avgjørelse og iverksetting av utvalgets vedtak i sak 16/2021, som ble behandlet i kontrollutvalget på møte 31. mai 2021.

Både sekretæren/rådgiveren og den overordnede har ved tidligere anledninger vurdert vedkommende sin habilitet, og funnet vedkommende habil i saken. Da det av parten i saken er ytret inhabilitetsinnsigelse, må vi også ta stilling til denne jf. forvaltningsloven § 8 første ledd siste punktum.

God praksis tilsier at vår vurdering nedtegnes i et notat eller en påskrift som inngår som en del av sakens dokumenter.¹ Dette notatet sendes derfor til kommunestyret i Karasjok kommune, kontrollutvalget i Karasjok kommune, samt til parten i saken som har ytret inhabilitetsinnsigelsen.

Vår vurdering er som følger:

1. Det er på det rene at sekretæren/rådgiveren ikke er inhabil etter de automatiske habilitetskrav som er stilt i forvaltningsloven § 6 første ledd bokstavene a) til e).
2. Vår vurdering er videre at sekretæren ikke er inhabil på grunnlag «andre særegne forhold», det vil si forhold som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet, herunder om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til, jf. forvaltningsloven § 6 andre ledd.

¹ Arvid Frihagen, Inhabilitet etter forvaltningsloven, 1985, s. 402.

Dette på grunnlag av at sekretæren/rådgiveren:

- hadde avsluttet sitt ansettelsesforhold i selskapet som er part i saken for to år og tre måneder siden da saken ble tilrettelagt, avgjort og iverksatt (per mai 2021)
- ikke har vært leder eller har hatt en ledende stilling (herunder personal-, resultat- og økonomiansvar) i selskapet som er part i saken
- har hatt en frivillig karenstid på ett år i selskapet Kusek IKS, slik at vedkommende i perioden april 2019 til mars/april 2020 ikke har tilrettelagt eller avgjort saker som gjelder selskapet som er part i saken
- har selv vurdert seg inhabil og ikke tilrettelagt/avgjort konkrete saker som gjelder rapporter fra selskapet som er part i saken (revisjonen) der vedkommende har vært prosjektleder, prosjektmedarbeider og/eller oppdragsansvarlig forvaltningsrevisor
- har tilrettelagt og avgjort saken i samråd med kollegaer, samt etter godkjenning fra overordnet, med det utfall at tilrettelegging og avgjørelse ville hatt samme utfall selv om vedkommende sekretær/rådgiver ikke hadde deltatt i saksbehandlingen
- ikke har tilrettelagt og avgjort saken på en måte som i sitt innhold og resultat skiller seg fra det andre sekretærer/rådgivere/overordnet har gjort i tilsvarende saker som gjelder selskapet som er part i saken
- ikke har særlig fordel, tap eller ulempe i tilknytning avgjørelsen i saken
- ikke har nær personlig tilknytning til noen som har særlig fordel, tap eller ulempe på grunnlag av avgjørelsen i saken

Videre er vår vurdering og konklusjon gjort på grunnlag av følgende forhold:

- Selskapet som er part i saken har ikke lagt fram noen påstander eller eksempler på hva som konkret innebærer særlig fordel, tap eller ulempe for sekretæren/rådgiveren selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til
- Selskapet som er part i saken (Vefik IKS) har aldri tidligere (perioden 2008-2020) fremmet noen habilitetsinnsigelser i tilknytning til ansatte i Kusek IKS, selv om samtlige daglige ledere i Kusek IKS har gått direkte over fra stillinger i Vefik IKS til stillinger som daglige ledere i Kusek IKS.
- Selskapet som er part i saken har ikke benyttet sin anledning til å inngå konkurransebegrensende avtaler i arbeidsforhold, det vil si avtale mellom arbeidsgiver og arbeidstaker som begrenser arbeidstakers adgang til å tiltre stilling hos en annen arbeidsgiver eller starte, drive eller delta i annen virksomhet etter arbeidsforholdets opphør, jf. arbeidsmiljøloven § 14 A-1. Dette er heller ikke gjort for vedkommende sekretær/rådgiver.
- I kommuneloven § 23-7 fremgår det at sekretariatsfunksjonen ikke kan legges til «den som utfører revisjon for den aktuelle kommunen eller fylkeskommunen».

En antitetisk tolkning av lovens ordlyd innebærer imidlertid at sekretariatsfunksjonen kan legges til den som har utført, men ikke lengre utfører revisjon for kommunen eller

fylkeskommunen. Lovforarbeidene gir så langt vi kan se ikke noen nærmere veiledning om dette.

Det kan i denne sammenheng nevnes at frem til en lovendring i 2004 kunne kommunens/fylkeskommunens revisor på samme tid også ha sekretariatsfunksjonen for kontrollutvalget i den kommunen som revisor reviderte. Dette har også blitt praktisert av forløperne til Vefik IKS, og i en overgangsfase også av Vefik IKS selv.

- I revisorloven § 8-8 er det fastsatt en karenstid for revisors adgang til å tiltre ledende stilling hos den reviderte. Vi vil i den sammenheng nevne at lovgivningen ikke stiller slike krav til karenstid for ansatte i revisjonsfirma som trer inn i stillinger hos sekretariat for kommunale kontrollutvalg.
- Det er heller ikke i annen lovgivning stilt noen lovkrav (obligatoriske krav) til karenstid for personer som går fra stilling i et revisjonsfirma til stilling i sekretariat for kontrollutvalg, som behandler saker fra revisjonsfirmaet til kontrollutvalg.
- Sekretæren/rådgiverens oppgaver, herunder tilrettelegging og avgjørelser i saker til kontrollutvalget er regulert i lov, forskrift og faglige veileder med mer, og som sådan i liten grad overlatt til sekretæren/rådgiverens frie skjønn. Vi viser i den sammenheng blant annet til kommuneloven kapittel 23 om kontrollutvalgets virksomhet, kommuneloven kapittel 24 om kommunens revisjon, forskrift om kontrollutvalg og revisjon, faglige standarder og veiledere, anerkjent praksis på området etc.

2. Faktiske forhold

2.1 Om habilitetsinnsigelsen fra Vefik IKS

Den 25. august sendte Vefik IKS v/revisjonssjefen svar på henvendelse (bekymringsmelding) fra kontrollutvalget i Karasjok til kommunestyret i kommunen. Svaret er blant annet sendt til kontrollutvalgets sekretær/rådgiver, leder og møtende medlemmer/vara-medlemmer i kontrollutvalgets møte den 31. mai 2021, samt ordfører og varaordfører i Karasjok kommune.

