Årsmelding for 1980

fra

Stortingets ombudsmann for forvaltningen

Avgitt til Stortinget 7. januar 1981

A/S O. Fredr. Arnesen Bok- og Akcsidenstrykkeri, Oslo 1981

Dokument nr. 4.

(1980—81)

Årsmelding for 1980

fra

Stortingets ombudsmann for forvaltningen

Avgitt til Stortinget 7. januar 1981

Til Stortinget

I henhold til § 12 i lov av 22. juni 1962 (nr. 8) om Stortingets ombudsmann for forvaltningen, jfr. § 12 i Stortingets instruks av 19. februar 1980 for ombudsmannen, skal jeg med dette få gi melding om ombudsmannens virksomhet i 1980.

Meldingen er avfattet etter samme mønster som i de foregående år. Således omhandler avsnitt I institusjonens alminnelige forhold, avsnitt II gir opplysninger om sakene og saksbehandlingen, og avsnitt III har tilleggsopplysninger om saker som er referert i tidligere årsmeldinger. I avsnitt IV er gjengitt 74 enkeltsaker som det er tatt standpunkt til i året.

Oslo, 7. januar 1981.

Erling Sandene.

INNHOLD

Side

Side

I. Institusjonens alminnelige forhold.

1. *Personalforhold.*

Kontorsjef Liv Gjølstad har hatt tjenestefrihet 12. juni 1980—6. januar 1981. Juridisk konsulent Egil F. Jensen har fungert som kontorsjef i dette tidsrom, og førstekonsulent Kai Kramer-Johansen har fungert som juridisk konsulent (samtykke fra Stortingets presidentskap 12. juni 1980).

Kai Kramer-Johansen ble 8. desember 1980 tilsatt i nyopprettet stilling som førstekonsulent i ltr. 24 fra 1. januar 1981.

Konsulent Lars Holo, som fram til 4. juni 1980 hadde permisjon for dommerfullmektigtjeneste, sa 27. februar 1980 opp sin stilling.

Konsulent Sverre Dyrhaug som fram til 7. juli 1980 hadde permisjon for dommerfullmektigtjeneste, ble 12. mai 1980 tilsatt som førstekonsulent fra 1. januar 1980.

Konsulent Ingeborg Moen Borgerud ble 12. mai 1980 tilsatt som førstekonsulent med virkning fra 1. februar 1980. Hun har hatt tjenestefrihet 13. juni—20. oktober 1980.

Konsulent Karl Magnus Norbakk fikk 8. september 1980 forlenget sin permisjon for dommerfullmektigtjeneste med 1 år til 5. november 1981. Han ble 8. desember 1980 tilsatt som førstekonsulent.

Konsulent Stein Erik Stinessen har fungert som førstekonsulent fra 1. februar 1980. Han ble 8. desember 1980 innvilget permisjon fra 19. januar 1981 for dommerfullmektigtjeneste, foreløpig for 1 år.

Konsulent Jan Martin Flod, som 31. august 1979 ble tilsatt som vikar i konsulentstilling, ble 12. mai 1980 tilsatt i fast konsulentstilling fra 1. januar 1980. Han har fungert som førstekonsulent 21. mai—1. november 1980 og er gitt ny fungering fra 19. januar 1981.

Konsulent Thorleif Waaler, som 8. november 1979 ble tilsatt som vikar i konsulentstilling, ble 12. mai 1980 tilsatt i fast konsulentstilling.

Konsulent Øystein Hermansen, som 30. oktober 1979 ble tilsatt som vikar i konsulentstilling, ble 8. desember 1980 tilsatt i fast konsulentstilling.

Cand. jur. Tone Aasgaard og cand. jur. Pål Sveinsson ble tilsatt som vikarer i konsulentstillinger henholdsvis 4. januar 1980 og 9. juli 1980.

Sekretær Solveig Hovde, som var gitt permisjon uten lønn fra 1. juli 1979, sa 18. april 1980 opp sin stilling.

Sekretær Lill Reiersgård, som 18. juni 1979 ble tilsatt i vikarstilling, ble 29. april 1980 tilsatt i fast sekretærstilling fra 18. april 1980.

2. *Forvaltningslovens regler om taushetsplikt og ombudsmannens virksomhet.*

Lov av 22. juni 1962 (nr. 8) om Stortingets ombudsmannen for forvaltningen § 9 fastsetter taushetsplikt når det gjelder opplysninger ombudsmannen får i sin virksomhet om forhold «som ikke er alminnelig kjent».

I årsmeldingen for 1971 (s. 7—8) og 1976 (s. 8—9) ble redegjort for hvorledes offentlighetsprinsippet praktiseres av ombudsmannen, og for de begrensninger som følger av at offentlighetsloven ikke gjelder for ombudsmannens virksomhet, og av ombudsmannens taushetsplikt.

Justisdepartementet sendte i juli 1980 til uttalelse et notat om «Bestemmelser i særlovgivningen om taushetsplikt». Her ble bl. a. reist spørsmål om forvaltningslovens supplerende regler om taushetsplikt bør gjøres gjeldende for ombudsmannens virksomhet. Ombudsmannen fant ikke å kunne gå inn for dette og uttalte i brev 6. oktober 1980 til departementet:

«Klager og henvendelser til ombudsmannen har ofte personlig, betroende karakter, både i innhold og form. Av hensyn til klagernes tillit synes det nødvendig å opprettholde en vidtgående taushetsplikt. — En fullstendig tilpassing av ombudsmannsloven til forvaltningslovens regler om taushetsplikt vil bryte med dette prinsipp.

Det er ikke merket ved ombudsmannens kontor noe behov for endring av ombudsmannslovens taushetsplikts-regler og etter det ombudsmannen kjenner til, er det heller ikke uttrykt ønske om noen endring fra publikum eller nyhetsmedia.

Som departementet påpeker har ombudsmannsloven dessuten nylig vært revidert uten at § 9 ble endret. Utredningsutvalget for ombudsmannsordningen uttalte i sin innstilling av 9. mars 1978 (Dok. nr. 9 (1977—78) s. 24) at det ikke var grunn til endring av regelen, idet «Tilpassingen bør fortsatt skje gjennom praksis, etter de behov som måtte melde seg».

Jeg legger til at ombudsmannen vil ha forvaltningslovens supplerende regler in mente når taushetsspørsmål melder seg i praksis ved kontoret.»

3. *Samarbeidsordningen med advokatene i de fire nordligste fylker.*

Forsøksordningen med fri advokatbistand i de fire nordligste fylker ved klage til ombudsmannen ble innført for to år fra 1. januar 1973 og har senere vært forlenget med to år om gangen. Det er redegjort for ordningen under avsnitt I i ombudsmannens årsmeldinger for 1971, 1973, 1974, 1976 og 1978.

Stortingets presidentskap besluttet 24. januar 1980 å forlenge ordningen inntil rettshjelplovens ikrafttreden.

Ved kgl. resolusjon 31. oktober 1980 er bestemt at lov av 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp trer i kraft 1. januar 1981. Ombudsmannen har ved rundskriv 12. november 1980 underrettet advokatene i de fire nordligste fylker om at ordningen med fri advokatbistand ved klage til ombudsmannen opphører 1. januar 1981. Advokatene ble samtidig orientert om at det ved klage til ombudsmannen for fremtiden vil kunne søkes om fritt rettsråd etter bestemmelsene i kap. III i rettshjelploven. Justisdepartementet har tatt med en tilsvarende opplysning i sitt rundskriv om rettshjelploven.

4. *Institusjonsbesøk.*

Ombudsmannen eller kontorsjef ved institusjonen har i 1980 besøkt følgende fengsler:

Drammen kretsfengsel, 6. mai 1980
Berg kretsfengsel, åpen og lukket avdeling, 6. mai 1980
Sem kretsfengsel, 6. mai 1980
Bergen kretsfengsel, 11. september 1980.

Ved besøkene deltok en representant for Fengselsstyret.

Følgende psykiatriske sykehus er besøkt i 1980:

Østfold psykiatriske sykehus, 12. februar 1980
Opdøl sjukehus, 3. mars 1980
Sanderud sykehus, 7. august 1980.

Besøkene på Østfold og Sanderud sykehus ble foretatt sammen med en representant for Helsedirektoratet. Vedkommende fylkeslege og formann i kontrollkommisjonen var til stede ved alle besøkene.

Huseby utdanningssenter for synshemmede ble besøkt 13. mai 1980.

5. *Ombudsmannsmøter.*

Det første internasjonale ombudsmannsmøte ble arrangert i Canada i 1976. Ombudsmannen deltok ikke der.

Det andre internasjonale møte fant sted i Jerusalem 27.—30. oktober 1980 med 160 deltakere fra 25 nasjoner. Ombudsmannen deltok sammen med kontorsjefene.

Etter innbydelse fra Folketingets præsidium deltok ombudsmannen 14. april 1980 ved 25-årsjubileet i København for den danske ombudsmannsinstitusjon.

II. Opplysninger om sakene og saksbehandlingen.

1. Sakmengden.

a. *Tilgangen på saker i 1980:*

Klager	1 605
Forespørsler o. l.	5
Saker, tatt opp av eget tiltak	39
I alt	1 649 saker

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

Klager og forespørsler m. v.	1979	1980
Januar	154	165
Februar	148	181
Mars	129	149
April	105	129
Mai	174	112
Juni	143	124
Juli	112	115
August	115	102
September	122	135
Oktober	164	157
November	136	115
Desember	109	126
	1 611	1 610
Saker, tatt opp av eget tiltak	30	39
Saker i alt	1 641	1 649

Saktallet er således 8 saker mer enn i 1979.

Det har i 1980 vært 306 personlige besøk, mot 410 året før.

b. *Hvor klagene m. v. kommer fra.*

Som tidligere er det ved den geografiske fordeling av sakene ikke tatt med klager som er kommet fra sentrale anstalter med klientel fra hele landet eller fra større deler av det. Fra sentrale anstalter, vesentlig fengselsanstal-

ter, kom det inn 61 klager, og fra utlandet 30 klager. Tilbake blir da 1 610 ÷ 91 = 1 519 saker. I nedenstående oversikt er angitt hvorledes klagene fordeler seg fylkesvis.

Fylke	Antall klager	Klager i prosent av samlet klagetall	Folkemengde i prosent av rikets — 1970
Østfold	62	4,1	5,6
Akershus	108	7,1	8,0
Oslo	237	15,6	12,6
Hedmark	40	2,6	4,6
Oppland	49	3,2	4,4
Buskerud	64	4,2	5,1
Vestfold	46	3,0	4,5
Telemark	51	3,3	4,1
Aust-Agder	53	3,5	2,1
Vest-Agder	51	3,3	3,2
Rogaland	88	5,8	6,9
Hordaland	124	8,2	9,6
Sogn og Fjordane	38	2,5	2,6
Møre og Romdal	83	5,5	5,7
Sør-Trøndelag	88	5,8	6,0
Nord-Trøndelag	39	2,6	3,1
Nordland	155	10,2	6,3
Troms	86	5,7	3,6
Finnmark	56	3,7	2,0
Svalbard	1	0,1	—
	1 519	100	100

Tallet på klager fra innsatte i fengselsvesenets anstalter utgjorde i 1980 53 mot 57 året før.

2. Klagebehandlingen og resultatet av den.

a. *Sakbeholdning.*

Beholdning av uavgjorte saker pr. 1. januar 1980 utgjorde	313 saker
Nye saker i 1980	1 649 »
Til behandling i året	1 962 saker
Herav avsluttet pr. 31. desember 1980	1 666 »
Beholdning av uavgjorte saker pr. 1. januar 1981	296 saker

Dette tall svarer omtrent til det antall saker som avgjøres i løpet av 10 uker.

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

1978	1 sak
1979	13 saker
1980	282 »
	296 saker

I en del saker er klagebehandlingen foreløpig stilt i bero etter anmodning fra klageren eller fordi administrasjonen har tatt saken opp til ny behandling.

Av de øvrige beholdningssaker var 92 under behandling ved ombudsmannsinstitusjonen, mens resten var til uttalelse hos vedkommende forvaltningsorgan eller hos klageren.

b. *Avviste saker.*

Av de 1 666 saker som det er tatt standpunkt til i 1980, har 819 eller i underkant av 50 prosent, ikke gitt grunnlag for realitetsbehandling. Avvisningsprosenten er omtrent den samme som i 1979. Etter avvisningsgrunnene kan de avviste sakene grupperes slik:

1. Forhold utenfor kompetanseområdet:		
a) Domstolenes virksomhet	93	
b) Tidligere behandlet av Stortinget	5	
c) Avgjørelser i statsråd	12	
d) Andre avvisningsgrunner	80	190
2. Forholdet foreldet		55
3. Klagerett til høyere administrativ myndighet		393
4. Utilstrekkelig klagegrunnlag		28
5. Tilbakekalte klager		28
6. Brev sendt til orientering, anonyme og uforståelige henvendelser		67
7. Ikke klagerett		16
8. Forespørsler m. v. uten tilknytning til klagesak, avviste		37
		814
9. Besvarte forespørsler		5
		819

Av de avviste sakene er 68 sendt andre myndigheter som rette vedkommende, herav 3 til Ombudsmannen for Forsvaret.

c. *Realitetsbehandlede saker — fordelingen på de forskjellige forvaltningsområder.*

Det er i 1980 undersøkt og tatt realitetsstandpunkt til 847 saker, omlag det samme antall som i 1979.

Tabellene 1—6 nedenfor viser fordelingen av de realitetsbehandlede saker på de forskjellige forvaltningsområder. Bortsett fra tabell 5 som inneholder fordeling på sakområder av saker ført under bokstav a) i tabell 4, er hver sak bare ført et sted.

I tabellene 1, 3 og 4 er sakene fordelt under de forvaltningsorganer de er behandlet av.

Tabell 1 gjelder fordeling av saker behandlet av statlige forvaltningsorganer; de ytre etater er oppført under vedkommende departement. — For en rekke saker gjelder at de har vært behandlet av to eller flere forvaltningsorganer, således bl. a. avgjørelser som har vært påklaget til overordnet forvaltningsorgan. I tabellene er slike saker ført på det øverste organ.

Tabell 2, 5 og 6 går mer direkte på sakområder. — Sakene er ført under vedkommende sakområde selv om de bare har angått saksbehandlingsspørsmål.

Saker på forvaltningsområder hvor avgjørelseskompetansen dels ligger til statlige og dels til kommunale og fylkeskommunale organer, har det vært hensiktsmessig å statistikkføre på en annen måte enn ved fordeling under tabellene 1, 3 og 4. Et eksempel er bygningslovgivningen; en og samme klage kan gjelde både reguleringsspørsmål som kan høre under kommunestyret, og konkrete enkeltspørsmål som kan høre under bygningsråd, fylkesmann og eventuelt departement. Tabell 2 omfatter fellesposter for flere forvaltningsområder som på en slik måte er kjennetegnet ved avgjørelseskompetanse for både statlige og kommunale organer.

I tabell 5 er gitt en fordeling etter sakområde av saker som er behandlet av kommunestyre, formannskap, ordfører, rådmann m. v., som et supplement til føringen under bokstav a) i tabell 4.

Saker som vedrører tjenesteforhold i forvaltningen utgjør et forholdsvis stort antall, og er en noe særegen gruppe. Tjenestesakene er skilt helt ut og behandlet for seg under tabell 6.

1. *Statsforvaltning.*

Forvaltningsorgan		Saker i alt
Finans- og tolldepartementet		20
Avgiftsmyndigheter	6	
Lotteristyret	1	
Toll- og avgiftsdirektoratet	6	13
Fiskeridepartementet		5
Forbruker- og administrasjonsdepartementet		3
Forbrukerrådet	1	
Prismyndigheter	11	
Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser	1	13
Forsvarsdepartementet		1
Forsvarets overkommando	3	3
Departementet for handel og skipsfart		1
Departementet for industri og håndverk		0
Norges vassdrags- og elektrisitetsvesen	2	2
Justis- og politidepartementet		57
Billighetserstatningsutvalget	1	
Fengselsvesenet	18	
Fylkesmann	7	
Politi- og påtalemyndighet	34	
Statens utlendingskontor	5	65
Kirke- og undervisningsdepartementet		6
Lærerutdanningsrådet	2	
Norsk Rikskringkastaing	2	
Statens lånekasse for utdanning	2	
Stiftsdireksjon	1	
Studentsamskipnad	1	
Universitet	1	9
Kommunal- og arbeidsdepartementet		6
Arbeidsdirektoratet og fylkesarbeidskontor	3	
Den Norske Stats Husbank	7	
Direktoratet for arbeidstilsynet	2	12
Landbruksdepartementet		53
Direktoratet for statens skoger	2	
Fylkeslandbruksstyre	3	
Norges landbrukshøgskole	1	
Statens Landbruksbank	3	9
Miljøverndepartementet		15
Direktoratet for vilt og ferskvannsfisk	1	1
Olje- og energidepartementet		3
Samferdselsdepartementet		11
Biltilsynet	1	
Postverket	3	
Televerket	4	
Vegmyndigheter	30	38
Sosialdepartementet		19
Helsedirektoratet	2	
Kontrollkommisjoner	1	
Statens pensjonskasse	3	
Sykehus og helseinstitusjoner	1	
Trygdemyndigheter	26	33
Utenriksdepartementet		1
Direktoratet for utviklingshjelp	1	1
		400

2. *Blandet statlig og kommunal/fylkeskommunal forvaltning.*

Myndigheter etter:

a) Barnelovgivningen	9	saker
b) Bygningslovgivningen	74	»
c) Lov om psykisk helsevern	6	»
d) Skattelovgivningen (kommunekasserer holdt utenfor)	54	»
e) Skolelovgivningen	13	»
f) Lov om sosial omsorg	6	»
g) Strand- og fjellplanloven	13	»
	175	saker

3. *Fylkeskommunal forvaltning* .. 8 saker

4. *Kommunalforvaltning.*

a) Kommunestyre, formannskap, ordfører og rådmann m. v.	80	saker
b) Elektrisitetsverk	9	»
c) Kommunekasserer	11	»
d) Diverse organer og institusjoner	13	»
	113	saker

5. *Fordeling av saker som hører under kommunestyre m. v., jfr. 4 a) foran, etter sakområde.*

a) Barnehagesaker	4	saker
b) Erstatningskrav	4	»
c) Kontraktforhold	22	»
d) Lån, garanti, tilskott, stipend eller annen kommunal stønad	5	»
e) Renovasjonsavgift	1	»
f) Tildeling av tomt eller leilighet	11	»
g) Vann- og kloakkavgift	6	»
h) Veisaker	9	»
i) Øvrige saker	18	»
	80	saker

6. *Tjenestesaker.*

a) Boligforhold	2	saker
b) Diverse godtgjørelser	10	»
c) Ferie og feriepenger	3	»
d) Irettesettelse, ordensstraff	2	»
e) Lærerkompetanse	5	»
f) Lønn	15	»
g) Oppsigelse	3	»
h) Pensjon	2	»
i) Tilsetting	96	»
j) Tjenestefrihet	2	»
k) Øvrige saker	11	»
	151	saker

d. *Realitetsbehandlede saker — behandlingen og utfallet.*

Av de 847 realitetsbehandlede saker har det i 606 saker vært innhentet uttalelse fra vedkommende forvaltningsorgan. I 241 saker har det ikke vært nødvendig å forelegge klagene til uttalelse for administrasjonen, fordi allerede en gjennomgåelse av dokumentene, til dels supplert med enkelte undersøkelser, gjorde det klart at klagene ikke kunne føre fram, eller fordi sakene ble ordnet eller lovet ordnet allerede etter en foreløpig henvendelse.

Av de 606 saker som har vært forelagt for forvaltningen til uttalelse, har 247 ført fram. I de 241 saker som er realitetsvurdert uten at det har vært innhentet uttalelse, har forvaltningen i 40 tilfelle ordnet eller lovet å ordne saken etter en foreløpig forespørsel herfra. I 2 tilfelle har det fremgått at klager over lang behandlingstid i og for seg har vært begrunnet, men at det skyldtes arbeidssituasjonen ved vedkommende forvaltningsorgan, slik at det var hensiktsløst å forelegge saken. Det samlede antall klager som har ført fram eller som er ordnet, var således 289.