I svarbrevet fra Vefik IKS reises det innsigelse om habiliteten til kontrollutvalgets sekretær/rådgiver. I svarbrevet lyder inhabilitetsinnsigelsen som følger:

Først og fremst mener vi at habiliteten til rådgiver/sekretær i KUSEK IKS må vurderes. I bekymringsmeldingen på side 4-6 vises det til manglende leveranser av forvaltningsrevisjon fra planperioden 2017 – 2020. Vi mener at det må stilles spørsmål om habiliteten til rådgiver/sekretær da vedkommende var fagansvarlig og oppdragsansvarlig revisor for forvaltningsrevisjon i VEFIK IKS igjennom store deler av denne perioden. Etter vår oppfatning utgjør dette et særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til KUSEK IKS med hensyn til upartiskhet. Oppfølging og igangsetting av forvaltningsrevisjoner i eierkommuner er sentrale ansvarsoppgaver som er tillagt fagansvarlig og oppdragsansvarlig revisor for forvaltningsrevisjon i VEFIK IKS.

2.2 Om saken som habilitetsinnsigelsen gjelder

På møte i kontrollutvalget i Karasjok kommune den 31. mai 2021 vedtok utvalget i sak 15/2021 å sende en bekymringsmelding til kommunestyret vedrørende leveranser av forvaltningsrevisjon.

Saksfremlegget til saken er utarbeidet av kontrollutvalgets sekretær/rådgiver (heretter omtalt som sekretæren/rådgiveren).

I vedtaket i sak 15/2021 fremgår det at kontrollutvalget delegerer til sekretariatet å utforme en henvendelse til kommunestyret som beskriver grunnlaget for kontrollutvalgets bekymring om dette, samt at denne skal godkjennes av leder i kontrollutvalget før den sendes til kommunestyret.

Den 12. august 2021 sendte sekretæren/rådgiveren et forslag til brev (bekymringsmelding) til godkjenning hos leder i kontrollutvalget, samt til gjennomlesing hos de møtende medlemmer/varamedlemmer på møte i kontrollutvalget 31. mai 2021. Forslaget til brev (bekymringsmelding) er utarbeidet av sekretær/rådgiveren.

Den 15. august 2021 mottok sekretæren/rådgiveren epost fra leder i kontrollutvalget der det fremgår at leder ikke hadde noen merknader til forslag til brev (bekymringsmelding). Sekretæren/rådgiveren mottok også epost fra to av de møtende medlemmer/varamedlemmer om at forslaget til brev var lest av disse.

Den 19. august 2021 sendte sekretæren/rådgiveren godkjent brev fra kontrollutvalget til kommunestyret v/ordfører og varaordfører, med kopi til Vest-Finnmark kommunerevisjon IKS (heretter kalt Vefik IKS).

2.3 Om sekretæren/rådgiverens tidligere tilsettingsforhold i Vefik IKS

Sekretæren/rådgiveren var ansatt i Vefik IKS som forvaltningsrevisor i perioden november 2007 til mars 2019. I perioden høsten 2016 til høsten 2018 hadde vedkommende i tillegg funksjonen med tittelen «fagansvarlig forvaltningsrevisor» I deler av ansettelsesperioden hadde vedkommende også funksjon som «oppdragsansvarlig forvaltningsrevisor».

Vedkommende sekretær/rådgiver har aldri hatt en formell lederstilling i selskapet som er part i saken, heller ikke personalansvar, økonomiansvar eller resultatansvar. Vedkommende har heller aldri hatt noen avtale med selskapet om lederstilling eller ledende stilling i selskapet.

2.4 Om sekretæren/rådgiverens ansettelse i Kusek IKS, herunder frivillig karenstid og konkrete vurderinger av habilitet

Sekretæren/rådgiveren ble ansatt som rådgiver i Kusek IKS i april 2019. I arbeidsavtalen av april 2019 fremgår det at sekretæren/rådgiveren hovedsakelig skal arbeide med selskapskontroll, herunder tilrettelegge for det praktiske i forbindelse med selskapskontroll/gjennomføring og følge opp kontrollutvalgets vedtak i selskapskontroll.

Den nevnte avtalen ble erstattet av en ny arbeidsavtale i slutten av februar 2020 der det fremgår at sekretæren/rådgiveren fra dette tidspunkt skal forestå sekretariatsfunksjoner for kontrollutvalg.

Fra ansettelsen i april 2019 til mars/april 2020 har sekretæren/rådgiveren hatt karenstid ved at vedkommende ikke har utøvd sekretariatsfunksjon for kontrollutvalg, herunder behandlet saker fra revisjonsselskapet Vefik IKS.

Fra det tidspunkt sekretæren/rådgiveren begynte å utøve sekretariatsfunksjoner for kontrollutvalg (mars/april 2020) har vedkommende selv vurdert seg inhabil, og ikke behandlet saker som gjelder rapporter fra revisjonen der vedkommende har vært prosjektleder, prosjektmedarbeider og/eller oppdragsansvarlig forvaltningsrevisor.

3. Vurdering av sekretær/rådgivers habilitet

I inhabilitetsinnsigelsen fra Vefik IKS stilles det spørsmål ved kontrollutvalgets sekretær/rådgiver sin habilitet i denne saken grunnet «andre særegne forhold», jf. forvaltningsloven § 6 andre ledd.

Vi har gjort våre vurderinger både på grunnlag av habilitetskravene i forvaltningsloven § 6 første ledd (forhold som automatisk fører til inhabilitet) og § 6 andre ledd (andre særegne forhold)

Nedenfor redegjør vi for de vurderinger som er gjort.

3.1 Forvaltningslovens prosessuelle krav til vurdering av habilitet

I forvaltningsloven § 8 sies det følgende om prosedyrer for avgjørelse av habilitetsspørsmålet:

Tjenestemannen avgjør selv om han er ugild. Dersom en part krever det og det kan gjøres uten vesentlig tidsspille, eller tjenestemannen ellers selv finner grunn til det, skal han forelegge spørsmålet for sin nærmeste overordnede til avgjørelse.

I kollegiale organ treffes avgjørelsen av organet selv, uten at vedkommende medlem deltar. Dersom det i en og samme sak oppstår spørsmål om ugildhet for flere medlemmer, kan ingen av dem delta ved avgjørelsen av sin egen eller et annet medlems habilitet, med mindre organet ellers ikke ville være vedtaksført i spørsmålet. I sistnevnte tilfelle skal alle møtende medlemmer delta.

Medlem skal i god tid si fra om forhold som gjør eller kan gjøre ham ugild. Før spørsmålet avgjøres, bør varamann eller annen stedfortreder innkalles til å møte og delta ved avgjørelsen dersom det kan gjøres uten vesentlig tidsspille eller kostnad.

I forvaltningsloven § 8 første ledd første punktum fremgår det at «tjenestemannen avgjør selv om han er ugild».

Spørsmål om habilitet for sekretæren/rådgiveren i tilknytning til saker fra Vefik IKS, ble avklart allerede ved tiltredelsestidspunktet som ansatt i Kusek IKS (april 2019). Dette skjedde i fellesskap mellom sekretæren/rådgiveren og vedkommende sin overordnede.

Som tidligere nevnt hadde sekretæren/rådgiveren i perioden fra tiltredelsestidspunktet i Kusek IKS i april 2019 til mars/april 2020 en karenperiode ved at vedkommende ikke har utøvd sekretariatsfunksjon for kontrollutvalg, herunder behandlet saker fra revisjonsselskapet Vefik IKS.

Den nevnte sekretæren/rådgiveren har på selvstendig grunnlag, og sammen med sin overordnede, vurdert sin habilitet i denne saken, og har etter dette funnet seg habil i saken.

I § 8 første ledd siste punktum fremgår det at «dersom en part krever det og det kan gjøres uten vesentlig tidsspille, eller tjenestemannen ellers selv finner grunn til det, skal han forelegge spørsmålet for sin nærmeste overordnede til avgjørelse».

I rettslitteraturen sies det følgende om prosedyren i de tilfeller der en part i saken fremmer inhabilitetsinnsigelse:²

«Der en part har krevd at vedkommende fratrer, bør både dette og tjenestemannens bedømmelse nedtegnes i et notat eller en påskrift som inngår som en del av sakens dokumenter. Derved vil det senere være lettere å klarlegge hvorledes inhabilitetsspørsmålet har vært behandlet. Dersom partens krav om at vedkommende fratrer som inhabil er anført muntlig, følger det direkte av [forvaltningsloven § 11 d.] at dette skal nedtegnes av saksbehandleren».

² Arvid Frihagen, Inhabilitet etter forvaltningsloven, 1985, s. 402.

Den nevnte sekretæren/rådgiveren har forelagt spørsmålet om sin habilitet for sin nærmeste overordnede, som i dette tilfellet er daglig leder i selskapet vedkommende er ansatt i. Daglig leder har vurdert sekretæren/rådgiverens habilitet i denne saken, og har funnet at vedkommende er habil i denne saken. De nevnte vurderingene er gjort i samråd med selskapets styreleder, som støtter vurderingene som er gjort.

3.2 Det rettslige grunnlaget – Forvaltningslovens habilitetskrav

I forvaltningsloven § 6 fremgår følgende habilitetskrav:

En offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak

- a. når han selv er part i saken;
- b. når han er i slekt eller svogerskap med en part i opp- eller nedstigende linje eller i sidelinje så nær som søsken;
- c. når han er eller har vært gift med eller er forlovet med eller er fosterfar, fostermor eller fosterbarn til en part;
- d. når han er verge eller fullmektig for en part i saken eller har vært verge eller fullmektig for en part etter at saken begynte;
- e. når han leder eller har ledende stilling i, eller er medlem av styret eller bedriftsforsamling for
 1. et samvirkeforetak, eller en forening, sparebank eller stiftelse som er part i saken, eller
 2. et selskap som er part i saken. Dette gjelder likevel ikke for person som utfører tjeneste eller arbeid for et selskap som er fullt ut offentlig eid og dette selskapet, alene eller sammen med andre tilsvarende selskaper eller det offentlige, fullt ut eier selskapet som er part i saken.

Likeså er han ugild når andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten 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. Det skal også legges vekt på om ugildhetsinnsigelse er reist av en part.

Er den overordnede tjenestemann ugild, kan avgjørelse i saken heller ikke treffes av en direkte underordnet tjenestemann i samme forvaltningsorgan.

Ugildhetsreglene får ikke anvendelse dersom det er åpenbart at tjenestemannens tilknytning til saken eller partene ikke vil kunne påvirke hans standpunkt og verken offentlige eller private interesser tilsier at han viker sete.

Rekkevidden av annet og fjerde ledd kan fastlegges nærmere ved forskrifter som gis av Kongen.

3.3 Våre vurderinger på grunnlag av habilitetskrav etter § 6 første ledd (forhold som automatisk fører til inhabilitet)

Det er på det rene at sekretæren/rådgiveren ikke er inhabil på grunnlag av de habilitetskrav som stilles i forvaltningsloven § 6 første ledd (forhold som automatisk fører til inhabilitet).

Nedenfor fremgår våre vurderinger av habilitet på grunnlag av forvaltningsloven § 6 første ledd:

Part i saken:

En offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak når han selv er part i saken.

Sekretæren/rådgiveren er ikke part i saken.

Det foreligger derfor ikke inhabilitet på grunnlag av forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav a).

Slekt eller svogerskap med mer:

En offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak når han er i slekt eller svogerskap med en part i opp- eller nedstigende linje eller i sidelinje så nær som søsken.

Sekretæren/rådgiveren er ikke i slekt eller svogerskap med en part i opp- eller nedstigende linje eller i sidelinje så nær som søsken.

Det foreligger derfor ikke inhabilitet på grunnlag av forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav b).

Gift eller forlovet med, med mer:

En offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak når han er eller har vært gift med eller er forlovet med eller er fosterfar, fostermor eller fosterbarn til en part.

Sekretæren/rådgiveren er ikke og har ikke vært gift med eller er forlovet med eller er fosterfar, fostermor eller fosterbarn til en part.

Det foreligger derfor ikke inhabilitet på grunnlag av forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav c).

Fullmektig eller verge:

En offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak når han er verge eller fullmektig for en part i saken eller har vært verge eller fullmektig for en part etter at saken begynte.

Sekretæren/rådgiveren er ikke verge eller fullmektig for en part i saken eller har vært verge eller fullmektig for en part etter at saken begynte.

Det foreligger derfor ikke inhabilitet på grunnlag av forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav d).

Leder, ledende stilling, styremedlem med mer:

En offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak når han leder eller har ledende stilling i, eller er medlem av styret eller bedriftsforsamling for 1. et samvirkeforetak, eller en forening, sparebank eller stiftelse som er part i saken, eller 2. et selskap som er part i saken.

Sekretæren/rådgiveren er ikke leder og har ikke ledende stilling i, eller er medlem av styret eller bedriftsforsamling for det aktuelle selskapet Vefik IKS, som er part i saken.

Det foreligger derfor ikke inhabilitet på grunnlag av forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav e).

3.4 Våre vurderinger på grunnlag av habilitetskrav etter § 6 andre ledd – andre særegne forhold

I forvaltningsloven § 6 andre ledd fremgår det at en tjenestemann er også ugild (inhabil) om det foreligger andre særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet. Det skal blant annet legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til. Det skal også legges vekt på om ugildhetsinnsigelse er reist av en part.

I inhabilitetsinnsigelsen fra Vefik IKS blir det påstått at sekretæren/rådgiveren er inhabil til å behandle saken grunnet «andre særegne forhold», jf. forvaltningsloven § 6 andre ledd.