Av disse 289 klager har 107 angått avgjørelsen, 120 behandlingstiden og 62 forhold vedrørende saksbehandlingen ellers.

133 saker er avsluttet med kritikk og/eller henstillinger til forvaltningsorganene, og i 117 av de forelagte saker har forvaltningsorganet rettet opp forholdet uten bemerkninger fra ombudsmannen. Henstillingene har dels vært oppfordringer til vedkommende forvaltningsorgan om å overveie det påklagede vedtak på nytt med sikte på omgjøring, eller å søke skadevirkninger avbøtet på annen måte, dersom omgjøring ikke kunne foretas eller ville være utilstrekkelig til å oppveie tap som var lidt.

I 13 saker har ombudsmannen bedt vedkommende departement vurdere endring eller tilføyelse i lover og forskrifter eller omlegging av administrativ praksis, jfr. ombudsmannsloven § 11. Dise sakene er referert under avsnitt IV som sak nr. 5, 14, 16, 26, 28, 34, 36, 45, 56, 67, 68, 70 og 71.

Tilleggsopplysningene om saker, referert i tidligere årsmeldinger, jfr. avsnitt III, gjelder også saker hvor ombudsmannen har pekt på mangler ved lover eller administrative forskrifter.

Av de tilfelle der det er gitt erstatning, foretatt tilbakebetaling eller etterbetaling eller frafalt krav, er 13 saker referert i avsnitt IV. Dette gjelder sak nr. 7, 8, 12 13, 17, 18, 43, 46, 49, 50, 58, 59 og 61.

3. Landbruksdepartementets avgjørelser etter jordloven og konsesjonsloven.

Særlig i de senere år har klager til ombudsmannen over Landbruksdepartementets avgjørelser i saker etter jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) og konsesjonsloven av 31. mai 1974 nr. 19 ført til kritikk. Klagene har særlig gjeldt delingsnektelser etter jordloven § 55.

Fra årsmeldingene for 1978, 1979 og 1980 blir nedenfor vist til i alt 12 av de saker der ombudsmannen har tatt avstand fra Landbruksdepartementets (i et tilfelle: fylkeslandbruksstyrets) rettslige eller faktiske synspunkter vedkommende realiteten i sakene.

Uriktig lovforståelse er kritisert i sak nr. 25 og 26 i meldingen for 1979 og 25 for 1980. Departementet hadde begrunnet delingsnektelser med generelle formålsbetraktninger. — Ombudsmannen fant departementets rettsoppfatning i strid med god forvaltningsskikk i sak nr. 29 for 1979. Ombudsmannen tok avstand fra departementets rettsanvendelse i sak nr. 34 for 1980 (om fritak for boplikt). — Ombudsmannen uttrykte alvorlig tvil om departementets rettsanvendelse var i samsvar med lovforarbeidene i sak nr. 27 for 1979 (som gjaldt konsesjon og forkjøp) og fant at departementet også ellers i saken hadde uriktig rettsoppfatning. Dessuten kritiserte ombudsmannen departementets domshenvisning. Departementets standpunkt fant ombudsmannen urimelig og underlig.

Mangelfullt rettslig grunnlag for departementets konsesjonsnektelse forelå i sak nr. 40 for 1978.

Mangelfullt faktisk grunnlag for departementets delingsnektelser forelå i sak nr. 29 for 1978, 23 og 24 for 1979 og 24 for 1980.

Utenforliggende hensyn tok departementet i sak nr. 25 for 1980 (om deling).

Klart urimelig skjønnsutøvelse fra departementets side fastslo ombudsmannen i sak nr. 25 for 1980, mens ombudsmannen i sak nr. 24 for 1979 (også om deling) uttalte at det ikke kunne mangle meget på at skjønnet var klart urimelig.

Overskridelse av kompetansegrense fra landbruksmyndighetenes side kritiserte ombudsmannen i sak nr. 28 og 29 for 1979 (salg av våningshus med passende tomt).

I fire av sakene (sak nr. 29 for 1978, 26 og 27 for 1979 og 25 for 1980) har Landbruksdepartementet endret avgjørelsene etter ombudsmannens kritikk.

I fire andre saker (sak nr. 23, 24 og 25 for 1979 og 24 for 1980) har departementet fastholdt delingsnektelsene etter ombudsmannens kritikk.

I tre av sakene (sak nr. 40 for 1978 (konsesjon) og 28 og 29 for 1979 (salg av våningshus)) var det på grunn av forholdene ikke aktuelt med noen omgjøring av avgjørelsene etter ombudsmannens kritikk.

I én av sakene (sak nr. 34 for 1980) vil departementet følge ombudsmannens henstilling om å behandle saken som en sak om fritak for boplikt, men fritaksspørsmålet er ennå ikke avgjort av departementet.

III. Tilleggsopplysninger om saker, referert i tidligere årsmeldinger.

Melding for 1976.

Nr. 34 (s. 68—72).

Refusjon etter bygningsloven § 46 for utgifter til veg opparbeidet før stadfestet reguleringsplan, renter av refusjonsbeløp før forfall.

A. m. fl. reiste høsten 1978 søksmål mot kommunen og byggmesteren med krav om tilbakebetaling av refusjonsbeløpene. Ved dom i herredsretten 8. februar 1980 ble de saksøkte frifunnet. I domsgrunnene viste retten til at naturlig og hensiktsmessig fremgangsmåte for saksøkerne ville vært å begjære overprøving ved skjønn i første omgang. Til tross for juridisk bistand betalte de imidlertid refusjonsbeløpene, og det gikk innpå 6 år fra refusjonsutligningen til søksmål ble reist. Retten kunne ikke se at de saksøkte hadde utvist erstatningsbetingende forhold. Her ble bl. a. vist til at de rettsspørsmål saken gjaldt, ikke var avklart i rettspraksis da refusjon fant sted. — Ved dom 14. november 1977 har Høyesterett i en annen sak lagt til grunn at det etter loven er et vilkår for refusjon at det foreligger stadfestet reguleringsplan, og at ikke bare selve veganlegget, men også omliggende område, må være regulert, jfr. Rt. 1977 s. 1134.

Melding for 1977.

Nr. 51 (s. 113—115).

Elektrisitetsforsyning til hytteområde — forholdet mellom elverkstyre og kommunestyre, bygningsloven § 84.

Som svar på ombudsmannens henvendelse 15. juni 1977 til Miljøverndepartementet viste departementet i brev 14. april 1980 til at det var innført nye typer områdekonsesjoner med nye standardvilkår fra 1. november 1975. Departementet fremholdt at nyordningen sikrer en vesentlig bedre saksbehandling ved spørsmål om bygging av kraftlinjetraseer enn tid-

ligere. Kommunale myndigheter, grunneiere og andre berørte skal nå forelegges planene og gis anledning til å uttale seg før arbeid med nye anlegg eller ombygging settes i verk.

Ved kgl. resolusjon 14. november 1980 er nedsatt et utvalg som skal vurdere bl. a. spørsmål i tilknytning til fremføring av strøm til hyttebebyggelse.

Melding for 1978.

Nr. 22 (s. 55).

Rutine ved melding til og innen trygdeetaten om klagers død.

Rikstrygdeverket opplyste 17. juli 1980 at det i forbindelse med trygdekontorenes registrering av dødsfall er utarbeidet to nye blanketter som skal brukes ved registrerings- og kontrollrutinene.

Nr. 29 (s. 65—67).

Fradeling av hyttetomt — bortfeste som betingelse for samtykke etter jordloven § 55.

I rundskriv 21. januar 1980 til fylkeslandbruksstyrene har Landbruksdepartementet fremholdt:

«Departementet skal understreke at for at det skal kunne stilles vilkår om feste i steden for salg, må det sannsynliggjøres at salg ikke kan godtas ut fra de hensyn jordlovens § 55, jfr. § 1, skal ivareta. Det er nødvendig at det gjøres rede for de momenter som leder til den konklusjon at bare feste og ikke salg, kan tillates.

Ved vurderingen må bl. a. has for øyet de forhold som knytter seg til arveavgiftsberegningen i forbindelse med generasjonsskifte på eiendommer som oppebærer festeinntekter. Spørsmålet bør også ses i sammenheng med tomtefestelovens § 10, 2. ledd.»

Melding for 1979.

Nr. 15 (s. 31—32).

Intervjuordning ved opptak av postelever.

Postdirektoratet ga i brev 10. juli 1980 til Samferdselsdepartementet opplysninger om hovedtrekkene i den fremgangsmåte som er nyttet fra og med postelevrekrutteringen i 1980. Det heter her bl. a.:

«Samtale/tilsettingsintervju:
- behovet og nytten av en samtale/tilsettingsintervju vurderes i det enkelte tilfelle. Det vil f. eks. bare unntaksvis være aktuelt å intervjue interne søkere, idet deres skikkethet vil være kjent gjennom arbeidsutførelsen/tjenesteuttalelsen, fagutdanningen osv.
- samtalene/intervjuene gjennomføres av erfarne tjenestemenn med opplæring i intervjuteknikk
- det nyttes ikke flere enn 2 intervjuere
- intervjuene bør vare ca. 30—45 min.
- intervjuerne kan nytte eget intervjuskjema som hjelpemiddel.»

Samferdselsdepartementet hadde ikke noe å bemerke til den etablerte ordning, og jeg tok den til etterretning.

Nr. 16 (s. 32—33).

Opptak ved fysioterapiskole — poengberegning.

Departementet endret 1. desember 1979 forskrifter av 15. januar 1976 for opptak av studenter ved Statens fysioterapiskoler. Vedkommende bestemmelse ble gitt denne ordlyd:

«Søkere som har avlagt eksamen i samtlige fag samme år som privatister, får 4 skolepoeng i tillegg.»

Nr. 18 (s. 34—35).

Dekning av utlegg ved nødstiltak til fordel for hjelpeløs, syk person.

Sosialdepartementet opplyste i brev 21. oktober 1980:

«Saken har vært forelagt for Justisdepartementet som har avgitt uttalelse i brev av 11. april d. å. Justisdepartementet antyder innføring av en spesiell ordning med billighetserstatning fra staten i de aktuelle tilfellene. Sosialdepartementet er i tvil om det er behov for en spesiell ordning, eller om eventuelle erstatningssøknader like hensiktsmessig kan behandles etter den gjeldende ordningen. Dette må i tilfelle vurderes av Forbruker- og administrasjonsdepartementet.

For så vidt gjelder forholdet til folketrygden, viser vi til Sosialdepartementets uttalelse i brev av 20. juli 1979. Departementet er enig i at det i mange tilfelle er en nær sammenheng mellom tingsskader og muligheten for å få gitt nødvendig legehjelp til en syk. Innføring av regler om erstatning fra folketrygden i slike tilfeller vil reise avgrensingsproblemer og en må regne med økonomiske konsekvenser som må tillegges vekt. Den budsjettmessige situasjonen er vanskelig og det er lite rom for utvidelse av stønaden på dette felt i folketrygden. En har tvert imot vært nødt til å øke de trygdedes egenrisiko ved å forhøye mellomlaget ved legebehandling og fysikalsk behandling. Det samme gjelder egenandelen ved reise til og fra lege og sykehus.

Som det ses må det foretas en streng prioritering av oppgavene innen hele folketrygden, og også av denne grunn finner vi det ikke mulig nå å foreslå nye regler om dekning av de utgifter det her er tale om.»

Jeg fant etter dette ikke å kunne gå videre med saken.

Nr. 19 (s. 35—37).

Tilskudd til småhusbygging om vinteren — søknadsfrist oversittet.

Revurderingen av tidligere avslag har ført til at ytterligere én person er utbetalt vintertilskudd.

Nr. 23 (s. 42—44).
Fradeling av boligtomt — hypotetisk begrunnelse for avslag etter jordloven § 55, forskjellsbehandling.

I brev 7. september 1979 anmodet A Landbruksdepartementet om å vurdere fradelingssaken på nytt.

Etter at representanter fra departementet hadde vært på befaring, uttalte departementet 6. februar 1980 at det ikke fant grunnlag for å ta saken opp til ny behandling med henblikk på å omgjøre fylkeslandbruksstyrets vedtak.

Nr. 40 (s. 73—74).
Fjerning av reklameskilt — begrepet «tettbygd strøk» etter vegloven § 33.

Vegsjefen besluttet 23. juni 1980 ikke å gi dispensasjon etter vegloven § 33 annet ledd. Vegdirektoratet sluttet seg 10. september 1980 til vegsjefens vedtak og begrunnelse, samt til hans forslag til alternativ løsning:

«Det eneste vegvesenet kan tillate her er en felles henvisning til dette området. Det måtte da skje ved at det på brovangene blir satt et skilt med tekst «— — — vegen 21». Videre henvisning inne på området kan da ordnes av de impliserte parter, det er forøvrig allerede gjort av de fleste firma som har sine navneskilt på de respektive bygninger.»

Nr. 44 (s. 77—79).
Hundeavgift — innkreving ved jeger- og fiskerforening mot avgiften som vederlag.

Justisdepartementet uttalte i brev 4. mars 1980 til Kommunaldepartementet:

«Justisdepartementet har merket seg sivilombudsmannens standpunkt i spørsmålet om å overlate innkreving av hundeavgift til private.

Det må etter dette legges til grunn at ordningen med privat innkreving av hundeavgift ikke har tilstrekkelig klar lovhjemmel. Justisdepartementet vil også slutte seg til de prinsipielle betenkeligheter ombudsmannen gir uttrykk for overfor en slik ordning, jfr. brev herfra av 14.2.1979.

Det vil på det nåværende tidspunkt ikke bli tatt skritt herfra for å utvirke lovhjemmel for den omtalte innkrevningsordning.

Man antar at kommunene i nødvendig utstrekning bør underrettes av Kommunal- og arbeidsdepartementet.»

Nr. 48 (s. 83—85).
Fradrag i inntekt for utgifter til juridisk bistand ved fastsettelse av barnebidrag.

Finansdepartementet uttalte i brev 9. mai 1980:

«— — — Departementet antar at det ikke er grunnlag for å opprettholde den tidligere praksis på dette område, idet det vanskelig kan trekkes noe prinsipielt skille mellom prosessomkostninger som er påløpt når tvisten k u n dreier seg om underholdsbidragets størrelse og prosessomkostninger som er påløpt når tvist om bidragets størrelse er kombinert med tvisten om skilsmissen forøvrig. I sistnevnte tilfelle må det imidlertid foretas en forholdsmessig fordeling, slik at de prosessomkostningene som knytter seg til bidragsspørsmålet, kan komme til fradrag, mens de øvrige prosessomkostningene ikke er fradragsberettiget. I mangel av tilstrekkelig dokumentasjon må denne fordeling skje skjønnsmessig.

Departementet antar at prosessomkostninger av denne art faller utenfor utgiftsartene i skattelovens § 44 første ledd bokstav g, således at prosessomkostningene kommer til fradrag utenom minstefradraget.»

På bakgrunn av forholdene i saken ville departementet tilrå at en søknad om skattenedsettelse etterkommes.

IV. Referat av saker av alminnelig interesse, jfr. instruksen § 12.

1.
Tilsetting av legesekretær — forbehold i utlysing om tidsbegrensning.
(Sak 1164/79.)

A ble 6. februar 1979 tilsatt av kommunestyret som legesekretær ved et distriktslegekontor. I utlysingen av stillingen het det:

«Fra 12.3.79 og foreløpig i 6 måneder vil det ved distriktslegens kontor være ledig stilling for legesekretær i hel stilling. Ved fortsatt legedekning vil fast tilsetting kunne påregnes — — —.»

Verken tilsettingsvedtaket eller tilsettingsbrevet hadde noen bestemmelse om at tilsettingen skulle være tidsbegrenset.

Kommunen hadde avtale med lege B om drift av legekontoret i 6 måneder fra 15. mars 1979. I kontrakten var fastsatt at avtalen kunne forlenges.

Etter at B hadde gjort kommunen oppmerksom på at det ikke var aktuelt å forlenge kontrakten, vedtok formannskapet 9. august 1979 at A's tilsetting skulle opphøre 31. august 1979.

A klaget 14. august 1979 til ombudsmannen og anførte at det ikke var tatt forbehold om midlertidig tilsetting. Hun hadde gått ut fra «at det gjaldt fast ansettelse ved videre legedekning».

Kommunestyret fastholdt 11. oktober 1979

at A's tilsetting måtte anses opphørt, dog først med virkning fra 13. september 1979.

Ombudsmannen ba opplyst hvorledes kommunen så på spørsmålet om vilkårene for tidsbegrenset tilsetting var til stede. Videre ble bedt om en redegjørelse for hvilke saklige hensyn som tilsa at passusen «Ved fortsatt legedekning vil fast tilsetting kunne påregnes» i utlysingen skulle referere seg til hvorvidt daværende distriktslege fortsatte utover 6 måneder. Ombudsmannen ba dessuten opplyst om det hadde meldt seg interesserte søkere til legestillingen på det tidspunkt kommunestyret vedtok at A's tilsetting skulle anses opphørt.

Kommunen svarte 23. november 1979:

«1. Vilkårene for å foreta tidsbegrenset tilsetting var etter kommunens oppfatning tilstede. Den 30.12.1978 ble det inngått avtale med lege B om drift av legekontoret fra 15. mars 1979 og ½ år fremover. Jeg viser i den forbindelse til § 13 i vedlagte kopi av inngått avtale mellom B og kommunen. Da det var svært usikkert vedr. fortsatt drift av legekontoret, fant kommunen at det ville være direkte galt å gå til fast tilsetting for så i neste omgang å måtte permittere vedkommende. Av hensyn til andre potensielle søkere ville fast tilsetting heller ikke være riktig så lenge stillingen var utlyst for 6 måneder.

2. Kommunen mener at det ikke har hersket noen tvil om at A var innforstått med at det var inngått en midlertidig arbeidsavtale. I sin søknad på stillingen henviser A til annonsen hvor det klart fremgår at stillingen er utlyst for 6 mndr. og i brev av 8.2.79 underrettes hun om at hun er tilsatt i denne stillingen. Ingen kan vel hevde å være tilsatt på andre premisser enn det som klar fremgår av utlysingen så lenge det ikke er gitt uttrykkelig beskjed om noe annet. Det er ikke nevnt noe spesielt om dette i den melding som er gitt A. Kommunen vil hevde at A aldri har hatt grunn til å tro at hun var tilsatt for annet enn 6 mndr.

3. Passusen «ved fortsatt legedekning kan fast tilsetting påregnes» henviste mer eller mindre direkte på hvorvidt vedkommende lege (turnuskandidat) ble å fortsette ut over de avtalte 6 mndr. og dette kjente A til. Av erfaring regnet vi dette som omtrent eneste muligheten for å få en fortsatt kontinuerlig drift av legekontoret.

— — —

4. På det tidspunkt kommunestyret fattet sitt vedtak hadde det meldt seg en interessert søker. Omkring 20.10.79 var det klart at vedkommende kom til å ta stillingen. Tiltredelse vil finne sted omkring 1. desember 1979.

5. Kommunen har ikke vurdert å permittere A av den grunn at hun ikke var tilsatt lengere enn fram til 15.9.1979, og hun hadde dermed ikke noen jobb å permitteres fra.

6. En av grunnene til at utlysing ble foretatt på 6 mndr. var jo også at kommunen ville ha muligheter til siden ved fast legedekning å kunne utlyse fast stilling som legesekretær for derved å gjøre stillingen mere interessant for et større antall søkere.»

I avsluttende uttalelse 31. januar 1980 bemerket jeg:

«Lov av 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern m. v. § 58 nr. 7 lyder:

> «Arbeidsavtaler som er inngått for et bestemt tidsrom, eller for et bestemt arbeid av forbigående art, opphører ved tidsrommets utløp, eller når det bestemte arbeid er avsluttet, med mindre annet er skriftlig avtalt eller fastsatt i tariffavtale.
>
> Vilkår om at tilsetting bare skal gjelde for et bestemt tidsrom eller for et bestemt arbeid av forbigående art, kan bare rettsgyldig avtales når arbeidets karakter tilsier det. Avtale om tilsetting for et visst tidsrom kan allikevel inngås når det gjelder praksisarbeid eller vikariat.»