Det påståtte «særegne forholdet» gjelder sekretæren/rådgiverens tidligere tilsettingsforhold i Vefik IKS, i dette tilfellet med funksjonene som oppdragsansvarlig forvaltningsrevisor og fagansvarlig forvaltningsrevisor.

Nedenfor trekker vi frem relevante momenter fra lovgivning, forvaltningspraksis, juridisk teori samt rettspraksis, som gjelder vurderinger av habilitet på grunnlag av tidligere tilsettingsforhold hos en part og liknende, i saken.

Forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav e) – «leder eller har ledende stilling i et selskap som er part i saken»

I forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav e) fremgår det at en offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak når han leder eller har ledende stilling i et selskap som er part i saken.

Av lovens ordlyd kan det trekkes den antitetiske slutning at man ikke er inhabil når man bare er ansatt i selskapet som er part i saken. Dette er også uttalt i en tolkningsuttalelse fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet der det sies at «et ansettelsesforhold til den som er part i saken, fører altså ikke uten videre til inhabilitet».³

I rettslitteraturen sies det at § 6 første ledd bokstav (e) bare fastsetter inhabilitet for den som er leder eller har ledende stilling i selskapet, og at det da i hvert fall skal en del til for at den som er ansatt i en ikke ledende stilling blir inhabil.⁴

Som tidligere nevnt er ikke vedkommende sekretær/rådgiver lengre ansatt i selskapet som er part i saken – Ansettelsesforholdet opphørte for om lag to år og syv måneder siden.

Dersom man legger til grunn at sekretæren/rådgiveren har hatt en ledende stilling i selskapet, må det understrekes at lovgiver allerede har satt en grense for hvor det oppstår inhabilitet, nemlig når man (er) *leder* eller *har en ledende stilling* i selskapet som er part i saken. Resultatet av en antitetisk slutning av lovens ordlyd vil derfor være at det ikke inntreer inhabilitet når man *har vært* leder eller *har hatt* en ledende stilling i selskapet.

I rettslitteraturen framheves det at «lovanvenderen må respektere lovgivers standpunkter og vurderinger når det skal avgjøres om § 6 første ledd-omstendigheter (som ikke rammes av direkte av dette ledd) skal omfattes av annet ledd». Det framheves videre at «for at inhabilitet skal komme på tale etter annet ledd, må det i slike tilfelle være noe i den konkrete sak som kommer i tillegg til den aktuelle § 6 første ledd-omstendighet».

³ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/-6---anmodning-om-habilitetsvurdering1/id686887/>

⁴ Arvid Frihagen, Inhabilitet etter forvaltningsloven», 1985 s. 179.

I NOU 2019: 5 Ny forvaltningslov sier utvalget følgende om inhabilitet ved tidligere lederstilling eller verv hos parten i saken:⁵

«Den som tidligere har hatt en lederstilling eller et verv i styrende organ i en sammenslutning mv., blir etter gjeldende rett ikke inhabil uten videre til å behandle saker med selskapet som part, men inhabilitet kan følge av en skjønnsmessig helhetsvurdering etter fvl. § 6 annet ledd. På dette grunnlag har man i praksis hatt flere tilfeller av en «karanteneperiode» for statsråder, der «karantenens» lengde har vært avhengig av blant annet hvor sterkt statsråden var involvert i virksomhetens interesser og hvor sterke interesser virksomheten har i saken.»

«Utvalget mener generelt at det kan svekke tilliten til offentlig forvaltning om noen skal behandle saken til en part som vedkommende for kort tid siden ivaretok interessene til. Situasjonen minner om der saksbehandleren nylig har ivare tatt en parts interesser ved å være verge eller fullmektig, se punkt 16.6.5. Utvalget foreslår at det skal gjelde en karanteneperiode på ett år etter opphørt engasjement i ledende stilling eller verv i styrende organ. Andre tilfeller – for eksempel der vedkommende i en annen rolle tidligere har hatt direkte befatning med saken som nå behandles i forvaltningsorganet – bør vurderes etter den skjønnsmessige regelen (punkt 16.7), se likevel punkt 16.6.8. Det samme gjelder der sammenslutningen har en vesentlig økonomisk interesse i sakens utfall uten å være part i den.»

Der er videre slik at sekretæren/rådgiveren i sitt tidligere tilsetningsforhold hos selskapet som er part i saken rettslig sett ikke har hatt en lederstilling/ledende stilling i dette selskapet. Her må det trekkes grenser mot hva som menes med «ledende stilling» i arbeidsmiljøloven § 10-12 (1).

I Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 180 fremkommer det om «ledende stilling»:

«... en del arbeidstakere i et øvre lederskikt har en type arbeid som krever stor fleksibilitet og hvor det er uhensiktsmessig at arbeidstidsregler (og tidsregistrering) skal komme til anvendelse.»

Det er lite rettspraksis knyttet til begrepet «ledende stilling» som kan gi nærmere spesifisering ved vurderingen. Det fremkommer av et nylig vedtak fra Arbeidsdirektoratet rettet mot et stort revisjonsfirma, at prosjektledere i utgangspunktet ikke er unntatt fra arbeidstidsbestemmelsene. Direktoratet har vektlagt uttalelser i forarbeidene. Et utdrag fra begrunnelsen vil kunne gi deg veiledning i forhold til den konkrete vurderingen om en ansatt har en ledende stilling:

«De fleste managere og senior managere i x har personalansvar for staff og seniormedarbeidere. ... hadde personalansvar for 5 medarbeidere, ... for 6 medarbeidere, ... for 2 medarbeidere og ... for 6 medarbeidere (...). Personalansvaret innebærer tett faglig oppfølging, medvirkning i rekrutteringsprosesser, fraværsrapportering, behandling av permisjoner, avspasering og ferie, konflikthåndtering og medvirkning til lønns plassering. Det ble opplyst i møte med x, at de fire navngitte arbeidstakerne bruker ca. 25 - 30 % av sin arbeidstid til administrative oppgaver. Videre utøves deler av personalansvaret i samarbeid med selskapets HR - avdeling. Slik direktoratet ser det viser dette at de fire navngitte arbeidstakerne ikke har klare lederfunksjoner, men at de innehar faglige lederoppgaver med noe personalansvar. De driver kontinuerlig opplæring, avgjør hvilke kurs de skal delta på, og fordeler arbeidsoppgaver i tråd med medarbeidernes utvikling. Det at personene som innehar disse stillingene har tittel leder er av underordnet betydning. Heller ikke avlønningen taler for at de har ledende stilling, som nevnt ovenfor er det ikke et markert lønnskillen mellom medarbeiderne og de fire navngitte arbeidstakerne.»