Bestemmelsen begrenser partenes adgang til å fastsette vilkår om at en arbeidsavtale skal gjelde bare for et bestemt tidsrom. Dersom det ikke dreier seg om vikariat eller praksisarbeid, kan tidsbegrenset tilsetting rettsgyldig bare avtales når «arbeidets karakter tilsier det».

Kommunen har anført at vilkårene for å foreta tidsbegrenset tilsetting i legesekretærstillingen forelå, idet det var usikkert om lege B ville forlenge kontrakten med kommunen. Videre pekes på at en av grunnene til at stillingen ble utlyst for 6 måneder var at «kommunen ville ha muligheter til siden ved fast legedekning å kunne utlyse fast stilling som legesekretær for derved å gjøre stillingen mer interessant for et større antall søkere».

Jeg finner det lite tvilsomt at vurderingen av om midlertidig tilsetting i legesekretærstillingen kunne avtales, ikke kan knyttes til den omstendighet at en bestemt person innehar legestillingen. Mulighetene for varig sysselsetting av legesekretæren ville avhenge av om distriktslegestillingen kunne påregnes besatt, uansett av hvem. At det på utlysings- og tilsettingstidspunktet kunne være en viss usikkerhet om hvorledes legedekningen ville være i september 1979, kan ikke uten videre være avgjørende. Det er på det rene at kommunen hele tiden ønsket å opprettholde driften av legekontoret. Dersom det, etter at fast tilsetting av legesekretær var foretatt, skulle vise seg at legestillingen i perioder ble stående ubesatt, måtte kommunen vurdere om det var grunnlag for permittering/oppsigelse.

At fast tilsetting ikke var ønskelig fra kommunens side fordi stillingen senere, ved eventuell fast legedekning, kunne bli mere interessant for et større antall søkere, kan ikke tillegges vekt ved vurderingen av om det var adgang til tidsbegrenset tilsetting, jfr. at det ikke er fremkommet noe om at A ikke hadde de nødvendige kvalifikasjoner for stillingen.

Når det er tvil om adgangen til å inngå arbeidsavtale for et bestemt tidsrom, vil partenes vurdering av forholdet kunne tillegges en viss vekt.

I nærværende sak fremgår det verken av tilsettingsvedtaket eller av tilsettingsbrevet at arbeidsavtalen er inngått for et bestemt tidsrom. Det er uklart om kommunen hevder at det forelå muntlig avtale om tidsbegrenset tilsetting. I brev 4. januar 1980 opplyser kommunen riktignok at A over telefon ble gjort kjent med hva som lå i midlertidig tilsetting, og at hun måtte slutte dersom lege B ikke fortsatte. Det er imidlertid ikke opplyst nærmere om når telefonsamtalene fant sted, og om A uttrykkelig tilkjennega at hun var innforstått med at arbeidsforholdet opphørte etter 6 måneder.

I brev 23. november 1979 uttaler kommunen at det ikke har hersket noen tvil om at A var innforstått med at det var inngått en midlertidig arbeidsavtale. Kommunen anfører at «ingen kan vel hevde å være tilsatt på andre premisser enn det som klart fremgår av utlysningen så lenge det ikke er gitt uttrykkelig beskjed om noe annet».

Stillingskunngjøringen gir riktignok uttrykk for at den tilsatte ikke uten videre kunne påregne å fortsette i stillingen utover 6 måneder. Et slikt varsel måtte i den aktuelle situasjon sies å være en nødvendig orientering til mulige søkere, jfr. at mangel på fremtidig legedekning kunne være saklig grunn til permittering, eventuelt oppsigelse.

Jeg kan imidlertid vanskelig se at det klart fremgår av utlysingen at det skulle inngås en tidsbegrenset arbeidsavtale som automatisk opphørte etter 6 måneder. Ordlyden i kunngjøringen taler etter min mening mot en slik forståelse, jfr. reservasjonene «foreløpig» og «Ved fortsatt legedekning vil fast tilsetting kunne påregnes».

Etter de opplysninger som foreligger, kan jeg ikke se at kommunen har dokumentert at det er inngått noen tidsbegrenset arbeidsavtale. Kommunestyrets vedtak 11. oktober 1979, jfr. formannskapets vedtak 9. august 1979, er derfor etter min mening ikke holdbart. — Kommunen bør etter dette ta A's tilsettingsforhold opp til ny vurdering.»

Kommunestyret vedtok 3. mars 1980 å innta A i stillingen som legesekretær.

2.

Tilsetting av advokatfullmektig — betydning av snarlig tiltredelse, manglende sammenlignende kvalifikasjonsvurdering.

(Sak 456/79.)

Et årsengasjement som advokatfullmektig ved Regjeringsadvokatembetet fra 1. januar 1979 ble lyst ledig i september 1978. Justisdepartementet tilsatte 8. desember 1978 B i stillingen. En av de andre søkerne (A) klaget 2. april 1979 til ombudsmannen over tilsettingen.

I innstilling 4. desember 1978 fra regjeringsadvokaten til departementet ble 3 søkere trukket fram, deriblant A og B. Innstillingen fortsatte:

«— — — Det har vært min hensikt å innkalle de her nevnte til konferanse, men en fullstendig presset arbeidssituasjon har hindret meg fra dette. Foretatte undersøkelser viser at B må antas å være meget velegnet for advokatfullmektigarbeide, han har dessuten mulighet for å tiltre 1. eventuelt 15. januar 1979 hvilket er av vesentlig interesse for embetets arbeidssituasjon. Hertil kommer at jeg foreløpig regner med at ytterligere ett års engasjement som advokatfullmektig vil kunne besettes så snart Finansdepartementets samtykke foreligger, — — —»

I klagen til ombudsmannen fremholdt A:

«Jeg ber Ombudsmannen vurdere om tilsettingsvedtakene bygger på et forsvarlig skjønn. Videre henleder jeg oppmerksomheten på at det eneste jeg har fått opplyst er at tidspresset har spilt en (avgjørende?) rolle. — — — I den grad tidspress overhodet kan være et relevant argument ved avveiningen mellom søkerne, kan jeg vanskelig se at argumentet kan brukes hvor de andre søkerne ikke er spurt om når de kan tiltre, undertegnede mottok ihvertfall ingen henvendelser i anledning saken.»

Ombudsmannen forela klagen for departementet som opplyste 25. april 1979:

«— — — Med de mange nyansettelser det har vært ved Regjeringsadvokatembetet de senere år, og med de problemer dette skaper for avvikling av embetets saker, er det forståelig at rask tiltredelse vil bli tillagt en viss vekt ved ansettelser når ansettelsen ellers faglig sett må anses forsvarlig. Departementet mener imidlertid at de her påpekte forhold ikke bør gå ut over en forsvarlig saksbehandling i innstillings- og ansettelsessaker. Når departementet likevel på bakgrunn av regjeringsadvokatens innstilling fant å kunne foreta ansettelse, ble det lagt vekt på det som regjeringsadvokaten anfører om advokatfullmektigstillinger som ville bli ledige ved embetet den nærmeste framtid. De der nevnte stillinger ble da også kunngjort ledig 16. desember 1978 med søknadsfrist 5. januar 1979. De som tidligere hadde søkt advokat/advokatfullmektigstillinger ble for øvrig i særskilt brev fra regjeringsadvokaten av 13. desember 1978 gjort kjent med den nye kunngjøringen og søknadsfristen. A søkte ikke noen stilling ved denne kunngjøringen.»

Etter at A hadde gitt uttalelse, fremholdt departementet 27. november 1979:

«— — — Det kan tilføyes at departementet for sitt vedkommende mener at det må være full adgang til å legge vekt på muligheten for hurtig tiltredelse. Det som i tilfelle måtte være å innvende mot saksbehandlingen er at det ikke ble undersøkt om andre kvalifiserte søkere hadde mulighet til en like rask tiltredelse. Her bør en imidlertid kunne ta i betraktning at det i dette tilfelle omtrent umiddelbart ville bli kunngjort tilsvarende stillinger, noe søkerne ble særskilt underrettet om.»

I avsluttende uttalelse 5. februar 1980 bemerket jeg:

«Så vidt skjønnes har departementet ved tilsettingen av B lagt vekt på at han var godt

kvalifisert for stillingen, at han kunne tiltre raskt og at de søkere som ikke ble tilsatt ville ha mulighet for å søke lignende stillinger som skulle utlyses i nærmeste fremtid. De fremlagte saksdokumenter gir imidlertid ikke opplysninger om hvorvidt B er blitt foretrukket fremfor A etter en sammenlignende vurdering av kvalifikasjoner (utdanning, praksis og personlig skikkethet for stillingen).

Slik saksforholdet foreligger for ombudsmannen, må jeg bygge på at B først og fremst ble foretrukket fordi han kunne tiltre raskt. Selv om det ved tilsetting i kortvarige tjenesteforhold må være anledning til å ta hensyn også til en søkers mulighet for rask tiltredelse, kan det ikke være riktig å legge avgjørende vekt på denne omstendighet. Dermed vil jo tilsettingsmyndigheten unnlate å vurdere hvem som ut fra en samlet og sammenlignende bedømmelse må antas å være best skikket for stillingen, hvilket er utgangspunktet i enhver tilsettingssak. I den foreliggende sak ble klageren ikke spurt om når han eventuelt kunne tiltre. Det måtte da være særlig uheldig at noen sammenlignende kvalifikasjonsvurdering ikke ble foretatt. — Begrunnelsen for å foretrekke B fremfor A er etter mitt syn ikke holdbar, og dette må kritiseres.

Som grunn for valget av B er også anført at de søkere som ikke ble tilsatt, kunne søke lignende stilling som umiddelbart ville bli ledig. Jeg kan imidlertid ikke se at denne anførselen har noen betydning for valget mellom B og A.»

3.
Tilsetting av ligningssjef — betydning av stillingsinndragning for valg av søker.
(Sak 107/80.)

A klaget 18. januar 1980 til ombudsmannen over forbigåelse ved tilsetting av ligningssjef.

I samsvar med enstemmig innstilling fra fylkets innstillingsråd tilsatte det sentrale tilsettingsråd 14. januar 1980 B i stillingen. B hadde vært tilsatt ved ligningskontoret siden høsten 1974, først som ekstrahjelp, senere som kontorfullmektig og fra mai 1977 som ligningssekretær. Han var konstituert som ligningssjef fra 18. oktober 1979. — A hadde variert praksis fra ligningsetaten siden 1958.

I klagen til ombudsmannen anførte A at hans allsidige og langvarige praksis skulle tilsi at han fikk stillingen. Videre fremholdt han:

«Når jeg visste at assistenten også var søker på ligningssjefstillingen og at det var dissens i saken, var jeg forsåvidt klar over hvorledes innstillingen kunne være. Ved å få ansatt assistenten ville det jo kunne spares inn en stilling. Men jeg hadde full tiltro til det sentrale ansettelsesråd og regnet med at de ville kunne skjære gjennom en slik innstilling.

Min konklusjon blir da at denne ansettelsen ikke bygger på en nøktern vurdering.»

Til klagen anførte skattedirektøren 15. april 1980, med tilslutning av tilsettingsrådets øvrige medlemmer, at B etter en samlet vurdering burde tilsettes og tilføyde:

«— — — En la herunder ikke nevneverdig vekt på det forhold at det derved også ville åpne seg mulighet for omdisponering av arbeidskraft i en hardt belastet etat, ved at bemanningen på ligningskontoret eventuelt kunne reduseres til én tjenestemann, et forhold som det i og for seg ville være saklig grunnlag for å la telle med ved den samlede vurdering i ansettelsessaken.»

A fremholdt 25. april 1980 at det ikke var saklig grunn til å ta med i vurderingen muligheten for inndragning av stillingen som ligningssekretær. Han viste til at ligningssjefstillingen var utlyst på vanlig måte, uten forbehold.

I avsluttende brev 30. mai 1980 til klageren bemerket jeg:

«Oppgaven i en tilsettingssak er å finne fram til den av søkerne som er best skikket for stillingen. Hvem dette er, vil bero på en bred skjønnsmessig vurdering av søkernes kvalifikasjoner, således utdanning, praksis og personlig skikkethet for øvrig for vedkommende stilling.

Etter de foreliggende opplysninger har jeg ikke grunnlag for å anta at det ved valget mellom B og Dem ble lagt nevneverdig vekt på muligheten av inndragning av stillingen som ligningssekretær. For så vidt gjelder skattedirektørens anførsel om at nevnte forhold likevel ville være et saklig moment i en tilsettingssak som den foreliggende, vises til brev herfra i dag til Skattedirektoratet.

Så vidt skjønnes ble søkerne vurdert som omtrent likeverdige til stillingen. Når B ble tilsatt, synes det utslagsgivende å ha vært hans stedlige erfaring og omdømme. At dette ble trukket inn i saken kan det vanskelig sies noe på. Etter de opplysninger som foreligger, finner jeg ikke å ha tilstrekkelig grunnlag for å bruke en så vidtgående karakteristikk som at tilsettingsvedtaket er «klart urimelig», jfr. § 10 annet ledd i lov av 22. juni 1962 (nr. 8) om Stortingets ombudsmann for forvaltningen.»

I brev samme dag til Skattedirektoratet uttalte jeg om betydningen av muligheten for inndragning av ligningssekretærstillingen:

«Jeg kan ikke være enig når skattedirektøren uttaler at det i og for seg ville være saklig grunnlag for å la nevnte forhold telle med ved den samlede vurdering i tilsettingssaken. Under ellers like forhold mellom søkerne måtte det nok kunne legges vekt på momentet, men ikke ellers.»

4.
Tilsetting av pleiemedhjelper — fortrinn for innenbygds søkere.
(Sak 729/79.)

A klaget 31. mai 1979 til ombudsmannen over forbigåelse ved tilsetting av hjelpepleiere/pleiemedhjelpere ved et kommunalt helsesenter.

Utlysingen gjaldt ledige hjelpepleierstillinger. Da det ikke meldte seg tilstrekkelig mange søkere med godkjent utdanning, tilsatte styret ved helsesenteret, foruten 5 hjelpepleiere, 5 pleiemedhjelpere.

Ombudsmannen forela klagen for helsesenteret som fremholdt:

«I målsettingen for sykeseksjonen ved helsesenteret, står det under avsnittet for personalpolitikk følgende: «Sykeseksjonens personalpolitikk tar sikte på til enhver tid å ha et best mulig kvalifisert personell innenfor de forskjellige stillingskategorier.

Rekruttering av personell skal så langt det er mulig skje fra det lokale miljø, men ikke i slik grad at det tilsidesetter søkere utenfra med bedre kvalifikasjoner for den aktuelle stilling. — — —»

I følge vår ansettelsespolitikk tilsetter vi bare personell fra vår egen kommune i stillinger som ikke krever off. godkj. utdanning. Dette for å avhjelpe den store arbeidsledigheten det er, spesielt for kvinner. Og når det gjelder stilling som pleiemedhjelper — gi dem praksis som nå har mulighet til å skaffe seg en utdanning de kan benytte på hjemplassen, slik at de kan komme inn på de tidligere nevnte skoler.

Da det i dette tilfellet ikke forelå off. godkjenning kom følgelig ikke denne søknaden i betraktning på dette tidspunkt. — — —»

Ombudsmannen bemerket ved ny foreleggelse for helsesenteret:

«Etter at det var klart at A måtte ha fire måneder praksis før han i tilfelle kunne godkjennes som hjelpepleier, kom hans søknad ikke i betraktning, så vidt skjønnes ut fra den praksis helsesenteret har ved konstituering i disse stillinger; bare søknader fra personer fra egen kommune blir i første omgang vurdert. Det kan imidlertid reises spørsmål om en slik praksis er i overensstemmelse med de gjengitte bestemmelsene om målsettingen for sykeseksjonen ved helsesenteret, jfr. at det generelt er uttalt i bestemmelsene at målsettingen er å skaffe best mulig kvalifisert personell og at rekruttering fra det lokale miljø bare kan skje i den grad bedre kvalifiserte søkere utenfra ikke tilsidesettes. Uansett er det ikke uten videre klart at det er adgang til å avgrense vurderingen til bare å omfatte søknader fra personer innen kommunen. Utgangspunktet i en tilsettingssak må være at den som anses best kvalifisert skal tilsettes. — — —»

Styret for helsesenteret svarte:

«Siden ombudsmannen reiser tvil om ansettelsene av pleiemedhjelpere er i samsvar med målsettingens krav til best mulig kvalifisert personell går på stillinger hvor det er nødvendig med spesielle kvalifikasjoner for å bli ansatt, eks. hjelpepleiere og sykepleiere. For å bli konstituert som pleiemedhjelper kreves ingen stillingshjemler for pleiemedhjelpere.

Det synes også nødvendig å gå litt inn på bakgrunnen for den formulering som målsettingen er gitt. Det burde være kjent for alle at det er nødvendig med praksis fra helseinstitusjon for å komme inn på skoler som utdanner sykepleiere, hjelpepleiere, fysioterapeuter, ergoterapeuter m. v. Like kjent burde det være at det er meget vanskelig å skaffe seg slik praksis. Det synes derfor urimelig at folk fra vår egen kommune skal være nødt til å søke seg til andre institusjoner utenom kommunen for å få den fornødne praksis bare på grunn av en «firkantet» ansettelsespraksis. Mange vil heller ikke ha muligheter til å reise bort mer enn den tid utdanningen tar, og vil derfor bli avskåret fra en slik utdanning. Fra helsesenteret side er man selvfølgelig interessert i å ha så stabilt personell som mulig, og det er derfor viktig at folk fra kommunen skaffer seg de aktuelle utdanninger.

Et annet vesentlig moment som må tillegges betydning er de elever som kommer ut fra den videregående skole i vår kommune så å si aldri vil ha mulighet for å få den fornødne praksis ved vår institusjon dersom søkere utenfra også skal komme i betraktning når det gjelder ufaglært arbeidskraft. Dette fordi de som regel ikke har praksis som kan gi dem ansiennitet i en ansettelsesprosedyre. Disse vil da være nødt til å søke seg til de store sykehusene som ofte har mere rom for ufaglært arbeidskraft enn små institusjoner med stramme stillingshjemler. Hva dette har å si for rekrutteringen til institusjonene i distriktene burde være unødvendig å komme inn på her.

Den ansettelsespraksis som helsesenteret har fulgt, vil også kunne forsvares ut fra sysselsetningspolitiske kriterier, idet det for det meste er snakk om kvinnelige arbeidsplasser, arbeidsplasser som det er stor mangel på i en utkantskommune som vår.»

I avsluttende uttalelse 6. februar 1980 bemerket jeg:

«Siktemålet i en tilsettingssak må være å finne fram til den best kvalifiserte søker. Dette er også kommet til uttrykk i formålsangivelsen for sykeseksjonen ved helsesenteret.

Etter det opplyste er imidlertid praksis ved helsesenteret at søkere fra egen kommune har fortrinnsrett når det gjelder stillingene som pleiemedhjelpere. Så vidt skjønnes er dette særlig begrunnet med hensynet til stabilitet ved institusjonen og lokale sysselsettingsforhold. — Etter min mening bør også ved tilsetting i en stilling som den foreliggende den vanlige hovedregel gjelde; den best kvalifiserte søker bør tilsettes uten hensyn til bosted. Behovet for arbeidsplasser i kommunen og hensynet til stabilitet ved helsesenteret kan vanskelig gi grunnlag for unntak.

Det må kritiseres at A's søknad ikke ble vurdert ved tilsetting av pleiemedhjelpere.»

5.

Tilsetjing av amanuensis — førerett for ein engasjert i stillinga.

(Sak 1047/79 og 21 E/80.)

A klaga 22. august 1979 til ombodsmannen over tilsetjing av amanuensis ved distriktshøgskole.

Ein oppnemnt vurderingskommisjon hadde samrøystes innstilt A som nr. 1 og B som nr. 2. Seinare gjorde B krav på stillinga i medhald av reglane om førerett til ny tilsetjing, jfr § 9 første ledd i føresegner 7. oktober 1977 og 14. juli 1978 til lov av 10. juni 1977 nr. 65 om statens tjenestemenn.

På dette grunnlag tilsette Kyrkje- og undervisningsdepartementet 5. juli 1979 B i stillinga.

Departementet grunngav tilsetjinga slik i brev 10. august 1979 til A:

«B har undervist ved distriktshøgskolen sidan 1976 i desse stillingane:

— 12. januar 1976—31. desember 1976: Vikar som undervisningsassistent
— 1. januar 1977—31. mai 1977 og 1. august 1977—31. desember 1977: Hjelpelærer i full stilling
— 1. januar 1978—30. juni 1978: Vikar som undervisningsassistent
— 1. juli 1978—30. juni 1979: Engasjement som amanuensis.

Etter departementets syn er det det siste tilsetjingsforholdet som gir B grunnlag for å krevja fortrinnsrett til tilsetjing i den aktuelle stillingen. Han blei av distriktshøgskolen tilsett tidsavgrensa for eitt år i den stillingsheimelen han no har fått fast tilsetjing i, og som blei ledig etter at tidlegare innehavar gjekk over i annan stilling. Ved den første tilsetjinga blei han ikkje komitébedømt. Men han har i samband med den regulære utlysinga fått full kompetanse og har med den dokumentert at han har dei faglege kvalifikasjonane som blir kravde i stillinga.»

I klaga til ombodsmannen viste A til føresegnene § 9 andre ledd nr. 1 som fastset at føreretten etter første ledd ikkje gjeld for arbeidstakarar som er tilsette på åremålskontrakt eller andre særkontrakter. Han heldt fram:

«Etter mitt syn er eit engasjement som er tidsavgrensa til 1 år å betrakte som ein åremålskontrakt. B har hatt engasjement i den ledige amanuensisstillingen tidsavgrensa til 1 år, og er såleis formelt sett ikkje oppsagt frå denne. Det er her kun ein tidsavgrensa kontrakt som er gått ut. Eg meiner derfor at Kyrkje- og Undervisningsdepartementet har vurdert feil når dei hevdar at fortrinnsretten gjeld i dette tilfellet. Etter mitt syn er ikkje B oppsagt frå nokon stilling og han kan såleis heller ikkje ha nokon fortrinnsrett til den ledige stillingen.»

Kyrkje- og undervisningsdepartementet gav 8. oktober 1979 slik fråsegn til klaga:

«Etter departementet sitt syn fell ikkje B si tilsetjing ved distriktshøgskolen frå 1. juli 1978 til 30. juni 1979 inn under det som er meint med tilsetjing «på kontrakt for åremålstilsatte» i § 9, annet ledd, nr. 1 i føresegnene til lov om statens tenestemenn. Formuleringa syner at det her er tenkt på dei tilfelle der det blir nytta ei særskild kontraktsordning for tilsetjing på åremål, d.v.s. at det er ei generell ordning at dei som blir tilsette i vedkommande stillingskategori berre blir tilsette for ei avgrensa tid. Det er her m. a. tenkt på direktør- og andre leiarstillingar eller utdanningsstillingar der det er føresetnaden at det skal vere skifte med jamne mellomrom.

B fekk tidsavgrensa tilsetjing for eitt år i ein stillingsheimel der det til vanleg skal tilsetjast fast.

Departementet la ikkje noka vekt på at B ikkje hadde fått og ikkje skulle ha formell oppseiing i den tidsavgrensa tilsetjinga då vi tok stilling til kravet hans om førerett til fast tilsetjing i stillinga. Vi stør oss i dette på Forbrukar- og administrasjonsdepartementet sine kommentarar i Personaldirektoratets melding nr. 32/78, 28. juli 1979, om lov om statens tenestemenn med føresegner. Der heiter det (s. 5):

> «Arbeidstakere som må fratre etter lovens § 8, siste ledd har også fortrinnsrett til ny tilsetting, såfremt ikke annet er bestemt i forskriftenes § 9, annet ledd.»

Det går fram av forarbeid og kommentarar til lov om arbeidsmiljø (§ 67) og til Forskriftene til statstenestemannslova at det var meininga at desse nye reglane skulle sikre dei som var tilsette for ei viss tid, utan særskild heimel, (Arbeidsmiljølova § 58 pkt. 7 og Forskriftene § 3). Det er da klårt at det kan gå ut over betre kvalifiserte søkjarar som ikkje er tilsette i tenestegreina på førehand.»

A svara til dette:

«Dersom eit engasjement på eit år i ein stilling automatisk skal gi førerett til vedkomande stilling når denne vert lyst ut fast, vil eg peike på den uheldige praksis at universitet og høgskolar i dag kan engasjere folk i inntil eit år, ved å lyse ut engasjementet internt. Dersom KUD sin tolkning vert funnen rett vil vel ein rimeleg konsekvens bli at alle engasjement må lysast ut offentleg, og at prosedyre ved engasjering må bli like omfattande som ved fast tilsetjing.

Eg vil vidare peike på at i utlysinga av amanuensisstillingen ved distriktshøgskolen var det ingen ting som tydde på at stillingen i realiteten ikkje var ledig. Dersom KUD har tolka lova rett og B har førerett til stillingen så har altså distriktshøgskolen og KUD lyst ledig ein fast amanuensisstilling som eigentleg ikkje var ledig. Dette må vera ein svært uheldig praksis i det alle søkjarar, unnateke den som stillingen var etla til, på denne måten vert haldne for narr. — — —»

Etter dette la eg saka fram for Forbrukar- og administrasjonsdepartementet, som i brev 28. april 1980 sa seg samd med Kyrkje- og undervisningsdepartementet i at B hadde førerett til ny tilsetjing etter føresegnene § 9.

I avsluttande brev 5. august 1980 til klagaren uttalte eg:

«Paragraf 9 første ledd og andre ledd nr. 1 i føresegner til lov om statens tenestemenn lyder:

«Arbeidstakere med minst ett års sammenhengende tjenestetid som sies opp fordi deres arbeid opphører, skal i inntil ett år ha fortrinnsrett til ny tilsetting eller engasjering i tilsvarende eller lavere lønnet stilling, vikariat eller engasjement innen samme tjenestegren, såfremt vedkommende har de nødvendige faglige kvalifikasjoner og personlige egenskaper.

Fortrinnsretten gjelder ikke for følgende arbeidstakere:

1. Arbeidstakere som er tilsatt på kontrakt for åremåls tilsatte, eller andre særkontrakter.»

Eit vilkår for å kome inn under føresegnene om førerett er etter første ledd at ein vert sagt opp av di arbeidet fell bort.

B var tilsett i eit tidsavgrensa engasjement for eit år; engasjementet gjekk ut utan formell oppseiing. Departementet har lagt til grunn at § 9 første ledd også gjeld for arbeidstakarar som er tilsette for ei fastsett tid. Denne tolkinga kan vere noko tvilsam, men eg har ikkje avgjerande innvending mot departementet sitt standpunkt. Standpunktet har òg ei viss støtte gjennom unntaket i føresegnene i § 9 andre ledd, som må ha som føresetnad at første ledd i og for seg omfattar mellom anna årsmålstilsette.

Vidare melder spørsmålet seg om tilsetjinga av B i engasjementet fell inn under unntaket i føresegnene § 9 andre ledd nr. 1, hvoretter føreretten ikkje gjeld for arbeidstakar som er «tilsatt på kontrakt for åremåls tilsatte, eller andre særkontrakter». — Eg er einig med departementet i at B ikkje var tilsett «på kontrakt for åremåls tilsatte», og viser til det departementet held fram i brevet 8. oktober 1979. Ei slik forståing har òg støtte i NOU 1974: 7 (lønnssystemet i staten) s. 134 flg. Tilsetjing på åremål er der definert som tilsetjing «i fast organiserte stillinger for et avgrenset tidsrom». Ut ifrå det som elles er sagt i utgreiinga synest det klart at tilsetjinga av B ikkje kan reknast som åremålstilsetjing.

De har peika på at engasjement for inntil eitt år i praksis ikkje vert lyst ut offentleg, men berre internt. Eg er samd i at dette kan vere ein uheldig praksis når føreretten kan gjerast gjeldande etter ei slik tilsetjing og har tatt denne praksis opp med Forbrukar- og administrasjonsdepartementet. At engasjementet ikkje blei lyst ledig offentleg, kan likevel ikkje vere avgjerande for løysinga av det spørsmålet som her ligg føre.

De kritiserar at stillinga vart utlyst når ein person hadde førerett ved tilsetjinga. Vanlegvis kan det ikkje innvendast noko mot dette. Det kan vere uvisst om føreretten vil bli gjort gjeldande, og retten er heller ikkje absolutt, jfr. føresegnene § 9 fjerde og femte ledd.

Etter det som ligg føre, har eg ikkje tilstrekkeleg grunnlag for innvending mot at Kyrkje- og undervisningsdepartementet tilsette B i stillinga.»

I samband med denne saka tok eg opp med Forbrukar- og administrasjonsdepartementet spørsmålet om offentleg utlysing av engasjement som gir førerett til ny tilsetjing. I brev 5. august 1980 til departementet gav eg uttrykk for følgjande:

«En engasjementtilsetting vil på grunn av fortrinnsreglene i realiteten ofte være bestemmende for hvem som senere skal tilsettes i en fast stilling. På denne bakgrunn kan det spørres om ikke kunngjøring av ledig engasjement bør skje offentlig. En annen ordning vil lett kunne medføre at andre aktuelle og kvalifiserte søkere faktisk blir avskåret fra å konkurrere om stillingene.»

Departementet svarte 4. desember 1980:

«Etter Forbruker- og administrasjonsdepartementets oppfatning vil et ufravikelig generelt påbud om offentlig kunngjøring ved ledighet i vikariater og andre tidsbegrensede tilsettingsforhold kunne virke uheldig. Står man overfor en kortvarig ledighet som må avhjelpes så raskt som mulig, bør intern kunngjøring kunne godtas. Intern kunngjøring representerer et unntak fra hovedregelen, og det er ikke vårt inntrykk at kunngjøringsmåten benyttes i utide.

I tilknytning til den aktuelle saken som ble tatt opp med sivilombudsmannen fikk vi opplyst i Kirke- og undervisningsdepartementet at praksis i dag går i retning av offentlig kunngjøring når det oppstår ledighet av et års varighet. I reglementet for de regionale høgskoler har man riktig nok hjemmel til — i særlige tilfeller — å foreta intern kunngjøring, men nettopp det faktum at forskriftenes § 9 kan komme inn har ført til at offentlig kunngjøring er den absolutte hovedregel.»

I brev 10. desember 1980 til departementet uttalte eg:

«Jeg er enig med departementet i at intern kunngjøring unntaksvis bør kunne aksepteres ved kortvarig ledighet som raskt må avhjelpes. Jeg har følgelig forståelse for at det kan være for vidtgående å gi et ufravikelig, generelt påbud om offentlig kunngjøring. Det spørsmål jeg tok opp i brev 5. august 1980, gjaldt imidlertid i første rekke intern utlysing av engasjement som etter forskriftene til tjenestemannsloven gir fortrinnsrett til ny tilsetting, dvs. engasjement av minst ett års varighet. For så vidt angår denne situasjonen meddeler departementet på bakgrunn av opplysninger innhentet fra Kirke- og undervisningsdepartementet at «praksis i dag går i retning av offentlig kunngjøring» og at offentlig kunngjøring er hovedregelen.

Dersom reglene om fortrinnsrett vil komme til anvendelse, bør tilsettingsmyndigheten etter min mening utvise den største tilbakeholdenhet med å nøye seg med intern utlysing. Det bes om departementets merknader til dette og opplyst om det i rundskriv eller på annen måte kan gis retningslinjer for når intern utlysing vil kunne anses forsvarlig.»

6.

Tilsetting av skriftgransker — søkere eldre enn 34 år utelukket.

(Sak 694/79.)

A klaget 26. mai 1979 til ombudsmannen over Kriminalpolitisentralens saksbehandling i tilsettingssak.

To stillinger som skriftgransker ved Kriminalpolitisentralen ble lyst ledig i mars 1979. I utlysingen het det:

«De som ansettes vil måtte gjennomgå en 2-årig opplæring innen dokument- og skriftgransking. De må videre forplikte seg til å gjøre tjeneste som skriftgranskere ved Kriminalpolitisentralen i minst 2 år etter endt utdanning.»

Det meldte seg 65 søkere. Om den videre saksbehandling har Kriminalpolitisentralen opplyst:

«Antall søkere overskred langt det forventede.

Av praktiske og økonomiske grunner ble det nødvendig å foreta en første gjennomgåelse av søknadene med sikte på å finne frem til et mere begrenset antall som kunne innkalles til prøve. En gruppe — — — gjennomgikk samtlige søknader etter at man i første omgang formulerte som minstekrav:

— Artium eller tilsvarende almenutdannelse.
— Gode kunnskaper i engelsk og tysk. Det siste er spesielt viktig, da en vesentlig del av faglitteraturen er på tysk.
— Alder, født i årene 1945—54,

og deretter vurderte eventuelt tilleggsutdannelse og andre foreliggende opplysninger.

Ut fra dette kom man frem til i alt 12 søkere som så ble innkalt til prøve.»

A ble ikke innkalt til prøve. Han ble kjent med utvelgelsen av søkerne og klaget til ombudsmannen over at utvelgelsen var foretatt på grunnlag av bl. a. søkernes alder. I klagebrevet anførte han:

«Det sto ingen ting om aldersgrense i annonsen, så jeg ble meget forbauset over en slik praksis. Riktignok var det mange søkere (65 i alt, ble jeg fortalt), men det er i l l e å få vite, at man i en alder av 35 år, hvor man fremdeles regner med å ha m e r e n n 3 0 y r k e s a k t i v e å r foran seg, er for gammel til å ta en slik stilling i Staten. Stillingen var såvidt spesiell at den krevde 2 års opplæring (med redusert lønn) med derpå følgende 2 pliktår, men dette var jeg selvfølgelig klar over da jeg søkte.

— — — Dessuten — det ville vært mye mer tilfredsstillende å vite at man ikke klarte opptaksprøven enn å bli slått ut helt tilfeldig (man er jo t i l f e l d i g v i s så gammel) når det teoretiske grunnlaget for såvidt var i orden. — — —

Min påstand er at det umulig kan ha ligget en s a k l i g vurdering til grunn for avslaget på min søknad — dersom altså alder ikke faller inn under kategorien «saklig». — — —»

Til klagen bemerket Kriminalpolitisentralen 12. juni 1979:

«Erfaring fra tidligere opplæring av polititjenestemenn til skriftgranskere, har vist at «elevene» ikke bør være for unge, men heller ikke for gamle, da det er spørsmål om nokså intens opplæring innenfor et helt spesielt felt over en 2 års periode. Når man da videre skal ta hensyn til at vedkommende bør få en mulighet for å kunne opparbeide seg full pensjon i stillingen, og at de skulle innpasses i et allerede etablert arbeidsmiljø, fant man at søkere med den valgte aldersgruppering burde foretrekkes under ellers like forhold.

Jeg peker også på at for politiet gjelder en aldersbegrensning for 1. gangs ansettelse — 21 til 30 år — jfr. politilovens § 13.

Jeg kan vanskelig se at det her er foretatt noen usaklig vurdering og utsortering av søkerne i forbindelse med ansettelsesprosedyren. Imidlertid kan jeg akseptere at vi kanskje burde ha tatt inn i kunngjøringen også noen ord om alder under ellers like forhold.»

Til dette hevdet A at saken gjaldt sivile stillinger og at henvisningen til pensjonsforhold ikke kunne tillegges betydning.

Ombudsmannen tok saken opp med Justisdepartementet og ba opplyst om departementet hadde vært kjent med alderskriteriet og hvordan departementet vurderte forholdet. Departementet svarte 22. februar 1980:

«Departementet ble ved telefonsamtale gjort kjent med at ledelsen ved Kriminalpolitisentralen primært ønsket å ansette personer som var født i årene 1945—54 i de nyopprettede stillingene som skriftgranskere. Fra departementets side ble det under samtalen gitt uttrykk for at man ikke hadde noe å innvende mot at det ble lagt vekt på søkernes alder når det, som her, var nødvendig med ca. 2 års opplæring/utdanning i stillingene.

Departementet antar at arbeidsgiveren må stå relativt fritt i utformingen av de krav som kan stilles til søkerne. Man har således ikke noe å bemerke til at Kriminalpolitisentralen etter første gjennomgåelse av søknadene bare innkalte et mer begrenset antall søkere til nærmere prøve etter de kriterier som sjefen for Kriminalpolitisentralen har nevnt i brev av 12.6.1979 til Ombudsmannen.

Selv om det normalt bør fremgå av kunngjøringen hvilke krav som stilles til søkerne, må det være opp til ansettelsesmyndigheten å avgjøre hvilken vekt man vil legge på de enkelte kvalifikasjonsmomenter, sålenge man ikke tar usaklige eller utenforliggende hensyn. Dessuten antar man at s ø k e r e til ledige stillinger ikke kan beklage seg over at ansettelsesmyndigheten stiller andre krav enn det som fremgår av kunngjøringen.»

I avsluttende brev 31. juli 1980 til Kriminalpolitisentralen uttalte jeg:

«Klagen til ombudsmannen gjelder ikke tilsettingsvedtaket, men den forutgående saksbehandling, nærmere bestemt det forhold at søkere født før 1945 ble satt ut av betraktning.

Til de to stillingene som skriftgransker meldte seg 65 søkere. Med en slik søkermasse er det nødvendig å foreta en nærmere utvelgelse av de sterkere søkere ut fra visse kvalifiserende kriterier.

Sjefen for Kriminalpolitisentralen har i brev 12. juni 1979 uttalt «at søkere med den valgte aldersgruppering burde foretrekkes under ellers like forhold». Etter denne uttalelse har alderen i seg selv ikke ført til noen automatisk utelukkelse av eldre søkere; alderen virket diskvalifiserende bare dersom søkerne for øvrig sto likt med hensyn til kvalifikasjoner. — Ut fra ellers foreliggende opplysninger i saken har jeg imidlertid vanskelig for å forstå at alderskriteriet ble tillagt en slik begrenset betydning. Så vidt skjønnes ble alle søkere født før 1945 ansett som ikke aktuelle for tilsetting.

For en del stillinger vil det åpenbart være saklig grunn til å ta hensyn til søkernes alder. I foreliggende sak har jeg imidlertid vondt for å forstå de påberopte grunner for at søkere født før 1945 på grunn av alderen skulle være mindre skikket for stillingen enn de yngre. Sjefen for Kriminalpolitisentralen har i brevet 12. juni 1979 nevnt en del momenter til støtte for alderskravet. Henvisningen til pensjonsforhold og aldersbegrensningen for første gangs tilsetting av polititjenestemenn kan etter min mening ikke ha noen betydning i den foreliggende forbindelse. At de som tilsettes må gjennomgå 2 års intens opplæring, kan nok forsvare utelukkelse av søkere over en viss alder, men dette hensyn kan knapt gi rimelig grunn til å utelukke en søker allerede ved hans/hennes passerte 35. år. — Den foretatte utvelgelse var således etter min mening lite heldig og ikke særlig egnet for utskilling av søkere. Utvelgelsen kan ha ført til at godt kvalifiserte søkere på grunn av alder ble holdt utenfor opptaksprøven slik at de ikke fikk anledning til reell konkurranse med øvrige søkere. Forholdet må kritiseres.

Jeg legger til at etter min mening bør utelukkelse av aldershensyn, når og i den utstrekning slik utelukkelse er forsvarlig, fremgå av stillingskunngjøringen. I den forbindelse peker jeg på at slikt aldersvilkår ikke betyr noen l e m p n i n g av de krav som for øvrig er stilt i kunngjøringen, jfr. ellers siste punktum i sitat foran fra departementets brev 22. februar 1980.»

7.

Oppjustering av kontorassistentstillinger — sammenligning med likeverdige stillinger.

(Sak 350/79.)

Kontorassistentene A og B klaget 12. mars 1979 til ombudsmannen over at deres stillinger ikke var gjort om til kontorfullmektigstillinger.

A og B var deltidsansatt som kontorassistenter ved hver sin barneskole i kommunen. I 1973 søkte kontorassistentene i tilsvarende stillinger ved kommunens ungdomsskoler om oppjustering til kontorfullmektig. Da A og B fikk kjennskap til dette, søkte de 7. desember 1973 kommunen om samme opprykk.