Arbeidstilsynet stiller opp følgende vilkår for at en ansatt skal oppfylle vilkårene i arbeidsmiljøloven for hva som er å regne som en «ledende stilling»:⁶

Ledende stillinger er overordna stillinger med klare lederfunksjoner. Eksempel på slike stillinger kan være

- administrerende direktør
- økonomidirektør
- andre som har et større ansvar, for eksempel avdelings- og kontorsjefer

⁵ https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/nou-2019-5/id2632006/?q=tidligere%20stilling&ch=17#match_0

⁶ <https://www.arbeidstilsynet.no/arbeidsforhold/arbeidstid/ledende-og-sarlig-uavhengige-stillinger/>

Arbeidstakere i ledende stillinger må i særlig grad ha et større ansvar eller i særlig grad ta selvstendige avgjørelser på vegne av virksomheten. De må selv avgjøre behovet for egen arbeidsinnsats, og i stor grad styre sin egen arbeidstid. Ledelse og delegasjon må være vesentlige elementer i stillingen.

Det skal mye til før en arbeidstaker har en ledende stilling. Det er arbeidstakerens faktiske oppgaver og funksjon i virksomheten som er avgjørende, og ikke tittelen i seg selv.

Disse spørsmålene vil gi en pekepinn på om arbeidstakeren har en ledende stilling:

- Kan arbeidstakeren styre sin egen arbeidshverdag?
- Er arbeidstakeren høyt oppe i organisasjonshierarkiet?
- Har arbeidstakeren klare lederfunksjoner som for eksempel budsjettansvar, resultatansvar og personalansvar?
- Har arbeidstakeren myndighet til å treffe beslutninger på vegne av virksomheten?
- Vurderer og avgjør arbeidstakeren selv behovet for egen arbeidsinnsats?
- Styrer arbeidstakeren egen arbeidstid, uten at arbeidsgiver kontrollerer når og hvor lenge arbeidstakeren jobber?
- Gjenspeiler lønnen ansvaret og selvstendigheten som ligger i stillingen?

Som utgangspunkt skal du kunne svare ja på alle spørsmålene for at stillingen skal kunne regnes som ledende. Listen er ikke uttømmende. Det kan være andre faktorer som spiller inn om stillingen regnes som ledende.

Sekretæren/rådgiveren har ikke hatt en stilling i selskapet som er part saken, med et ansvar, innhold og oppgaver som oppfyller kriteriene for en «ledende stilling».

Tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet – når tjenestemannen er ansatt i ledende stilling og samtidig har permisjon fra stillingen⁷

I en tolkningsuttalelse fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet (2012) konkluderte Lovavdelingen med at statsråd Espen Barth Eide ikke var inhabil i saker som gjelder økonomiske tildelinger til Norsk Utenrikspolitisk Institutt, selv om han var ansatt i, og hadde permisjon fra sin ledende stilling der, på samme tid som han var statsråd. Statsrådets habilitet ble vurdert på grunnlag av forvaltningsloven § 6 andre ledd om «særegne forhold».

I denne uttalelsen sies det blant annet at «Vi nevner for ordens skyld at dersom statsråden hadde avsluttet sitt ansettelsesforhold til NUPI, ville det tidligere ansettelsesforholdet ikke ført til inhabilitet (se også vår uttalelse i brev 4. juni 2008 i snr. 200803393)».

Selv om statsråden (kun) hadde permisjon fra NUPI var det etter Lovavdelingens syn ikke klart at statsråden vil være inhabil til å treffe den typen avgjørelser som det her er tale om.

Tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet – når tjenestemannen er ansatt i stilling og samtidig har permisjon fra stillingen⁸

I en tolkningsuttalelse fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet (2012) konkluderte Lovavdelingen med at statsråd Anniken Huitfeldt tilknytningsforhold gjennom permisjon ikke medfører at hun er inhabil i saker knyttet til anskaffelser av forskning, utredninger og lignende der Fafo eller en aktør som kontrolleres av Fafo, er aktuell tilbyder. Det må i tilfelle noe mer til.

Vi siterer følgende utdrag fra uttalelsen:

«Huitfeldt har siden 2005 hatt permisjon fra sin stilling som forsker ved Fafo. Hun er også i vennekretsen til en av forskerne der, men beskriver ikke dette som et nært vennskapsforhold.

⁷ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/-6---anmodning-om-habilitetsvurdering1/id686887/>

⁸ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/-6---vurdering-av-statsrad-anniken-huitf/id710454/>

Arbeidsdepartementet har regelmessig anbudskonkurranse på FoU-oppgaver. Fafo er blant de institutter som relativt ofte er tilbydere. Som aktuell referanse tok statsråd Rigmor Aasrud avgjørelse i 13 anskaffelser for forhenværende statsråd Hanne Inger Bjurstrøm.

Det første hovedspørsmålet er om Huitfeldts tilknytning til Fafo ved at hun har permisjon fra en stilling der, medfører at det foreligger «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten til» hennes upartiskhet, slik at hun er inhabil i nevnte anskaffelsessaker.

I uttalelsen om Eide la vi til grunn at et ansettelsesforhold til den som er part i saken, ikke uten videre fører til inhabilitet. Det må også i slike tilfeller skje en konkret helhetsvurdering. Om denne helhetsvurderingen uttalte vi følgende i Eide-saken:

«Ved vurderingen må en trekke inn hvor sterk tilknytningen til NUPI konkret er og hvor sentral stilling statsråden har hatt i NUPI, hvor viktig de aktuelle avgjørelser er for NUPI, hvor mye skjønn sakstypen åpner for og i hvilken grad tildelingene skjer i konkurranse med andre».

Etter vårt syn er disse momenter av betydning også ved vurderingen av Huitfeldts habilitet. Betydningen av at Huitfeldt er venn av en ansatt i Fafo, kommer vi tilbake til nedenfor.

Huitfeldt er i permisjon fra Fafo, noe som gjør tilknytningen til Fafo mindre sterk enn om hun hadde arbeidet der. Videre har Huitfeldt etter det opplyste ikke hatt noen sentral eller ledende posisjon hos Fafo. Det foreligger dermed ingen særlig identifikasjon mellom ansatt og arbeidsgiver som kunne talt for inhabilitet. Til sammenligning viser vi til Eide-saken, hvor vi la til grunn at det at Eide hadde hatt en «nokså sentral stilling gjennom å ha vært avdelingsleder» i NUPI. Dette var et moment som talte for inhabilitet. Samtidig er det slik at Fafo er en privat stiftelse, som konkurrerer om oppdrag fra Arbeidsdepartementet i konkurranse med andre private aktører. Tilstedeværelsen av et slikt konkurranseelement er et moment som trekker i retning av inhabilitet i anskaffelsessakene. Både ved valg av tilbyder og på andre punkter vil avgjørelser i saker om offentlige anskaffelser kunne innebære betydelige elementer av skjønn selv om forholdene her kan variere nokså mye fra tilfelle til tilfelle.