Høsten 1974 innvilget kommunestyret søknadene fra kontorassistentene ved ungdomsskolene. Søknadene fra A og B ble ikke behandlet da kommunens personalkontor hadde uttalt at de som deltidsansatte falt utenfor Hovedoverenskomstens stillingsbetegnelser og klasseplasseringer. A og B ble derfor henvist til å fremme krav om opprykk på vanlig måte gjennom sin organisasjon.

A og B kom i de følgende år flere ganger tilbake til saken, og 13. desember 1977 vedtok kommunens administrasjonsutvalg å nedsette et underutvalg for å se på arbeids- og ansvarsområdet til kontorassistentene/fullmektigene ved barne- og ungdomsskolene. A og B hadde i sine henvendelser til kommunen fremholdt at det i så henseende var likhet mellom stillingene, og at det burde være lik lønn for likt arbeid.

Kommunen tok samtidig opp spørsmålet om personalkontorets fortolkning av Hovedoverenskomsten med Norske Kommuners Sentralforbund. Forbundet svarte 17. mars 1978:

«Punkt 5 i Hovedoverenskomstens kap. 2 i Del 1 er tatt inn for å hindre at deltidsansatte i en stilling som er normert i Hovedoverenskomsten skal få krav på lønn for fulltidsstilling. I flere kommuner er det videre opprettet flere deltidsstillinger ved forskjellige kontorer og eventuelt på forskjellige lønnsnivåer.
— — —

På bakgrunn av ovenstående er det etter vårt syn ikke riktig å avvise et krav om stillingsopprykk med den formelle begrunnelse at stillingen ikke er heltidsstilling.»

Den 5. april 1978 ga det særskilt oppnevnte underutvalg slik uttalelse:

«Underutvalget mener:

— at de vedlagte oversikter viser nær fullstendig likhet i ansvars- og arbeidsområder for merkantil sektor ved barne- og ungdomsskolene
— at NKS, tolkning av pkt 5 i Hovedoverenskomstens del 1, Kap 2 betyr at den avvisning av krav om stillingsopprykk for deltidsansatte kontorassistenter som har skjedd i 1974, 1975 og 1977 ikke har vært korrekt i henhold til dagens tolkning
— at når de fylkesvise forhandlinger ikke har resultert i stillingsopprykk for kontorassistentene i 1975 og 1977 skyldes dette de omfattende konsekvenser i de mange kommuner. Da man i vår kommune etter l o k a l e forhandlinger har gitt 3 kontorassistenter i ungdomsskolen opprykk til fullmektig synes det naturlig at kontorassistentene i barneskolen gis p e r s o n l i g p l a s s e r i n g som fullmektig for derved å skape likhet i avlønning for samme arbeid. Denne plassering anbefales gjort gjeldende fra 1. mai 1977 (siste tariffoppgjør).»

Saken ble 12. april 1978 behandlet av administrasjonsutvalget som ikke var enig i underutvalgets konklusjon, men vedtok å henvise søknadene om oppjustering til de fylkesvise forhandlinger.

A og B samt deres organisasjon tok deretter saken opp flere ganger med vedkommende organer i kommunen, men uten resultat.

I avsluttende brev 12. september 1980 til kommunen uttalte jeg:

«Jeg er enig med administrasjonsutvalget i at kommunen som arbeidsgiver «i prinsippet kan fastsette stillinger og gi stillingsbetegnelser som er dekkende for arbeidsområder i henhold til overenskomsten». Det må imidlertid være en forutsetning at ulik stillingsplassering er saklig begrunnet.

Forskjellig ansvars- og arbeidsområde vil være viktige momenter ved en slik vurdering. Etter de uttalelser som er gitt fra kommunens side, må det imidlertid legges til grunn at stillingene ved barne- og ungdomsskolene ikke skiller seg nevneverdig fra hverandre når det gjelder ansvar og arbeid.

Jeg kan heller ikke se at kommunen har trukket fram andre forhold som skulle tilsi forskjellig plassering av de aktuelle stillinger.

Etter min mening er kommunens begrunnelse for å avslå kravet om ny stillingsplassering ikke holdbar.

Forholdet må kritiseres.»

I brev 2. oktober 1980 meddelte kommunen at administrasjonsutvalget hadde vedtatt å gi A og B status som kontorfullmektig med virkning fra 1. mai 1975.

8.

Tilbakebetaling av for meget utbetalt lønn — undersøkelsesplikt.

(Sak 1578/79.)

Norsk Spesiallærerlag klaget 13. desember 1979 til ombudsmannen på vegne av A over krav om tilbakebetaling av for meget utbetalt lønn.

A ble med virkning fra 1. august 1978 tilsatt som pedagogisk konsulent i nyopprettet stilling ved en skole. Hun fikk lønn etter statsregulativets lønnstrinn 21.

I desember 1978 ble hun av rektor underrettet om at hun hadde krav på et månedlig tillegg for ubekvem arbeidstid, og hun fikk deretter utbetalt kr. 1 956,50 i tillegg til ordinær månedslønn kr. 7 888,30. Etterbetaling for tiden 1. august—30. november 1978 ble foretatt i desember 1978, slik at A da fikk kr. 9 782,50 i tillegg til sin ordinære lønn.

A reagerte på størrelsen av tillegget og tok forholdet opp med skolens kasserer. Han bekreftet imidlertid at lønnen var korrekt beregnet, og A slo seg til ro med dette.

Tillegget ble gitt fram til mai 1979 da skolens nye kasserer, som var tilsatt i januar 1979, oppdaget at beregningen var feil. Tillegget var beregnet etter trinn 21 i lønnstabell B, mens det av departementets rundskriv F — 124/76 etter endring i mai 1977, fremgikk at trinn 7 skulle benyttes. A hadde således fått utbetalt kr. 12 698,10 for meget for perioden august 1978—april 1979.

Skolen ba 2. mai 1979 A tilbakebetale beløpet. Hun godtok ikke dette, og saken ble av styret for skolen forelagt for Kirke- og undervisningsdepartementet som uttalte:

«Departementet kan av den fremstilling som er gitt av saken ikke se at A har mottatt for mye utbetalt lønn i aktsom god tro, som er et vilkår for å unngå tilbakebetalingsplikt. Hun må derfor betale tilbake til skolen det hun har fått utbetalt for mye i lønn, dvs. differansen mellom trinn 21 og trinn 7 i tilleggsregulativet i det aktuelle tidsrommet.»

Norsk Spesiallærerlag anførte deretter overfor departementet:

«Norsk Spesiallærerlag vil vise til reglene i Statens Personalhåndbok, pkt. 234.9-0 der det framgår at det er aktsom god tro *eller* begrunnet god tro som fritar for tilbakebetalingsplikt.

Som det framgår av de redegjørelser som er gitt, reagerte A straks på den store lønnsutbetaling i desember 1978 overfor skolen. Fra skolens side ble hun meddelt at hun bare kunne ta saken med ro, skolen foretok en riktig utbetaling.

At skolen senere har kommet fram til noe annet, får være skolens ansvar.

Norsk Spesiallærerlag vil på det mest bestemte hevde at det ikke er noen tvil om at A har mottatt det for meget utbetalte beløp *i begrunnet god tro*, som bekreftes ved at hun av skolen ble tilbakevist da hun hevdet at det var foretatt feil utbetaling. Norsk Spesiallærerlag vil også hevde at hun opptrådte aktsomt ved sin umiddelbare reaksjon overfor skolen da hun mottok lønnen.»

Departementet fastholdt 11. desember 1979 sitt standpunkt:

«Etter departementets oppfatning viser nettopp det forhold at A reagerte på det store lønnsbeløpet som hun fikk utbetalt i desember 1978 at hun forsto at det var grunn til å anta at det måtte foreligge en feil med hensyn til beløpets størrelse. At skolen ikke umiddelbart oppdaget feilen etter at den var blitt gjort oppmerksom på dette av A, kan etter departementets mening ikke være av avgjørende betydning i denne sammenheng.»

Spesiallærerlaget hevdet i klagen til ombudsmannen:

«Departementet har i sitt siste brev gjort det til hovedsak at A har henvendt seg til skolen og påpekt beløpets størrelse, slik at departementet mener at hun *ikke* har vært i begrunnet god tro. Departementet mener dessuten at det at hun gjorde skolen oppmerksom på saken, taler i hennes disfavør. M. a. o. sier departementet at i de tilfeller arbeidstakeren *ikke* gjør oppmerksom på eventuelle feil i lønnsutbetalinger, vil dette tale

til fordel for arbeidstakeren. Norsk Spesiallærerlag oppfatter dette som et uholdbart prinsipp og ønsker ikke å delta i slike «samarbeidsformer».

Norsk Spesiallærerlag kan således ikke se at den avgjørelse departementet har fattet, er i tråd med gjeldende retningslinjer når det gjelder definisjon av begrepet «begrunnet god tro». NSL kan heller ikke akseptere at arbeidstakere som påpeker at det kan være feil i en utbetaling, men blir avvist og forsikret om at det er riktige beløp som blir utbetalt (dette er undersøkt, blir det sagt), senere må ta ansvar for skolens feil og skolens svar. NSL kan videre ikke akseptere den konsekvens departementet medfører, nemlig at dersom arbeidstakere ikke sier fra om eventuelle feil, vil dette tillegges positiv vekt for arbeidstakeren og dermed kunne aksepteres som begrunnet god tro. NSL mener dette kan være tilfelle i enkelte situasjoner, men det må ikke føre til at når arbeidstakere gjør oppmerksom på mulige feil, men blir avvist og beroliget, senere vil bli presentert for sin årvåkenhet med negativt fortegn.»

Kirke- og undervisningsdepartementet uttalte til klagen:

«Tillegget har vært gjenstand for forhandlinger med organisasjonene og ble senest under justerings- og normeringsforhandlingene pr. 1. mai 1977 økt fra trinn 5 til trinn 7. Melding om dette ble sendt skolen i rundskriv. Kirke- og undervisningsdepartementet har dessuten i et særskilt rundskriv til de statlige skolene for spesialundervisning datert 25. august 1978 henvist til blant annet disse forhandlingene og bedt om at de ansatte ved skolene gjøres kjent med utfallet av forhandlingene. Lønnsbetingelsene for pedagogisk konsulent, herunder også tillegget etter tilleggsregulativets trinn 7, burde derfor ikke vært ukjent for A da hun begynte ved skolen skoleåret 1978/79.

Departementet finner det videre vanskelig å godta at A har kunnet motta et så stort lønnsbeløp uten å forstå at det måtte foreligge en feil med hensyn til beløpets størrelse. Inkludert tillegget etter tilleggsregulativets trinn 21 fikk hun for tidsrommet august 1978 til april 1979 en lønn på over kr. 10 000 pr. måned. Dette er for eksempel et større beløp pr. måned enn det skolens rektor får.

Det er i Norsk Spesiallærerlags brev til Ombudsmannen 13. desember 1979 trukket fram at A straks henvendte seg til skolens kasserer på grunn av det store lønnsbeløpet hun fikk utbetalt, men at hun av kassereren fikk opplyst at beløpet var riktig. Det forhold at skolens kasserer ga A feilaktige opplysninger om riktigheten av beløpet kan likevel ikke være avgjørende for om hun kan anses for å ha vært i god tro. Departementet viser i denne forbindelse til det som er nevnt ovenfor om dette spørsmålet.»

I avsluttende brev 9. juli 1980 til Kirke- og undervisningsdepartementet uttalte jeg:

«Spørsmålet om tilbakebetaling av for meget utbetalt lønn må avgjøres etter reglene om condictio indebiti, jfr. i denne forbindelse også personalhåndboken avsnitt 234.9-0 som henviser til dette regelsett for så vidt gjelder tilbakesøkningskrav av denne art.

Det vil være av avgjørende betydning hvorvidt A kan sies å ha vært i aktsom god tro ved mottagelsen av den feilaktig beregnede lønn.

Etter de opplysninger som er gitt, må det etter min oppfatning legges til grunn at hun ikke på noe tidspunkt før 2. mai 1979 var klar over at hun hadde fått utbetalt for meget lønn. Jeg kan heller ikke se det er grunnlag for å hevde at hun burde forstått dette.

Noen alminnelig plikt for arbeidstakere til å holde seg orientert om de bestemmelser som til enhver tid gjelder for deres lønnsvilkår, kan neppe oppstilles. Særlig må dette gjelde hvor det som her er tale om helt spesielle regler i et omfattende regulativ.

Jeg kan således ikke se at A var forpliktet til å undersøke regelverket nærmere da hun ble underrettet om at hun tilkom et lønnstillegg for ubekvem arbeidstid. Hennes reaksjon ved første utbetaling syne å tyde på at beløpet var høyere enn hun hadde regnet med. Når hun etter forespørsel til skolens kasserer fikk bekreftet at beløpet var riktig, er det etter min mening ikke grunnlag for å pålegge henne ytterligere undersøkelsesplikt.

Jeg er således kommet til at A må sies å ha vært i aktsom god tro ved mottagelsen av tilleggsgodtgjøringen og kan ikke se at det foreligger rettslig grunnlag for det fremsatte krav om tilbakebetaling av det for meget mottatte.

Jeg må etter dette be departementet vurdere saken på nytt, og ber om å bli holdt orientert.»

I brev 28. oktober 1980 opplyste Kirke- og undervisningsdepartementet at skolen var underrettet om at departementet ikke ville ha innvending mot at kravet mot A ble frafalt.

I brev 28. november 1980 ble meddelt at skolens styre hadde frafalt sitt krav mot A.

9.

Faglærerkompetanse i kroppsøving — dispensasjon fra utdanningskrav.

(Sak 1278/78.)

A klaget 30. oktober 1978 til ombudsmannen over Kirke- og undervisningsdepartementets avslag 5. juni 1978 på søknad 15. mars 1977 om faglærerkompetanse i kroppsøving ved dispensasjon, jfr. lov av 8. juni 1973 nr. 49 om lærarutdanning § 12 nr. 1 bokstav d.

Faglærerutdanning i kroppsøving gis ved Norges idrettshøgskole og er 2-årig. A's utdanning, Sjøforsvarets gymnastikkskole og 1-årig videreutdanning i kroppsøving ved Bergen lærerskole, tilsvarte ifølge uttalelse fra idrettshøgskolen bare grunnfag i idrett.

Departementet godkjente ikke utdanningen som faglærerutdanning, og dispensasjonssøknaden ble avslått. Følgelig kunne skoledirektøren ikke godkjenne tilsetting av A i oppsigelig stilling, jfr. grunnskoleloven av 13. juni

1969 nr. 24 § 21 nr. 2. Dette fikk følger for avlønningen av A; som midlertidig tilsatt fikk han bare grunnlønn som timelærer. Videre førte det til usikkerhet med hensyn til fortsatt arbeid da den skole han var tilsatt ved, skulle nedlegges.

Klagebehandlingen for ombudsmannen gjaldt følgende forhold:

— om utdanningen ved spesialfaglinjen i kroppsøving ved Bergen lærerskole ga A krav på faglærerkompetanse,
— om A kunne bygge noen rett på skolestyrets tilsetting i oppsigelig stilling, herunder om skoledirektøren kunne nekte godkjenning av tilsettingen,
— departementets avgjørelse av dispensasjonssøknaden.

Utlysingsteksten for opptak til videreutdanning 1975 hadde for Bergen lærerskole følgende ordlyd (Norsk lysingsblad 28. november 1974):

«Nokre ledige plassar i biologi, engelsk, forming og kroppsøving på 3-årig line.»

I de generelle opplysningene om opptak til videreutdanningslinjene 1975—76 het det bl. a.:

«Til dei fleste linene kan allmennlærarar, faglærarar og førskolelærarar takast opp. Det blir lagt vekt på god allmennutdanning, fagleg nivå i vidareutdanningsfaget og om vidareutdanninga høver for det skoleslag læraren har grunnutdanning for. I einskilde tilfelle kan søkjarar med anna lærarutdanning takast opp.»

En informasjonsplakat, sendt ut av Bergen lærerskole, hadde overskriften: «Kompetansegivende videreutdanning for lærere 1975/76.» — Plakaten gjaldt både 1-årig og ½-årig videreutdanning i andre fag enn kroppsøving. Av plakaten fremgikk videre at det også var ledige plasser som hospitant på 1-årig spesialfaglinje i kroppsøving. Interesserte ble henvist til skolen for nærmere orientering. Det ble ellers vist til brosjyrer og studieplaner og til kunngjøringen i lysingsbladet. — Om kompetanse het det i Plan for videreutdanning i kroppsøving for lærarskolane (punkt I. 3):

«Utdanninga er godkjend som ei 1-årig eining i tillegg til godkjend lærarutdanning, jfr. lov av 16. juni 1961 om utdanningskrav for lærarar i skolen.»

A viste i sin opptakssøknad til kunngjøringen i lysingsbladet. Da han ikke hadde lærerskole, søkte han om opptak som hospitant.

I klagen til ombudsmannen refererte A til overskriften i informasjonsplakaten, og anførte:

«— — — Jeg kan ikke se at det forhold at utlysningsteksten i Norsk Lysningsblad skal ha hatt et annet innhold, medfører at utdanningen ikke er kompetansegivende. Utdanningstilbudet rettet seg først og fremst til undervisningspersonell i skolen. Det er da etter mitt skjønn naturlig at den utlysningstekst som ble sendt skolene, er den de potensielle søkere først og fremst ville stifte bekjentskap med. Der er det som før nevnt presisert at den er kompetansegivende. Også jeg fikk kunnskap om utdanningstilbudet gjennom sistnevnte utlysningstekst. — — —»

Kirke- og undervisningsdepartementet uttalte 20. mars 1979:

«Når det gjelder spørsmålet om utlysningsteksten for den aktuelle utdanninga, vil vi peke på ordlyden i overskriften til informasjonsplakaten som Bergen lærerskole sendte ut. Her står det «kompetansegivende v i d e r e u t d a n n i n g f o r l æ r e r e». Lærere er her brukt om dem som fyller krava til lærerkompetanse. Når ordet lærere ses i sammenheng med betegnelsen v i d e r e utdanning, mener departementet at nevnte tolkning må være den mest nærliggende for brukerne.

Generelt gjelder at utdanning som sies å være kompetansegivende likevel ikke er dette om søkerne tidligere har en utdanning som overlapper i for stor grad med den utdanninga en har planer om å ta. Det må være opp til søkerne selv å få klarhet i om slik overlapping foreligger. A tok i 1966 Sjøforsvarets gymnastikkskole som godkjennes som 1-årig videreutdanning, og en måtte kunne vente at han ville stille seg spørrende til om enda en 1-årig videreutdanningsenhet på samme nivå kunne styrke hans kompetanse særlig.

Etter departementets vurdering tilsier ikke de nevnte forhold at A ved å vise til utlysningsteksten kan gjøre krav på å bli godkjent som faglærer i kroppsøving.»

Ved avslutningen av saken (8. februar 1980) uttalte ombudsmannen:

«I opptakssøknaden viste A til utlysingen i Norsk lysingsblad. I klagen til ombudsmannen uttalte han at han fikk kjennskap til utdanningstilbudet gjennom skolens informasjonsplakat. — Jeg kan ikke se at det i dette tilfelle kan være av betydning på hvilken måte A ble kjent med utdanningstilbudet. Selv om teksten i informasjonsplakaten for videreutdanningen for 1975—76 nok kunne vært klarere, kan jeg ikke se at det kan reises innvendinger mot den forståelse som departementet legger til grunn i brevet 20. mars 1979. Plakaten viser for øvrig til studieplaner som det må forutsettes at interesserte skaffet til veie og leste. Av punkt I. 3 i planen for videreutdanning i kroppsøving går det klart fram at utdanningen er godkjent som en årsenhet i tillegg til godkjent lærerutdanning. — Det må være klart at A ikke kan gjøre krav på å bli godkjent som faglærer i kroppsøving ved å vise til utlysningsteksten.»

I opptakssøknaden til Bergen lærerskole ga A opplysninger om utdanning og om praksis

(3 år som idrettsinstruktør i Sjøforsvaret, 4½ år som kroppsøvingslærer og dessuten flere år som instruktør i turnforeninger og idrettslag). I dispensasjonssøknaden anførte A at Lærerutdanningsrådet som opptaksinstans måtte ha gått ut fra at hans tidligere utdanning og praksis med tillegg av den 1-årige videreutdanning ville gi ham faglærerkompetanse.

Lærerutdanningsrådet viste 22. mai 1978 til at lærerskolen ved innstillingen av A som 1. varamann til opptak var «fullt klår over at A ikkje hadde grunnutdanning som lærar og at han heller ikkje på nokon måte fylte dei generelle krava til allmennutdanning», og fortsatte:

«— — — Også Lærarutdanningsrådet må ha vori klår over at søkjaren ikkje fylte opptakskrava. I dette høve vart det difor gjort ein feil både frå skolen og Lærarutdanningsrådet si side ved at A fekk plass på den eittårige vidareutdanningslina. — — —»

Departementet fremholdt 20. mars 1979 overfor ombudsmannen at det måtte være opp til søkerne selv å få klarhet i om den planlagte utdanning i for stor grad dekker tidligere utdanning slik som i dette tilfellet. Departementet viste videre til den plan for studiet som er utarbeidet av lærerskolen. Planen inneholder bl. a. pensumlister som en måtte forutsette at studentene skaffet til veie og leste.

A hevdet 30. mars 1979 at det ut fra ressurshensyn og hensynet til andre søkere burde vært vel så naturlig at opptaksinstansen tok stilling til spørsmålet om overdekning som nevnt, og at han burde vært gjort kjent med at faglærerkompetanse ikke kunne påregnes.

Etter min mening måtte det legges til grunn at A's formål med videreutdanningen var å få faglærerkompetanse i kroppsøving slik at han kunne påregne å bli tilsatt i oppsigelig stilling. A hadde fremholdt at han valgte utdanningen i kroppsøving etter anbefaling fra skoleseksjonen i kommunen. Jeg fant ikke grunn til å undersøke dette nærmere; en eventuell anbefaling fra skoleseksjonen kunne ikke være avgjørende for kompetansespørsmålet. — Jeg avsluttet uttalelsen om dette forhold:

«Etter de opplysninger som foreligger kan det ikke fastslås at det fra lærerskolen eller Lærerutdanningsrådet ble gitt noe tilsagn om kompetanse ved gjennomført utdanning. Det går klart fram av punkt I. 2 i skoleplanen at opptaksgrunnlaget «bør til vanleg vere lærarprøve eller anna lærarutdanning». — Selve opptaket av A eller en mulig feil på dette punkt, dvs. at A ble tatt opp til en videregående kompetansegivende utdanning uten å fylle opptaksvilkårene, kan etter min mening ikke føre til at A kan kreve godkjenning av faglærerkompetanse i strid med gjeldende bestemmelser.

For så vidt gjelder A's forventninger om å få faglærerkompetanse etter gjennomført utdanning, tilføyer jeg at han vel måtte være klar over at den vanlige vei å gå for å få slik kompetanse i kroppsøving er 2-årig utdanning ved Norges idrettshøgskole, og at han selv burde undersøkt i hvor stor grad videreutdanningen dekket hans tidligere utdanning og således om utdanningen ved lærerskolen virkelig ville gi ham faglærerkompetanse.»

A søkte 10. desember 1975 stilling som kroppsøvingslærer ved X grunnskole. I søknaden, som ble skrevet på skjema for søkere uten godkjent lærerutdanning, ga A opplysninger om tidligere utdanning og praksis, på dette tidspunkt bl. a. 5 år som kroppsøvingslærer ved nevnte skole. Han opplyste også at han i skoleåret 1975—76 var elev (hospitant) ved Bergen lærerskole (1 år kroppsøving). Skolestyret tilsatte 9. mars 1976 A i oppsigelig undervisningsstilling i kommunen. Det ble i tilsettingsbrev 10. mars 1976 opplyst at tilsettingsvedtaket trengte godkjenning av skoledirektøren i samsvar med § 21 nr. 2 i grunnskoleloven, og at A ville få særskilt melding dersom tilsettingen ikke ble godkjent. I tilsettingsbrevet ble videre opplyst at A, med forbehold om bestått eksamen, skulle arbeide ved X skole. Skoledirektøren godkjente 23. mars 1976 tilsetting på oppsigelse under forutsetning av fullført faglig og pedagogisk utdanning innen 1. august 1976. Skoleseksjonen meddelte (i nytt tilsettingsbrev) 25. mars 1976 A at skoledirektøren hadde godkjent tilsettingen.

I midten av oktober 1976 mottok skoledirektøren søknad fra A om fastsetting av lønnsansiennitet. Saken ble sendt Kirke- og undervisningsdepartementet til vurdering av kompetansespørsmålet. Skolestyret ble underrettet ved skoledirektørens brev 27. januar 1977 og A 31. januar 1977. Departementet ga 11. februar 1977 melding til skoledirektøren om at A ikke fylte kravene til faglærerkompetanse. Ved brev 2. mars 1977 fikk A opplysning fra skolestyret om at tilsettingen 9. mars 1976 var å betrakte som midlertidig for skoleåret 1976—77. Det ble vist til at skoledirektøren hadde tatt forbehold om godkjent faglærerkompetanse.

I brev 26. april 1977 til skolestyret gjorde A gjeldende at det ikke var tatt noe gyldig forbehold overfor ham og at et eventuelt forbehold ikke kunne gjøres gjeldende ett år etter den opprinnelige tilsetting. Skoledirektøren måtte være avskåret fra å nekte godkjenning fordi verken skolestyret eller administrasjonen hadde sagt fra om forbeholdet.

I klagen til ombudsmannen anførte A:

«Departementet har ikke tatt stilling til det faktum at det gikk ett år fra melding om ansettelse til jeg ble meddelt at skoledirektøren ikke kunne godkjenne denne. Når grunnskoleloven § 21, 2. ledd gir skoledirektøren kompetanse til å godkjenne skolestyrets tilsettingsvedtak, ligger det i dette den begrensing, etter mitt skjønn, at en eventuell underkjennelse må komme til uttrykk ovenfor parten innen rimelig tid om den skal være gyldig. — — —»

Skoleseksjonen uttalte 11. september 1979 at A straks burde fått melding om forbeholdet som var tatt i skoledirektørens godkjenningsbrev 23. mars 1976. A måtte gå ut fra at tilsettingen i oppsigelige stilling var i orden da han 25. mars 1976 fikk underretning om at skoledirektøren hadde godkjent tilsettingen.

Om rutinene ved godkjenningsbehandlingen opplyste skoledirektøren 19. september 1979 at det ble kontrollert at søkere som blir tilsatt i oppsigelig stilling, har den nødvendige kompetanse for slik tilsetting. Finner skoledirektøren at noen av søkerne holder på med en kompetansegivende utdanning, tar skoledirektøren forbehold om at denne må dokumenteres fullført før skoleårets begynnelse. Om A's søknad om lønnsansiennitet uttalte skoledirektøren:

«— — — Ved gjennomgåing av denne fant skoledirektøren grunn til tvil om hvorvidt søkeren hadde kompetanse for oppsigelig stilling, og sendte saken over til Kirke- og undervisningsdepartementet for fastsetting av kompetanse. Fra tid til annen mottar skoledirektøren søknader om kompetanse og ansiennitet som en finner å måtte oversende departementet. Samtidig blir det sendt melding til søkeren om skolestyret. I dette tilfellet ble melding først sendt ca. 14 dager etter. Skoledirektøren beklager dette, og også at det tok såvidt lang tid før søknaden ble oversendt.»

I avsluttende uttalelse 8. februar 1980 pekte jeg på at det i tilsettingsbrevet 10. mars 1976 var tatt forbehold om skoledirektørens godkjenning. Det var videre tatt forbehold om bestått eksamen, noe som tydet på at skolesjefen var av den oppfatning at fullført utdanning ga adgang til tilsetting i oppsigelig stilling. I skoledirektørens brev 23. mars 1976 var tatt uttrykkelig forbehold om fullført faglig og pedagogisk utdanning for tilsettingen av A. På bakgrunn av de opplysninger som ble gitt i A's stillingssøknad, kunne det spørres om ikke skoledirektøren allerede på dette tidspunkt burde ha blitt oppmerksom på at gjennomført videreutdanning ved lærerskolen ikke ville være tilstrekkelig for å oppnå faglærerkompetanse, og således heller ikke tilstrekkelig for tilsetting i oppsigelig stilling. Jeg forsto imidlertid saksforholdet slik at skoledirektøren hadde vært noe i tvil om kompetansespørsmålet. — Videre dreide det seg om godkjenning av et forholdsvis stort antall stillinger, og jeg fant etter omstendighetene ikke grunn til å kritisere den måte forbeholdet ble tatt på. At A ikke ble underrettet om skoledirektørens forbehold, men i stedet ved skoleseksjonens brev 25. mars 1976 fikk opplysning om at tilsettingen var godkjent av skoledirektøren, var klart uheldig og måtte kritiseres. Jeg kunne imidlertid ikke se at nevnte forhold kunne føre til at kommunen ble rettslig bundet til tilsetting av A i oppsigelig stilling.

Grunnskolelovens tilsettingsregler i § 21 nr. 1 og 2 måtte etter min mening forstås slik at skoledirektørens godkjenning er en betingelse for tilsettingsvedtakets gyldighet. At skoledirektøren skal nekte godkjenning hvor søkeren ikke fyller utdanningskravene, synes klart. Jeg kunne ikke se at skoledirektøren hadde noen særlig foranledning til å følge opp kompetansespørsmålet før dette aktualiserte seg ved A's søknad høsten 1976 om fastsetting av lønnsansiennitet. Jeg fant derfor at skoledirektøren ikke kunne være avskåret fra å nekte tilsettingen godkjent.

A ba 15. mars 1977 departementet om å vurdere saken om godkjenning av faglærerkompetanse på nytt. Han mente det ville være naturlig med dispensasjon etter lærerutdanningsloven § 12 nr. 1 bokstav d. Han pekte på at hans utdanning lå nær opp til utdanningskravene (jfr. loven § 6) og at det måtte tas hensyn til praksis (jfr. § 6 nr. 2). Han viste videre til at han i nærmere ett år hadde vært betraktet som tilsatt i oppsigelig stilling. Han fortsatte:

«Om normal saksbehandling var skjedd, og jeg i rimelig tid var blitt kjent med skoledirektørens vedtak, ville mine muligheter for å reparere på eventuell manglende kompetanse fortonet seg anderledes enn i dag. Jeg vil her først anføre at dersom skoledirektøren hadde fattet sitt vedtak innen mai 1976, ville jeg under forutsetning av opptak, gått ved Bergen Lærerskoles ettårige hospitantlinje. Denne tilsvarer toårig almenlærerutdanning.

Nå er imidlertid denne mulighet utelukket for mitt vedkommende ettersom nevnte utdanningstilbud er nedlagt fra skoleåret 1977/78.

Videre har departementet gjort meg kjent med at jeg vil oppnå kompetanse som faglærer ved å ta ett års videreutdanning ved Idrettshøyskolen. For neste skoleår er denne mulighet utelukket ettersom søknadsfristen gikk ut 1. mars og jeg ble kjent med departementets brev og skoledirektørens avslag 7. mars.

Til sist vil jeg nevne at mine fremtidige planer var å oppnå almenlærerkompetanse. Under forutsetning av godkjent kompetanse som faglærer ville jeg ved kveldskurs over to år ved Bergen Lærerskole oppnå slik kompetanse.»

Prosjektlederen ved kroppsøvingsseksjonen ved lærerskolen uttalte 27. mars 1977 om A:

«— — — Han fyller langt i overkant de krav vi stiller til våre studenter i faget, så vel teoretisk som praktisk/metodisk og ferdighetsmessig.»

A purret 8. november 1977 og fremholdt at det var ønskelig med svar på søknaden for å få rimelig tid til planlegging og overholdelse av søknadsfristen for eventuell påkrevd videreutdanning ved en negativ avgjørelse i saken. — Departementet avgjorde søknaden 5. juni 1978. Departementet fant ikke grunnlag for å innvilge faglærerkompetanse ved dispensasjon, og støttet seg til uttalelse fra Lærerutdanningsrådet 22. mai 1978 hvor rådet ikke kunne se at det var noe i saken som talte for dispensasjon. Rådet pekte bl. a. på at A ikke hadde godkjent grunnutdanning.

Departementet fremholdt overfor ombudsmannen at dispensasjon til vanlig gis på grunnlag av utdanning, alder og lærerpraksis. Det forhold at det gikk lang tid før skoledirektøren underkjente tilsettingen, kunne etter departementets syn ikke gi som resultat at han fikk høyere kompetanse enn han ellers ville vært berettiget til.

Ifølge lærerutdanningsloven § 12 nr. 1 bokstav d kan departementet etter uttalelse fra Lærerutdanningsrådet «gjere unntak frå den utdanning lova krev, når særlege omsyn gjer det naudsynt eller ønskjeleg». Så vidt skjønnes var departementets avgjørelse i samsvar med den praksis som følges i dispensasjonssaker. Spørsmålet om dispensasjon skulle gis måtte bero på en samlet vurdering av så vel faglige som andre momenter. Den faglige vurdering av innholdet i den enkelte utdanning kunne ombudsmannen vanskelig overprøve. — Ombudsmannen pointerte at han bare kan kritisere en skjønnsmessig avgjørelse når den finnes «klart urimelig», jfr. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 (nr. 8) § 10 annet ledd, og fortsatte:

«Når opptakssaken og tilsettingssaken ses i sammenheng, har A etter min mening kommet uheldig ut. Når også den lange behandlingstiden av hans søknad 15. mars 1977 om ny vurdering av spørsmålet om faglærerkompetanse (en søknad som A hadde rimelig grunn til å fremsette) tas i betraktning, må departementets avgjørelse betegnes som lite rimelig, selv om det nok er vanskelig å karakterisere den som klart urimelig. Departementet bør etter min mening overveie om det kan finnes grunnlag for et utdanningsopplegg eller en annen ordning for A som kan gi en rimelig løsning på saken. — — —»

På grunnlag av ombudsmannens uttalelse og etter ny vurdering av søkerens utdanning, praksis og omstendighetene i saken, fant departementet å kunne innvilge klageren faglærerkompentanse i kroppsøving fra 1. januar 1980.

10.
Opptak ved videregående skole — skolerådgivers feilføring av karakter på søknadsskjema.
(Sak 1026/80.)

A klaget 14. august 1980 til ombudsmannen over at han samme høst ikke ble tatt opp på videregående kurs på landbruksmekanikerlinjen ved en videregående skole.

Da vitnemålet fra skolen hvor A var elev skoleåret før ikke var klart på søknadstidspunktet, hadde rådgiveren ved denne skolen påtatt seg å føre A's karakterer på hans søknadsskjema og oversende skjemaet til inntakskontoret. Ved en feil ble A's karakter i fysikk/kjemi-faget ført i kolonnen for naturfag. Dette medførte at EDB-maskinen registrerte karakteren 0 i fysikk/kjemi-faget, i stedet for 4 og 5 som var henholdsvis standpunkt- og eksamenresultat. Dette var eneste årsak til at A ikke kom inn ved den videregående skole.

A tok saken opp muntlig med fylkesskolesjefen, men sendte ikke skriftlig klage over inntaksvedtaket. Selv om administrativ klageadgang ikke var uttømt, fant jeg grunn til å ta saken opp til behandling straks.

I brev 21. august 1980 til fylkesskolestyret skrev jeg:

«På bakgrunn av ovennevnte opplysninger bes fylkesskolestyret snarest mulig behandle A's klage. Etter det for ombudsmannen opplyste om årsaken til tilsidesettelsen av A bør alt mulig gjøres for at A kan begynne på skolen allerede i høst. — Økonomiske hensyn kan vanskelig være avgjørende slik denne saken ellers ligger an.»

I brev 29. august 1980 opplyste fylkesskolesjefen:

«For ikke å miste noen tid tok fylkesskolesjefen kontakt med vedkommende videregående skole med en gang ombudsmannens sak forelå og ba skolen om å ta inn en ekstra elev.

Dette sa skolen seg villig til pr. telefon, og senere i brev av 26.8.80. Dette ble meddelt A umiddelbart.

A er således tatt opp som elev ved landbruksmekanikerlinjen ved vedkommende videregående skole.

Skolen har meddelt at klageren begynte på skolen den 26.8.80.»

Saken ga ikke grunn til ytterligere fra min side.

11.
Tilsynet med folkehøgskolene — departementets ansvar som overstyre.
(Sak 11.E/79.)

I tilknytning til klagesak nr. 54 i denne melding ba jeg opplyst hvorledes Kirke- og undervisningsdepartementet vurderte de anklager som var fremsatt mot rektor ved folkehøgskolen. Departementet svarte 22. august 1979:

«Som følge bl. a. av klager fra tre tidligere tilsatte, vedtok generalforsamlingen ved folkehøgskolen, dvs. skolens råd og styre, 26. august 1977 å oppnevne en granskingskommisjon for å undersøke fremsatte klager angående rektors økonomiske disposisjoner.

Kommisjonens konklusjon innebar på en del punkter kritikk av rektor, men kommisjonen uttalte at den ikke hadde funnet belegg for at rektor bevisst hadde forsøkt å tilegne seg noe av skolens midler til egen personlig vinning eller gevinst. Konklusjonen ble offentliggjort.

Som resultat av granskingskommisjonens rapport, ble rektor meldt til likningsmyndighetene. Han sa for øvrig opp sin stilling som rektor fra 1. august 1978.

Rapporten ble sendt Kirke- og undervisningsdepartementet, men har foreløpig ikke gitt grunnlag for tiltak fra departementets side. Departementet har sett det slik at det bare er punktene 9 og 10 som angår departementet som overstyre for skolen. Disse punktene, som gjelder undervisningssvikt, er under behandling i departementet. Det har blant annet vært nødvendig å innhente uttalelser fra en rekke personer.»

I brev 31. august 1979 til departementet bemerket jeg:

«Punkt 9 i rapporten omhandler påstander om at vaktmesteren ved skolen — han er bror av rektor — skal ha mottatt betaling for undervisning som ikke har funnet sted. Punkt 10 gjelder påstander om at rektor ikke har deltatt i undervisningen.

For øvrig omhandler rapporten påstander om at inntekter ved salg fra øl- og brusautomat, inntekter fra telefonautomat og vaskemaskinautomat er holdt utenfor skolens regnskap, til tross for at alle utgifter til innkjøp av øl/mineralvann og til drift av automatene er belastet skolens regnskap. Granskingskommisjonen har videre behandlet påstander om at skolen er belastet utgifter ved kjøp av husholdningsmaskiner og andre kapitalvarer levert til privatpersoner, og reiseregninger for personer som ikke har vært ansatt ved skolen. Rektor er også anklaget for å ha foretatt privatinnkjøp over skolens regnskap.

Lov av 28. juli 1949 (nr. 19) om folkehøgskular § 4 — Overstyre og tilsyn, lyder:

«Kyrkje- og undervisningsdepartementet er overstyre for folkehøgskulane.

Fylkesskulestyret fører tilsyn med desse skulane.

Kongen nemner ut ein tilsynsmann for folkehøgskulane.»

Etter § 5 annet ledd skal de private folkehøgskolene ha et styre på 4 medlemmer hvorav ett medlem oppnevnes av departementet. Tilskudd til driften ytes med 5/6 fra staten og 1/6 fra fylket, jfr. loven § 13.

På bakgrunn av disse lovregler om det offentliges tilskudd til, styring av og tilsyn med de private folkehøgskoler, er det grunn til å stille spørsmål ved departementets behandling av rapporten. Etter min oppfatning må det være nærliggende at Kirke- og undervisningsdepartementet har et særlig ansvar når det i loven er slått fast at departementet er «overstyre», og at dette ansvar må omfatte rett og plikt til å vurdere slike anklager som her er fremsatt og eventuelt foreta forføyninger.

Det bes om departementets uttalelse.»

Departementet fremholdt 6. desember 1979:

«Departementets eventuelle plikt som overstyre til å vurdere anklager om mislighold i forbindelse med internatdrift og foreta forføyning.