En helhetsvurdering basert på de momentene som hittil er nevnt, tilsier etter vårt syn at statsrådens tilkynningsforhold til Fafo gjennom permisjon ikke medfører at hun er inhabil i saker knyttet til anskaffelser av forskning, utredninger og lignende der Fafo eller en aktør som kontrolleres av Fafo, er aktuell tilbyder. Det må i tilfelle noe mer til. Vurderingen må nødvendigvis bli konkret.»

Tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet – når tjenestemannen har hatt tidligere befattning med saken som byrådsleder og leder av VM-komite⁹

Vi siterer følgende utdrag fra uttalelsen:

«Monica Mæland var byrådsleder i Bergen fra 27. oktober 2003 til 17. oktober 2013. Saken om sykkel-VM var flere ganger gjenstand for politisk behandling da Mæland var byrådsleder. Byrådet i Bergen vedtok i møte 25. august 2011 (sak 1349-11) å søke Norges Cykleforbund (NCF) om å være vertskapsby for sykkel-VM 2017. Bakgrunnen for saken var NCFs invitasjon sendt 27. mai 2011.

Mæland var leder av hovedkomiteen for sykkel-VM fra den ble etablert første halvår 2012 til hun gikk av som byrådsleder 16. oktober 2013. NCF og Bergen kommune ble tildelt sykkel-VM etter at Monica Mæland hadde gått av som byrådsleder, 25. september 2014.

Tilknytningen mellom Mæland og saken om tildeling av støtte til sykkel-VM som er beskrevet i brevene hit, er ikke av en slik art at noen av de ubetingede inhabilitetsgrunnene i forvaltningsloven § 6 første ledd kommer til anvendelse.

Habilitetsspørsmålet må dermed vurderes etter § 6 andre ledd. Etter denne bestemmelsen er en tjenestemann inhabil til å treffe eller tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse i en forvaltningssak dersom «andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet». Bestemmelsen åpner for en bred, skjønsmessig vurdering av vedkommende tjenestemanns tilknytning til saken eller dens parter, der det blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen kan innebære en «særlig fordel, tap eller ulempe» for tjenestemannen selv eller noen vedkommende har «nær personlig

⁹ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/-6---vurdering-av-naringsminister-monica-malands-habilitet/id2428384/>

tilknytning til». Der det foreligger flere former for tilknytning til saken eller partene, må disse vurderes samlet.

I saken her er det spørsmål om Mælands tilknytning til saken, blant annet gjennom hennes befatning med saken om sykkel-VM som byrådsleder i Bergen og leder av Hovedkomiteen for sykkel-VM, utgjør et særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til at hun vil foreta en upartisk behandling av NCFs søknad om støtte til sykkel-VM i Bergen i 2017.

Når det gjelder Mælands tilknytning til sentrale personer i NCF, fremstår dette ut fra det opplyste som forhold av profesjonell og kollegial art. Det klare utgangspunktet er at kollegiale samarbeidsforhold ikke fører til inhabilitet, se blant annet Lovavdelingens uttalelse 30. januar 2008 (JDLOV-2008-532) med videre henvisninger. Det er først når samarbeidet er særlig nært og omfattende at det vil kunne oppstå spørsmål om inhabilitet av den grunn alene. Ut fra det opplyste kan vi ikke se at samarbeidet mellom Mæland og Tiedemann Hansen og Dahle i NCF har vært særlig nært eller omfattende.

Utgangspunktet er videre at kompetansekombinasjoner eller tidligere befatning med samme sak i seg selv ikke fører til inhabilitet, jf. Graver, Alminnelig forvaltningsrett, 2014, s. 311, Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett, 2014, s. 213 og Frihagen, Inhabilitet etter forvaltningsloven, 1985, s. 315 flg. Saken om tildeling av støtte er formelt ikke en sak Mæland har hatt befatning med tidligere. Dette tilsier isolert sett at terskelen for å konstatere inhabilitet er høyere enn dersom hun hadde fått til avgjørelse en sak hun hadde behandlet i en annen rolle tidligere. Det er også et moment i vurderingen at verken Bergen kommune eller Hovedkomiteen for sykkel-VM er parter i saken om tildeling av støtte, og at Mæland ikke lenger har ledende verv eller stilling i kommunen. Det har gått relativt lang tid (20 måneder) siden hun fratrådte som byrådsleder og leder for Hovedkomiteen for sykkel-VM. Etter vårt syn kan ikke Mælands rolle som tidligere byrådsleder i Bergen og leder av Hovedkomiteen for sykkel-VM i seg selv medføre at hun er inhabil når departementet skal behandle søknaden fra NCF og Bergen 2017 AS om støtte til sykkel-VM.

Dersom Mæland har engasjert seg særlig sterkt i saken om sykkel-VM i Bergen, kan dette likevel være et særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til hennes upartiskhet i saken om tildeling av støtte. Om politikeres engasjement i saker de senere skal treffe beslutning i, skriver Frihagen, Inhabilitet etter forvaltningsloven, 1985, på s. 310:

«En folkevalgt blir ikke inhabil fordi hans partipolitiske eller samfunnspolitiske syn må antas å påvirke hans bedømmelse av den konkrete sak til behandling.

...
Vi ser ofte at en kommunepolitiker aktivt også har engasjert seg i en sak uten at sakens utfall får noen personlig betydning for ham selv, hans slektninger e.l. Hans interesse kan være distriktspolitisk, sosialpolitisk eller rett og slett å «slå politisk mynt» på den aktuelle sak. Det kan være mindre heldig at vedkommende direkte og aktivt reiser kritikk og lager en aksjon mot en privat part – f.eks. en som søker en stilling ... Heller ikke et slikt engasjement i saken på forhånd vil likevel normalt gjøre vedkommende inhabil – f.eks. når saken skal avgjøres av kommunestyret hvor han er medlem.

Annerledes kan det bli der utfallet av saken vil få direkte betydning for ham selv eller noen har tilknytning til. Har han stilt seg i spissen for et aksjonsutvalg, vil det være et moment som i grensetilfellene må tillegges vekt slik at han dermed kan bli inhabil. Dette må avhenge av en totalvurdering hvor virkningene av sakens utfall på ham selv eller noen han har nær tilknytning til, må være det sentrale.»

Etter det opplyste kan vi ikke se at hun har utvist noe særegent engasjement som går utover hva en politiker bør ha anledning til, uten at det vil gjøre ham eller henne inhabil til å behandle saker tilknyttet samme interesse i senere politiske verv eller stillinger.