Etter § 4 i lov av 28. juli 1949 om folkehøgskular er Kirke- og undervisningsdepartementet overstyre for folkehøgskolene. I § 4 er det også bestemt at Kongen skal utnevne en tilsynsmann for folkehøgskolene. Det området overstyret kan gi nærmere regler om er regulert av lovens § 17. Med hjemmel i denne paragrafen har departementet blant annet fastsatt någjeldende reglement av 2. august 1965 og instruks for tilsynsmannen.

Innledningsvis vil vi bemerke at departementet som overstyre selvsagt har et generelt ansvar for at skolene blir drevet i samsvar med lov og forskrifter, med forsvarlig bruk av offentlige tilskottsmidler, og med rimelige krav til pedagogisk kvalitet. På den andre siden tilsier eierforholdene i folkehøgskolen og dette skoleslagets funksjon i utdanningssystemet at skolene bør få drive sin virksomhet i størst mulig frihet. Det dreier seg stort sett om private skoler som skal gi allmenndannende tilbud i en verdiorientert sammenheng. Deres hovedfunksjon er å være et pedagogisk alternativ til det ordinære skoleverket. Dersom skolene skal kunne fylle en slik oppgave, må de etter departementets oppfatning få pedagogisk frihet og størst mulig råderett innen visse økonomiske rammer. Departementet har derfor tradisjonelt vært tilbakeholden i utøvelsen av sin overordnede styringsrett.

Som det går frem av lov og instruks er tilsynsfunksjonen overfor folkehøgskolene i det vesentlige ivaretatt ved opprettelse av et eget embete som tilsynsmann. Tilsynsmannen har etter § 3 i instruksen adgang til alle regnskaper ved skolene og kan etter § 4 komme med råd på alle områder av skolenes drift.

Når det gjelder hans adgang til å gi pålegg i forbindelse med økonomiske saker ved en skole, har det vært sondret mellom den virksomhet det gis tilskott til og den øvrige drift. Kirke- og undervisningsdepartementet gir tilskott til folkehøgskolene på følgende 5 hovedområder:

1. Lærerlønner og arbeidsgiveravgift,
2. Husleie,
3. Vedlikehold m. m. (vedlikeholdsgodtgjørelse, leie av inventar og undervisnings-

midler, renhold og faste utgifter til trygder),
4. Foredrag m. m. (foredrag, bladhold, diverse utgifter, boksamling, samlingsstyrer, vaktmester og kontorhjelp) og
5. Brensel og strøm.

Tilskottene føres av hver skole opp i et refusjonsregnskap til fylket og staten og dekkes med 1/6 av fylket og 5/6 av stat. Refusjonsregnskapene revideres av Riksrevisjonen.

Det er utvilsomt departementets ansvar å vurdere og eventuelt treffe forføyning når det gjelder den delen av skolens virksomhet som omfattes av tilskottsordningen.

Det offentlige tilskottet er en del av skolenes totale driftsmidler. Den delen av driften som ikke omfattes av de offentlige tilskottsmidler, gjelder hovedsakelig internatet. Vi nevner likevel at tilskottet til husleie også omfatter internatet. Husleietilskottet består av to deler, nemlig et årlig tilskott tilsvarende to prosent av egenkapitalen og dessuten dekning av faktiske renteutgifter på lånekapital. Selv om det altså gis tilskott til dekning av visse kapitalutgifter vedrørende internatet, så oppfattes likevel driften av internatet som vanlig forretningsmessig drift ved en privat institusjon og ligger følgelig inn under styrets myndighetsområde.

Tilsynsmannen kan gi skolene råd på alle områder av driften, men han har ikke myndighet til å gi påbud når det gjelder skolenes forretningsmessige drift. Han kan eventuelt rapportere til departementet dersom en skole ikke vil følge hans råd, jf. instruksens § 4. Departementet kan heller ikke sees å ha spesiell hjemmel til å gi påbud, men kan eventuelt øve påtrykk ved å henstille til skolen om å følge tilsynsmannens råd, eventuelt ved å gi råd på fritt grunnlag. Spørsmålet om å reise tiltale eller foreta andre forføyninger i forbindelse med eventuelt misligholdt er således i utgangspunktet styrets egen sak. Rektor er imidlertid ansvarlig leder for skolen og for internatet. I den grad rektors befatning med internatdriften avdekker sviktende kvalifikasjoner eller reiser tvil om hans skikkethet generelt, vil dette kunne gi departementet grunnlag for å vurdere om rektor bør fortsette i sin stilling.

I den aktuelle sak var forholdet at departementet — uten å gå inn på en detaljert overprøving av styrets vurderinger — etter en samlet vurdering fant å burde akseptere den foreløpige løsning man fant frem til med å få rektor fjernet fra sin stilling. Rektor har hatt permisjon fra 1. august 1978 og har sagt opp sin stilling fra 1. august 1980.

De prinsipielle synspunkter som er kommet til uttrykk her, samsvarer med den årlange praksis departementet har fulgt overfor folkehøgskolene. Dersom det nå skulle vise seg at denne praksis ikke skulle ha tilstrekkelig klart grunnlag i regelverket, vil departementet måtte vurdere å fremme forslag om nødvendige endringer i dette regelverket.»

Til dette uttalte jeg i avsluttende brev 5. mars 1980 til Kirke- og undervisningsdepartementet:

«Det er verken i loven eller i Reglement for folkehøgskolane (fastsatt av Kirke- og undervisningsdepartementet 2. august 1965) gitt uttrykkelige bestemmelser om hvor langt departementets ansvar som overstyre rekker.

Samordningsnemnda for skoleverket, nedsatt ved kgl. resolusjon 7. mars 1947, la 5. januar 1948 fram Tilråding om og utkast til lov om folkehøgskolar. Om kontroll med internatdriften heter det i tilrådingen (s. 14 annen sp. annet ledd):

«Staten yter ikkje noko tilskot til internatdrifta. Men det bør likevel vera offentleg tilsyn med denne sida av skoledrifta og. Det tar seg ikkje ut at dette sjølvskrivne innslaget i oppsedinga som internatlivet er, blir eit privat forretningstiltak som skal gå med større eller mindre overskot.»

I Ot. prp. nr. 82 (1949) om lov om folkehøgskular har departementet sagt seg i det vesentlige enig i tilrådingen og vist til denne.

Paragraf 8 i reglementet av 1965 for folkehøgskolane inneholder en oppregning av styrets oppgaver. I § 8 bokstav d) heter det at styret skal:

«Granske klager som måtte komme frå elevar, lærarar eller rektor. Er det grunnlag for klage, skal styret saman med rektor freiste rette på tilhøva. Fører ikkje dette fram, skal styret leggje saka fram for departementet.»

I reglementet § 19 fjerde ledd er fastsatt:

«Når departementet ber om det, må skolane sende inn rekneskapsutdrag for internatdrifta.»

Etter min mening fremgår det klart av foranstående at departementets ansvar som overstyre også omfatter forhold vedrørende internatdriften. Den tilsendte instruks for tilsynsmannen for folkehøgskolene — særlig instruksens § 3 og § 4 — synes å støtte dette synet på omfanget av det offentliges ansvar. Jeg legger til at selv uten nevnte holdepunkter i reglement og instruks må etter min mening lovens ordning med departementet som overstyre, uten at noen begrensning er fastsatt i loven, lede til at enkeltdeler vedkommende driften av folkehøgskolene (eksempelvis internatvirksomhet) ikke kan unndras departementets oppgave- og ansvarsområde.

Anklagene mot rektor og granskingskommisjonens rapport gjelder forhold vedrørende så vel internatdriften som driften av skolen. Jeg kan ikke følge departementet når det uttaler at «det bare er punktene 9 og 10 (i rapporten) som angår departementet som overstyre for skolen». — Departementets avgrensing av sitt ansvarsområde er etter min mening ikke holdbar.

Det foreliggende materiale viser at departementet, enten direkte eller gjennom tilsynsmannen, har mottatt en rekke klager på rektor ved folkehøgskolen fra flere lærere og tilsatte ved skolen. Noen av klagepunktene gjelder forhold som det, selv med departementets avgrensing av sitt ansvarområde, klarligvis hører under departementet å ta stilling til. Som eksempel kan nevnes påstandene fra 10 lærere og tilsatte om at rektor i et skoleår hadde forsøkt å fastsette samlet undervisningstid lavere enn angitt i reglementet, og

at rektor ikke hadde oppfylt sin undervisningsplikt. Om dette heter det i brev 12. februar 1980 fra en tidligere lærer ved skolen:

«Jeg er kjent med at Sivilombudsmannen har behandlet diverse spørsmål vedrørende forhold på folkehøgskolen mens den var ledet av rektor — — —. I den forbindelse kan nevnes at endel tidligere ansatte og jeg også i sin tid tok opp en rekke saker som vi mente var sterkt klanderverdige og svært urimelige. Klagene ble sendt direkte til Kirke- og undervisningsdepartementet v/tilsynsmannen; seinere også til skolens styre og rektor. Mitt inntrykk — som jeg tror jeg deler med alle de andre klagerne — var at klagene våre ble behandlet svært overfladisk både av Kirke- og undervisningsdepartementet og av folkehøgskolens ansvarlige organer. Fra KUD's side ble det ikke engang gitt et skriftlig svar om utfallet av våre klager.»

Departementet har opplyst at rapporten fra granskingskommisjonen foreløpig ikke har gitt grunnlag for tiltak fra departementets side. De forhold som er behandlet i punktene 9 og 10 i rapporten skal være under behandling i departementet.

Departementets behandling av anklagene mot rektor ved folkehøgskolen kan ikke sies å være tilfredsstillende. Etter min mening bør departementet snarest gjennomgå det materialet som foreligger i saken, herunder det som vedlagt følger dette brevet, og foreta de forføyninger som måtte anses nødvendige.

Klagerne bes underrettet direkte om departementets standpunkt i saken.

Jeg ber om å bli holdt underrettet om departementets videre behandling.»

I brev 1. juli 1980 til skolens styre gikk departementet gjennom de enkelte punkter i granskingskommisjonens rapport og ba om at rapporten og de fremsatte klager mot rektor ble vurdert på nytt.

12.
Forskuttering av oppfostringsbidrag — rettsforlik om bidragsfrafall.
(Sak 242/79.)

A klaget 9. februar 1979 til ombudsmannen over at han ikke hadde fått forskudd på oppfostringsbidrag for sine fire barn i perioden 1. desember 1975—1. juli 1976.

Saksforholdet var følgende:

A ble skilt fra B ved dom 3. desember 1969. Det var fire barn i ekteskapet. A fikk foreldremyndigheten over de to eldste barna. Senere kom også de to yngste barna til A, som ved kjennelse 22. august 1974 fikk tillatelse til å ha dem hos seg til spørsmålet om foreldremyndigheten var avgjort.

Med virkning fra oktober 1973 hadde A fått bidragsforskudd for de to eldste barna. Etter søknad fra A anviste lensmannen 13. september 1975 bidragsforskudd for alle fire barna med virkning fra 1. august 1974.

Den 2. desember 1975 ble inngått rettsforlik om at A inntil videre skulle ha foreldremyndigheten også over de to yngste barna. I rettsforliket var tilføyd:

«A frafaller for tiden oppfostringsbidrag til barna, idet B bare har minimale inntekter.»

Etter dette ble bidragsforskuddet stanset. A's advokat tok opp saken i brev 19. februar 1976 til lensmannen og anførte:

«Under rettsmøtet ble spørsmålet om bidrag til barna drøftet. Det var åpenbart at barnas mor, B, ikke hadde noen mulighet til å betale bidrag, og at hun, om vi gjorde krav på bidrag, likevel ikke ville bli pålagt å betale noe for tiden. Jeg mente derfor at det bare var å lage unødvendig bråk å kreve bidrag.

Jeg er klar over at en som vil gjøre krav på forskotteringsbidrag vanligvis ikke kan frafalle krav om bidrag. Men i denne saken var det så åpenbart at bidragspliktige ikke hadde evne til å betale bidrag, at jeg mente det kunne forsvares, og håpet at også lensmannen ville forstå at «hvor intet er, har selv keiseren tapt sin rett». Som De selvfølgelig er klar over, kan spørsmålet om bidrag når som helst tas opp igjen, hvis B skulle komme i lønnet arbeid, eller på annen måte få penger.

Jeg mener at A har krav på forskotteringsbidrag til sine 4 barn, og jeg håper De vil gå med på dette, og utbetale ham bidragene. — — —»

Lensmannen svarte 19. mars 1976:

«Med omsyn til bidragsforskot so gjeld reglane i «Lov om forskotering av oppfostringsbidrag» av 26.04.57.

I § 4 står det som vilkår for å få bidragsforskot m. a. at bidragsberettigede forplikter seg til — dersom tilskotsfut eller kommunal myndighet krever det — å søke oppfostringsbidrag fastsett.

Jeg finner det litt for lettvindt at partane seg i mellom skal vere samd om at det ikkje er noko grunnlag for å utferde tilskotsdokument.

Eg finner det naturleg at tilskotsspørsmålet vert avgjort av dei instansar som har rett til dette — fylkesmannen eller domstol.

Ut frå dette syn finn eg det rimeleg at A set fram krav om tilskot av sin tidlegare kone — B —, og so må det bli fylkesmannen eller domstolen som avgjer om det er grunnlag for bidrag eller ikkje.»

Lensmannens avgjørelse ble 1. april 1976 påklaget til fylkesmannen som 17. juni 1976 uttalte:

«I denne sak har partene inngått rettsforlik om at det for tiden ikke skal betales bidrag for partenes 4 barn. Fylkesmannen kan ikke se at bidragsfogdens krav om å søke bidrag fastsatt er oppfylt. Før bidragsforskott eventuelt utbetales må bidragsspørsmålet prøves, enten av fylkesmannen eller ved domstolen.

Fylkesmannen er oppmerksom på at bidragsforskott tidligere har vært utbetalt til partenes 2 eldste barn. Imidlertid kan her vises

til at partene da hadde foreldremyndigheten for 2 barn hver. Det var da rimelig å anta at bidrag ikke ville bli pålagt for disse 2 barn, idet partene forsørget 2 barn hver. For øvrig må det være opp til lensmannen, i hvert enkelt tilfelle å vurdere om bidragsforskott skal utbetales eller ikke, jfr. før nevnte § 4 B.»

Den 13. september 1976 sendte A's advokat lensmannen kopi av stevning av samme dag til byretten. Det ble anmodet om at bidragsforskudd måtte bli utbetalt inntil avgjørelse om morens bidragsplikt forelå. Ved byrettens dom 18. oktober 1976 ble B frifunnet for krav om bidrag til barna.

A's advokat skrev 15. mars 1977 til lensmannen. A hadde nå fått utbetalt forskudd for to barn i august og september 1976 og for fire barn fra og med oktober 1976. Advokaten ba om at bidrag for fire barn ble utbetalt fra og med 1. januar 1976. Lensmannen avslo dette 6. januar 1978, og A påklaget 25. januar 1978 avslaget til fylkesmannen. I fylkesmannens klageavgjørelse 31. mai 1978 het det:

«Fylkesmannen finner å burde omgjøre lensmannens vedtak av 12. mai 1978 slik at bidragsforskott blir å utbetale for de fire barna med 3 måneders tilbakevirkende kraft fra den dag A krevet bidragsforskott 13. september 1976.

Ved avgjørelsen er lagt til grunn lov om forskottering av oppfostringsbidrag § 2, punkt 5. Ifølge denne lovbestemmelse kan ikke bidrag som er forfalt til utbetaling tidligere enn 3 måneder før kravet om forskott er fremsatt — utbetales. Denne lovbestemmelse antas å komme til anvendelse slik at A har krav på etterbetaling av bidragsforskott med 3 måneders tilbakevirkende kraft fra den dato han fremsatte krav om bidragsforskott. Samme dag ble for øvrig bidrag s ø k t fastsatt ved at stevning ble innsendt til byretten med påstand om bidrag. Betingelsene i forskotteringslovens § 4 B er således oppfylt.»

Ombudsmannen forela klagen for fylkesmannen som 1. juni 1979 uttalte at retten til bidragsforskudd opphørte ved rettsforliket 2. desember 1975:

«Det er en betingelse for rett til forskudd at bidrag fastsettes på den måte som er beskrevet i lovens § 1. Fylkesmannen mener at et rettsforlik ikke i denne sammenheng kan likestilles med beslutning fattet av en av de offentlige instanser som er nevnt. Partene har herredømme over hva som skal stå i forliket. Det er ikke noe til hinder for at de blir enige om at også bidragspliktig som har midler til å betale bidrag, likevel skal slippe å betale. Hvis forliket i denne sammenheng skal ansees som likeverdig med dom, vil partene faktisk kunne avtale at bidraget skal fastsettes til forskutteringsbeløpet, på en slik måte at det offentlige ikke kan kreve noe refusjon fra bidragspliktige.

Klageren hadde bistand av advokat da rettsforliket ble inngått og han kan dermed ikke sies å ha gått i noen «felle». Jeg mener at det ikke kan tas noe hensyn til hva som var grunnlaget for bidragspliktens bortfall. For det ene er det det offentliges økonomi som belastes når det ytes bidragsforskudd som ikke etterpå kan kreves refundert, og det må derfor tilligge offentlig myndighet å ta stilling til bidragspliktiges betalingsevne. Dessuten kan ikke bidragsfogden i slike tilfelle pålegges å foreta den vurdering som ellers tilligger domstol, fylkesmann eller departement når bidrag skal fastsettes; noe som ville være konsekvensen av at bidragsfogden skulle kunne utbetale forskuttering om frafallelse av bidrag i rettsforlik skyldes at bidragspliktige ansees ikke å ha økonomisk evne til å betale bidrag.

Fylkesmannen mener således at lensmannen ikke hadde lovlig adgang til å fortsette forskutteringen etter at forliket ble inngått, og at advokatens protest mot at forskutteringen ble stanset ikke kunne endre dette forhold. Det kan vel bemerkes at lensmannen brukte noe lang tid på å redegjøre for betingelsene for at forskutteringen kunne fortsette. På den annen side ville det vel vært naturlig at advokaten hadde gjort det nødvendige i forhold til forskutteringsloven for at forskutteringen kunne fortsette, i stedet for å protestere mot at den var blitt stanset. Og hvis advokaten hadde sørget for å få oppfylt de formelle betingelsene straks hun ble oppmerksom på hva som var grunnen til at forskutteringen var stanset opp, ville bidragsberettigede hatt krav på etterbetaling i medhold av lovens § 2 nr. 5 slik at han bare ville lidt et meget beskjedent økonomisk tap.»

Ombudsmannen fant grunn til å innhente uttalelse fra Sosialdepartementet om spørsmål saken reiste vedrørende lov av 26. april 1957 (nr. 4) om forskuttering av oppfostringsbidrag. I brev 10. oktober 1979 til departementet bemerket jeg:

«Etter forskutteringsloven § 1 fjerde ledd, jfr. § 4 bokstav B, skal bidragsforskudd utbetales også om den forsørgelsespliktige ikke er pålagt å betale bidrag. Bidragsfogden kan imidlertid sette vilkår om at bidragsplikt må søkes fastsatt. Det ble i nærværende sak ikke stilt slike vilkår i forbindelse med avgjørelsen om bidragsforskudd 13. september 1975. Jeg kan ikke se at dette var i strid med loven; om det skal stilles vilkår som nevnt vil bero på en vurdering.

Etter forskutteringsloven § 6 annet ledd skal utbetaling av bidragsforskudd stanses når vilkårene ikke lenger er til stede. Det bes om departementets uttalelse til spørsmålet om rettsforliket 2. desember 1975 om at bidrag fortsatt ikke skulle betales, bør tillegges vekt i denne forbindelse. Jeg understreker her at rettsforliket når det gjaldt bidragsspørsmålet ikke innebar noen endring av den tidligere situasjon. Hva som er det rettslige grunnlag for fylkesmannens anførsel 1. juni 1979 om at «lensmannen ikke hadde lovlig adgang til å fortsette forskutteringen etter at forliket ble inngått» er uklart. Jeg kan ikke se at ordlyden i forskutteringsloven § 4 bokstav B nødvendigvis skulle utelukke bidragsforskudd her.