Det må foretas en helhetsvurdering av Mælands tilknytning til saken, der det blant annet legges vekt på om avgjørelsen i saken om støtte vil innebære en særlig fordel, tap eller ulempe for Mæland selv eller noen hun har nær personlig tilknytning til, jf. § 6 andre ledd. Mæland har hatt gjentatt befatning med sakskomplekset som saken om tildeling av støtte inngår i. Hun har gjennom arbeidet tilkjennegitt en interesse for sykkel-VM i Bergen og har hatt kollegial kontakt med personer som nå søker om støtte. Men utfallet i saken gir ingen «særlig fordel, tap eller ulempe» til Mæland selv eller noen hun har nær personlig tilknytning til. Vi kan heller ikke etter en samlet vurdering, ut fra de momentene som er drøftet foran, se at Mælands tilknytning til saken om sykkel-VM utgjør et særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til at hun vil foreta en upartisk behandling av NCFs søknad om støtte til sykkel-VM. Mæland er derfor ikke inhabil til å treffe avgjørelse i saken.»

Tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet – når tjenestemannen tidligere var ansatt i ledende stilling¹⁰

Vi siterer følgende utdrag fra uttalelsen:

«Tord Lien ble utnevnt til olje- og energiminister 16. oktober 2013. Om Liens tilknytning til TrønderEnergi AS har Olje- og energidepartementet opplyst følgende:

«Olje- og energiminister Lien var før han ble utnevnt til statsråd, direktør for informasjon og samfunnskontakt i TrønderEnergi AS. Lien var ansatt i TrønderEnergi AS i omtrent en måned før utnevnelsen. Han satt i konsernledergruppa i selskapet i denne perioden. Statsråd Lien har sagt opp sin stilling i TrønderEnergi AS, og er ikke lenger ansatt i selskapet.

Olje- og energidepartementet har for tiden flere saker til behandling som direkte eller indirekte gjelder TrønderEnergi AS.

Ingen av de ubetingede inhabilitetsgrunnene etter § 6 første ledd kommer til anvendelse i forvaltningssakene som er nevnt i brevet hit. Ut fra de opplysningene vi er blitt forelagt, legger vi riktignok til grunn at stillingen som direktør for informasjon og samfunnskontakt i TrønderEnergi AS må anses som en «ledende stilling» i første ledd bokstav e nr. 2 sin forstand. Inhabilitet etter denne bestemmelsen inntreffer imidlertid bare dersom tjenestemannen fortsatt «har» en slik stilling. Statsråd Liens avsluttede ansettelsesforhold i TrønderEnergi AS faller med andre ord utenfor bestemmelsen.

Vår vurdering foran har vært knyttet til situasjonen per i dag. Som nevnt har forutsetningen så langt videre vært at statsråd Lien ikke har hatt befatning med sakene hos TrønderEnergi AS. Olje- og energidepartementet har bedt om et anslag over hvor lenge statsråd Lien vil være inhabil i saker som gjelder TrønderEnergi AS. Det er vanskelig å gi noe eksakt svar på dette. Forvaltningsloven § 6 annet ledd gir anvisning på en konkret vurdering i den enkelte sak. Som det framgår ovenfor, er tidsaspektet bare ett moment i denne vurderingen. Det vil blant annet også kunne ha betydning hvor direkte og tunge interesser TrønderEnergi AS har i den konkrete saken.

Det er i prinsippet ikke noe i veien for at det bestemmes at statsråd Lien i en bestemt periode framover ikke skal ha befatning med saker hvor TrønderEnergi AS er særlig berørt. Om dette skal gjøres, og for hvor lenge, beror i bunn og grunn på en hensiktsmessighetsvurdering. En periode på for eksempel seks måneder kan kanskje danne et utgangspunkt. Utenfor en slik eventuell «karanteneperiode» må habilitetsspørsmålet uansett vurderes konkret i den enkelte sak.

Dersom Lien skulle ha hatt befatning med noen av sakene hos TrønderEnergi AS, vil dette i seg være et viktig argument for at det foreligger inhabilitet ved behandling av saken i departementet. Det gjelder særlig med sikte på den typen saker med håndfaste partsinteresser for TrønderEnergi AS og nært tilknyttede selskaper som er beskrevet i brevet hit. I slike tilfeller vil det ha mindre betydning hvor lenge det er siden Lien eventuelt hadde befatning med saken hos TrønderEnergi AS. De konklusjonene vi er kommet til foran, kan dermed også gi veiledning med sikte på eventuelle tilfeller der statsråd Lien har hatt å gjøre med saken i sin tid som ansatt i TrønderEnergi AS, iallfall hvis Liens befatning med saken ikke har vært perifer.

Vi presiserer for ordens skyld at vurderingene ovenfor knytter seg til individuelle forvaltningssaker, dvs. saker der avgjørelsen i saken retter seg mot ett bestemt rettssubjekt eller en begrenset krets av rettssubjekter. I saker om generell regulering skal det generelt mye til for at en politisk embets- eller tjenestemann blir inhabil som følge av en tilknytning til noen som berøres av reguleringen. Vi viser til synspunktene i vår uttalelse 12. november 2009 (JDLOV-2009-7092) punkt. 2.1.»

¹⁰ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/-6-og-10---vurdering-av-statsrad-tord-li/id746489/>

Tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet – når tjenestemannen tidligere var ansatt i ledende stilling og det har gått ett halvt års tid fra ansettelsen opphørte¹¹

Vi siterer følgende utdrag fra uttalelsen:

«Det må også vurderast konkret om tilsettingsforholdet ligg så nært departementsbehandlinga i tid at det ligg føre eit «særegent forhold» som er eigna til å svekke tilliten til fiskeriministeren sin upartiskheit. Illustrerande for denne vurderinga er Lovavdelinga sine uttalar frå 4. november 2005, 27. januar 2006 og 5. mai 2006 (JDLOV-2005-7710a, JDLOV-2005-7710b og JDLOV-2005-7710c) om betydninga av utanriksminister Støre sitt forhold til Noregs Raude Kors for hans habilitet i «speleautomatsaka». I uttala frå 4. november 2005 vart eit tidsrom på tre veker frå opphøyet av tilsettingsforholdet rekna som inhabilitetsgrunn. Også i uttala frå 27. januar 2006 vart det konkludert med inhabilitet, men Lovavdelinga uttalte her at spørsmålet var «vesentlig meir tvilsomt». I den siste uttala frå 5. mai 2006, altså om lag eit halvt år etter at Støre gjekk av som generalsekretær i Raude Kors, kom Lovavdelinga til at utanriksministeren ikkje lenger var inhabil til å ta del i behandlinga av saka.»

Høyesterettskjennelse – Om en dommer er inhabil grunnet tidligere tilsettingsforhold hos Regjeringsadvokaten¹²

Selv om kravene til dommeres habilitet ikke er regulert i forvaltningsloven, men i domstolloven, velger vi å vise til en kjennelse i Høyesterett, som i alle fall har paralleller til spørsmålet om sekretæren/rådgiverens habilitet i henhold til kravene i forvaltningsloven. I den sammenheng er det grunn til å nevne at reglene om habilitet i domstolloven er strengere enn reglene om habilitet i forvaltningsloven.

I sak HR-2019-2191-A behandlet Høyesterett en sak der spørsmålet var om en dommer var inhabil i sak grunnet tidligere tilsettingsforhold hos Regjeringsadvokaten.

Partene i saken var flere enkeltpersoner/Norsk Organisasjon for Asylsøkere (NOAS) mot Staten v/Utlendingsnemnda representert ved Regjeringsadvokaten.

Høyesterett kom under dissens frem til at dommeren ikke trengte å vike sete som følge av dette tidligere tilsettingsforholdet hos Regjeringsadvokaten.

I kjennelsens premiss (13) fremgår det følgende:

«Flertallet – dommerne Webster, Bull, Ringnes og Østensen Berglund – finner det klart at dommer Steinsviks tidligere ansettelsesforhold hos Regjeringsadvokaten ikke isolert sett kan tilsa at hun er inhabil i saken her. Ansettelsesforholdet ble avsluttet i 2014. Verken det forhold at hun prosederte saker for utlendingsmyndighetene, eller at hun deltok i generelle faglige diskusjoner på rettsområdet, kan medføre inhabilitet i en sak som er innkommet Regjeringsadvokaten flere år etter at hun avsluttet sitt arbeidsforhold der. Det samme gjelder hennes tidligere foredragsvirksomhet for forvaltningen.»

«Karenstid» for dommere

I rettslitteraturen sies det at «dersom dommeren tidligere har vært ansatt hos eller tilknyttet en part, vil det ha betydning hvor lenge det er siden tilknytningen tok slutt - § 108 krever en viss «karenstid».¹³

¹¹ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/vurdering-av-habilitet---fiskeriministeren/id2610912/>

¹² <https://mail.google.com/mail/u/0/#inbox/QgrcJHrtrSWVqwrFfnZBnTQqNJMhBrQHkzL?projector=1&messagePartId=0.1>

¹³ Ander Bøhn, Domstolloven – Kommentirutgave, 2000, s. 306.

I rettslitteraturen fremgår det videre at også et opphørt ansettelsesforhold kan begrunne inhabilitet. I så fall må det imidlertid være et vilkår at vedkommende som ansatt har hatt befatning med det forhold saken gjelder, eller at det er gått kort tid siden ansettelsesforholdet opphørte.¹⁴

Som eksempel kan vi nevne Høyesteretts behandling av sak HR-1992-132-A - Rt-1992-1497 der Lagrettens ordfører tidligere hadde vært polititjenestemann ved det politikammer som etterforsket saken. Han hadde også en sønn ansatt ved samme politikammer. Inhabilitetsinnsigelser knyttet til domstolloven § 66, § 106 nr. 7 og § 108 førte ikke frem.

Også her vil vi nevne at selv om kravene til dommeres habilitet ikke er regulert i forvaltningsloven, men i domstolloven, er det i alle fall også her paralleller til spørsmålet om sekretæren/rådgiverens habilitet i henhold til kravene i forvaltningsloven. I den sammenheng er det grunn til å nevne at reglene om habilitet i domstolloven er strengere enn reglene om habilitet i forvaltningsloven.

Karenstid for revisorer, jf. revisorloven

I revisorloven § 8-8 er det fastsatt en karenperiode for revisors adgang til å tiltre ledende stilling hos «den reviderte».

Her fremgår det at personer som har vært oppdragsansvarlig eller valgt revisor for den reviderte, kan ikke tiltre en ledende stilling hos den reviderte i en periode på ett år etter at vedkommende avsluttet sitt oppdrag. Ved konsernrevisjon gjelder dette også for personer som har vært oppdragsansvarlig revisor i vesentlige datterselskaper hvor det samme revisjonsselskapet er revisor.

Det fremgår videre at andre statsautoriserte revisorer som har vært direkte involvert i et oppdrag om lovfestet revisjon, kan ikke ta en stilling som nevnt i første ledd hos den reviderte i en periode på minst ett år etter at vedkommende var direkte involvert i oppdraget.

Vi vil i den sammenheng nevne at lovgivningen ikke stiller slike krav til karenperiode for ansatte i revisjonsfirma som trer inn i stillinger hos sekretariat for kommunale kontrollutvalg. Uansett har vedkommende sekretær/rådgiver hatt en frivillig karenperiode på ett år i perioden april 2019 til april 2020.

Særlig fordel, tap eller ulempe

I forvaltningsloven § 6 andre ledd fremgår det at en tjenestemann er ugild (inhabil) om det foreligger andre særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet. Det skal blant annet legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til.

I rettslitteraturen fremheves det at bruken av ordet «særlig» er ment slik at det bare er «der det foreligger særinteresser i avgjørelsen at de nevnte omstendigheter skal tillegges vekt».

I rettslitteraturen sies det at det «ikke kan tillegges avgjørende vekt hva tjenestemannen selv mener», samt at det heller ikke uten videre «kan legges avgjørende vekt på hva den som eventuelt har påstått inhabilitet, mener om saken».

¹⁴ Skoghøy, Jens Edvin A., Relativ inhabilitet for dommere, 1990 – Publisert i festskrift til Anders Bratholm, s 163-181 – (FEST-1990-ab-163).

I habilitetsinnsigelsen fra revisjonsselskapet som er part i saken er det ikke lagt frem noen momenter, påstander eller eksempler på hva som eventuelt skulle kunne innebære særlig fordel, tap eller ulempe for sekretæren/rådgiveren selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til.

I inhabilitetsinnsigelsen er det som tidligere nevnt trukket frem at sekretæren/rådgiveren sitt tidligere ansettelsesforhold hos selskapet som er part i saken, gir grunnlag for å svekke tilliten til Kusek IKS sin upartiskhet. Til dette vil vi nevne at reglene om inhabilitet som den klare hovedregel gjelder personer, ikke organer. Utover dette viser vi til de momenter og vurderinger som er trukket frem av oss ovenfor i dette notatet når det gjelder den konkrete sekretæren/rådgiveren.

På grunnlag av disse kan vi ikke se at det foreligger særlige omstendigheter som gjør at avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for sekretæren/rådgiveren selv eller noen som vedkommende har nær personlig tilknytning til. Vi kan heller ikke se at det foreligger omstendigheter som gir grunnlag til å svekke tilliten til sekretæren/rådgiverens upartiskhet.

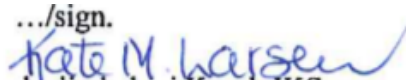
Med vennlig hilsen

Asbjørn Eliassen

./sign.

styreleder i Kusek IKS

Kate M. Larsen

.../sign.

daglig leder i Kusek IKS

Tom Øyvind Heitmann



rådgiver i Kusek IKS/
sekretær for kontrollutvalget i Karasjok kommune