Etter ombudsmannens mening virker det lite rimelig å la det få betydning for A at bidragsspørsmålet ble løst ved forlik. Jeg bemerker ellers at lensmannens uttalelse i brev 19. mars 1976 om at det er «litt for lettvindt at partane seg i mellom skal vere samd om at det ikkje er noko grunnlag for å utferde tilskotsdokument» synes lite treffende når det gjelder foreliggende sak.

I tilknytning til det som er sagt ovenfor nevner jeg at jeg oppfatter fylkesmannens uttalelse i brev 1. juni 1979 slik at bidragsfogden ikke bør foreta noen vurdering av partenes økonomiske situasjon. — En slik vurdering foretas vel til en viss grad når det skal tas stilling til hvorvidt vilkår skal stilles om fastsettelse av bidragsplikt, jfr. § 4 bokstav B.

Når forskudd tidligere var blitt utbetalt, synes det i alle tilfelle rimelig at det ble gitt varsel om stansing før denne ble iverksatt. Den bidragsberettigede vil trolig budsjettere med at utbetaling fortsetter, og vedkommende vil vel ofte være i en vanskelig økonomisk situasjon.»

Jeg stilte videre spørsmål om forskutteringsloven § 2 nr. 5 kunne anvendes i dette tilfelle. Etter denne bestemmelse kan bidragsforskudd ikke kreves «for bidrag som er forfalt til utbetaling tidligere enn 3 måneder før kravet om forskudd kom inn til bidragsfogden». Jeg tilføyde:

«Fylkesmannen har i brevet 1. juni 1979 vist til at det hadde «vært naturlig at advokaten hadde gjort det nødvendige i forhold til forskutteringsloven for at forskutteringen kunne fortsette, i stedet for å protestere mot at den var blitt stanset».

Denne betraktningsmåte har jeg vondt for å se bør være avgjørende. — Det kan være tilfelle hvor den som har barna motsetter seg å søke bidraget fastsatt eller forhøyet, og hvor det, forutsatt at bestemmelsen i § 2 nr. 5 kommer til anvendelse, vil være naturlig å regne fristen fra det tidspunkt vedkommende eventuelt tar skritt til å oppfylle vilkårene. — At vilkåret ble påklaget kan imidlertid etter min mening vanskelig sidestilles med et slikt tilfelle, jfr. for øvrig at vilkåret i denne saken må anses etterkommet innen rimelig tid etter fylkesmannens avgjørelse 17. juni 1976.»

Sosialdepartementet svarte 28. november 1979:

«Opprinnelig var forskotteringslovens ytelser «rene forskotteringer» i den forstand at forskott bare kunne utbetales hvor det formelt sett var mulig å få beløpet tilbakebetalt. Utvidelsene i 1964 og 1967 innebar en prinsipiell endring i så måte. Fortsatt er det likevel en forutsetning at en skal søke å få tilbake så meget som mulig av det utbetalte forskott.

Ved utbetaling av forskott etter § 1 fjerde ledd og § 4 bokstav B kan det derfor stilles vilkår om at den som mottar forskottet forplikter seg til å søke oppfostringsbidrag fastsatt. Det er bidragsfogdens ansvar å ta stilling til om slikt vilkår skal stilles i den enkelte sak. Vilkåret skal imidlertid bare stilles i de tilfelle dette har noen hensikt. Bidragsfogden må ved denne vurdering ta utgangspunkt i partenes økonomiske situasjon, og på dette grunnlaget ta stilling til om det har noen hensikt å ta opp bidragsspørsmålet.

Den kompetanse bidragsfogden er tillagt i § 4 bokstav B gir ikke adgang til å stanse løpende forskott, eventuelt i påvente av bidragsavgjørelse eller under henvisning til at foreliggende bidragsavgjørelse ikke kan godtas. Forskott kan bare avslås dersom søker nekter å medvirke til at bidragsspørsmålet tas opp. De krav som kan stilles til søker er at bidragssaken søkes fremmet for offentlig myndighet (fylkesmann/domstol), se her § 1 første ledd.

Spørsmålet om hvordan saken kan stille seg dersom partene inngår avtale om at en løpende bidragsplikt skal bortfalle er det unødig å komme inn på i forbindelse med denne sak.

Lovens § 2 nr. 5 retter seg etter sin ordlyd bare mot de tilfeller hvor bidrag er fastsatt. Departementet har imidlertid antatt at bestemmelsen bør få tilsvarende anvendelse i de saker hvor bidrag ikke er fastsatt. Ved slik tolking av bestemmelsen stilles søkere likt med hensyn til forskott uten hensyn til om bidrag er fastsatt. Dette var også forutsetningen ved de nevnte utvidelser i 1964 og 1967.

Det er søknadstidspunktet som er utgangspunktet for beregningen av tre-månedersfristen i § 2, nr. 5. Bestemmelsen regulerer hvor langt tilbake i tiden man har rett til forskott før krav om dette ble framsatt. Bestemmelsen regulerer derfor ikke de forhold hvor bidragsfogden stanser løpende forskott. Vi kan for øvrig ikke se at det her har foregått endringer som forutsetter ny søknad fra bidragsberettigede, jfr. også lovens § 6 annet ledd om at utbetalingen uten videre kan tas opp når vilkårene for forskudd igjen foreligger.

Lovens § 2, nr. 5 får derfor — etter vår oppfatning — ikke anvendelse i denne saken, hvor bidragsfogden har stanset forskottsutbetalingen uten at dette har skiedd på slik måte som § 6 annet ledd forutsetter.»

Jeg skrev deretter 13. desember 1979 til fylkesmannen og ba om at saken måtte bli behandlet på nytt; jeg viste til at det ikke var rettslig grunnlag for å stanse forskutteringen av bidrag til A som følge av rettsforliket 2. desember 1975. Jeg fant også grunn til å si fra at den rettsanvendelse og det skjønn som var utøvd fra myndighetenes side i saken, førte til et resultat som måtte karakteriseres som «klart urimelig», jfr. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 (nr. 8) § 10 annet ledd.

Fylkesmannen ba 2. januar 1980 lensmannen etterbetale A forskutteringsbeløpet for den periode det ble stanset etter rettsforliket 2. desember 1975.

13.

Oppholdsutgifter i sykehjem for overbeleggspasient — krav uten grunnlag i lovens refusjonsregler.

(Sak 1537/79.)

A klaget 5. desember 1979 til ombudsmannen over en kommunes avslag på krav om til-

bakebetaling av kr. 5 175,—. Beløpet ble betalt av A's avdøde far for opphold i kommunalt sykehjem i perioden 24. juni—16. juli 1977.

Faren var pasient ved sykehjemmet fra 24. juni 1977 til mai 1979, da han døde. Han ble krevd for oppholdsutgifter fram til 16. juli 1977 fordi sykehjemmet i dette tidsrom hadde overbelegg, og hans opphold derfor ikke kunne dekkes av folketrygd og fylkeskommune, jfr. lov av 19. juni 1969 nr. 57 om sykehus m. v. §§ 11 og 12.

I brev 13. august 1979 til kommunen hevdet A at kommunen etter gjeldende bestemmelser ikke hadde adgang til å kreve oppholdsutgiftene dekket av pasienten og krevde tilbakebetaling av beløpet. Rådmannen avviste kravet og fremholdt at betalingen hadde grunnlag i avtale mellom pasienten og sykehjemmet. Til dette anførte A at det ikke kunne inngås en slik avtale om betaling. Dessuten fremholdt han at pasienten på grunn av alder og senilitet ikke hadde kunnet inngå gyldig avtale. Rådmannen fastholdt avslaget i brev 26. november 1979 til A.

I klagen til ombudsmannen anførte A:

«Etter sykehuslovens § 12, sjette og syvende ledd, kan fylkesmannen etter forskrifter som fastsettes av Sosialdepartementet, bestemme at pasienten helt eller delvis skal betale utgiftene når dette etter hans økonomiske stilling finnes rimelig. Loven bestemmer imidlertid at det ikke kan tas refusjon i kontantytelser som pasienten oppebærer etter folketrygdloven og heller ikke midler som skriver seg fra slike ytelser. Sosialdepartementet har 16. januar 1978 i henhold til nevnte bestemmelse fastsatt forskrifter om internatpasienters betaling for opphold i somatiske sykehjem, helsevernet for psykisk utviklingshemmede og helsevernet for epileptikere. Etter disse forskrifter kan fylkesmannen etter innstilling fra vedkommende sosialstyre bestemme at en pasient helt eller delvis skal betale den del av godkjente oppholdsutgifter som ikke dekkes av folketrygden, begrenset oppad til 25 % av godkjente kurpenger med fradrag av kapitalutgifter.

Pasienten, evt. pårørende eller verge, skal underrettes om at det treffes vedtak om betaling i samsvar med disse forskrifter samtidig som det gjøres avtale om flytting til sykehjem. Vedtak om betaling kan etter forskriftene bare gjøres gjeldende for tiden etter at slik underretning er gitt. Krav om refusjon kan først gjøres gjeldende fra og med den 4. kalendermåned etter at innflytting i sykehjemmet er skjedd. I samsvar med bestemmelsene i 6. og 7. ledd i sykehuslovens § 12 skal det ses bort fra kontantytelser som pasienten oppebærer etter folketrygden og oppsparte midler som skriver seg fra slike ytelser.

I det foreliggende tilfelle er det ikke truffet bestemmelse om at pasienten selv skal betale for opphold i sykehjemmet og det foreligger heller ingen avtale med pasienten og de pårørende som eventuelt kunne påberope som grunnlag for innbetaling.

Det innbetalte refusjonsbeløp dekker etter det som er opplyst fra sykehjemmet, de første 23 dager etter innleggelsen, beregnet til kr. 225,— pr. dag som svarer til den aktuelle kurpris på det daværende tidspunkt.

Det innbetalte refusjonsbeløp er således i sin helhet dekket av midler som etter sykehuslovens § 12, 6. og 7. ledd, jfr. forskriftenes § 2 er unntatt fra refusjonskrav.»

Jeg fant grunn til å forelegge saken for Sosialdepartementet:

«Jeg vil gjerne ha Sosialdepartementets syn på spørsmålet om det antas å være adgang til å avtale betaling for plass på sykehjem i et slikt tilfelle, jfr. særlig lovreglene om utredning av utgiftene ved sykehjemsdrift, herunder bestemmelsene om refusjon fra pasienter for oppholdsutgifter, og dessuten forbudet mot å ta inn flere pasienter enn sykehjemmet er godkjent for.»

Sosialdepartementet svarte:

«Den betaling som eventuelt kan oppkreves av en pasient i forbindelse med opphold i godkjent sykehjem/sykehjemsavdeling er begrenset i de regler som til enhver tid er fastsatt i medhold av sykehuslovens § 12, 7. ledd.

— — —

Det har helt siden sykehusloven trådte i kraft 1. januar 1970 vært forutsatt at godkjente sykehjem/sykehjemsavdelinger ikke har anledning til å motta flere pasienter enn sykehjemsenheten til enhver tid er godkjent for.»

Departementet viste videre til sitt brev 17. juli 1970 til fylkeslegen i det fylke hvor sykehjemmet var beliggende. Brevet var sendt på grunn av overbelegg nettopp ved dette sykehjem, og det ble uttalt:

«Da trygdekassens ytelsesplikt er begrenset til de godkjente plasser, og da pasienter som etter 1.1.1970 har ligget på helseinstitusjoner som er medtatt på godkjent interimsplan neppe kan avkreves noen betaling ut over hva fylkesmannen i medhold av sykehuslovens § 12, sjuende ledd måtte ha bestemt, antas det å måtte bli institusjonens eier — kommunen — som må lide det økonomiske tap overbelegget ved sykehjemmet måtte ha medført.»

I brev 9. mai 1980 ba jeg kommunen vurdere kravet fra A på bakgrunn av Sosialdepartementets brev.

Styret for sykehjemmet svarte 29. mai 1980:

«Det er styrets oppfatning at de lovbestemmelser det henvises til angående pasientens betaling for opphold i institusjonen refererer seg til godkjente sykehjemsplasser og kan ikke overføres til overbeleggsplasser.

Selv om bruk av overbeleggsplasser ikke er godkjent i sentrale lover og forskrifter, endrer det ikke det forhold at klagerens far mottok en ytelse fra Sykehjemmet. Ytelsen hadde ikke dekning i refusjoner og var betinget av egenbetaling. Det ble inngått avtale med faren

om betalingen, og sykehjemstyret kan ikke se at kravet fra pasientens arving om tilbakebetaling av beløpet er berettiget.

Sykehjemstyret har lagt vekt på sykehjemsbestyrerens utsagn om at faren ved innleggelsen var klar og tilregnelig og ikke langt framskreden senil slik klageren framholder overfor Ombudsmannen.

Sykehjemstyret vil understreke at overbelegg ikke ble benyttet for å skaffe «næring», men for å avhjelpe påtrengende og akutte pleiebehov.

Sykehjemstyret er av den oppfatning at det var forsvarlig å ta inn overbelegg. Denne vurdering er gjort med henvisning til det behov som forelå, og at sykehjemmets standard kunne opprettholdes.»

Formannskapet sluttet seg 5. august 1980 til uttalelsen.

I avsluttende brev 22. september 1980 til kommunen uttalte jeg:

«Sykehusloven av 19. juni 1969 nr. 57 har i kapittel III regler om utredning av utgiftene ved sykehjemsdrift. Herunder er bl. a. gitt regler om den betaling som kan kreves av en pasient, jfr. § 12 sjette og sjuende ledd med nærmere forskrifter.

Den betaling som ble krevd av klagerens far fra 24. juni til 16. juli 1977, hadde ikke grunnlag i sykehuslovens betalings- og refusjonsregler eller i andre lovbestemmelser om pasientrefusjon.

Jeg er enig med Sosialdepartementet i at den betaling som kan kreves av pasienten for opphold i sykehjem, er begrenset til de tilfelle som loven med forskrifter hjemler. Etter det lovbestemte system for refusjon fra pasientene er det etter min mening ikke rettslig adgang for institusjonseieren til å inngå avtale med en pasient om refusjonsbetaling som er mer tyngende for pasienten enn etter lovens refusjonsregler.

At pasienten er tatt inn på overbeleggsplass, hvor folketrygd og fylkeskommune ikke dekker oppholdsutgiftene, kan så langt fra stille saken i en annen stilling, jfr. at ordningen med overbeleggspasienter var og er forbudt. — Sykehjemmets krav om betaling for oppholdsutgiftene til klagerens far og innkrevingen av beløpet ved refusjon i hans alderstrygd, kan således ikke være holdbart.

Etter dette finner jeg ikke grunn til å gå nærmere inn på de spørsmål som knytter seg til den avtale som skal ha vært inngått mellom pasienten og sykehjemmet, eller andre punkter klageren har tatt opp.

Det bes opplyst hva som foretas.»

Formannskapet besluttet 4. november 1980 å tilbakebetale beløpet, kr. 5 175,—.

14.
Restpensjon — utbetaling til gjenlevende ektefelle eller til skifteretten.
(Sak 3 E/80.)

I forbindelse med en klagesak fant jeg på generelt grunnlag å burde ta opp med Statens Pensjonskasse spørsmålet om kassens utbetaling av alderspensjon som løper etter medlemmets død. Etter lov av 28. juli 1949 (nr. 26) om Statens Pensjonskasse § 26 første ledd annet og tredje punktum løper alderspensjon ut måneden etter dødsmåneden, men i ytterligere en måned dersom avdøde etterlater seg ektefelle.

I brev 29. januar 1980 til pensjonskassen uttalte jeg:

«Så vidt skjønnes legger Statens Pensjonskasse til grunn at etterpensjonen skal komme gjenlevende ektefelle til gode. Denne løsning må ha meget for seg og synes å støttes av lovens ordlyd og forarbeider.

Etter pensjonsloven § 50 første ledd utbetales «restpensjon ved en pensjonists død til skifteretten eller til gjenlevende ektefelle». — Praksis synes å være at pensjonen utbetales til skifteretten.

For å sikre at beløpet fullt ut kommer gjenlevende ektefelle til gode, kan det spørres om ikke utbetaling fra pensjonskassen i slike tilfelle bør skje til ektefellen og ikke til skifteretten.»

Statens Pensjonskasse opplyste 26. februar 1980:

«Ved dødsfall skal pensjonen utbetales en måned etter dødsmåneden. Hvis pensjonisten etterlater seg ektefelle, skal pensjonen utbetales ytterligere en måned. Jfr. pensjonslovens § 26, 1. ledd. Hvis pensjonisten etterlater seg ektefelle og ekteparet har levet sammen i felles husholdning, mener Pensjonskassen at all restpensjon bør utbetales til gjenlevende ektefelle.

Det tar noen tid å få igangsatt en etterlattepensjon. For å unngå opphold i utbetaling til gjenlevende ektefelle, har Pensjonskassen derfor ordnet det slik at pensjonen til avdøde ikke blir stoppet før ved utgangen av 2.dre måned etter dødsmåneden. Det er Pensjonskassens mening at restpensjonen således skal utbetales fra trygdekontoret direkte til gjenlevende ektefelle, uten å gå vegen om Skifteretten.

Hvis restpensjonen i denne aktuelle saken er blitt delt ut som arv, mener vi at dette er i strid med forutsetningene.

For ordens skyld vil Pensjonskassen oversende gjenpart av dette brev til Rikstrygdeverket for å unngå at lignende feil blir gjort i framtida.

Vi vil også ta opp med Sosialdepartementet spørsmålet om det bør foreslås endring av pensjonslovens § 50, første ledd.»

Jeg ba i brev 11. mars 1980 om å bli holdt underrettet om Sosialdepartementets standpunkt til spørsmålet om endring av pensjonsloven § 50 første ledd.

15.
Uførepensjon — virkningstidspunktet, Trygderettens gjenopptagelse av ankesak.
(Sak 1230/79.)

A (som er husmor) klaget 3. oktober 1979 til ombudsmannen over Trygderettens kjen-

nelse 13. september 1979, der hennes krav om tilståelse av full uførepensjon med virkning fra 1. mai 1976 var avslått. I kjennelsen ble full uførepensjon gitt med virkning fra 1. april 1978.

A fikk i 1969 50 prosent uførepensjon på grunn av plager i nakke og rygg. I årene 1974—1976 var hun utsatt for tre forskjellige uhell og søkte 14. september 1976 om forhøyet uførepensjon.

Fylkesnemnda vedtok 1. februar 1977 å forhøye uføregraden til 60 prosent.

Den 12. september 1978 søkte A om heving av uførepensjonen til 100 prosent. Hun anførte at hennes tilstand var blitt gradvis forverret og vedla legeerklæring med denne konklusjon:

«A har hatt flere skader, og tidligere leddbesvær. Etter skade 28/4.1976 har hun imidlertid blitt svært mye dårligere enn en kunne ventet som naturlig utvikling. Hun må nå nærmest regnes som 100 % ufør. Det er vanskelig å si hvor mye av dette som skyldes den siste skade. I tillegg til direkte følger av skaden i ve. hofte og ve. håndledd kommer forverringen av hennes tidligere plager i knær og skuldre. Dessuten at dette har innskrenket hennes mulighet til personlig livsutfoldelse meget sterkt. Etter skaden og isolasjonen dette har ført med seg har hun fått nerveplager og søvnvansker. Hun må stadig bruke smertestillende midler og sovemedisin.

Anslagsvis vil jeg anslå den varige invaliditet + reduserte evner til personlig livsutfoldelse pga. skaden 28/4.76 til 35 %.»

Fylkesnemnda vedtok 15. desember 1978 å heve uføregraden til 100 prosent med virkning fra 1. juni 1978. A påklaget 19. februar 1979 vedtaket til Trygderetten og hevdet at virkningstidspunktet måtte settes til 1. mai 1976.

I Trygderettens kjennelse 13. september 1979 heter det:

«Retten viser til at den ankende part før trafikkulykken i april 1976 brakk venstre skulder i november 1974 og fikk brudd i bekkenet i juni 1975. Ved trafikkulykken i 1976 fikk hun brudd av venstre lårhals og venstre underarm, disse skadene anses som de største. Etter de foreliggende legeerklæringene antas forverringen av hennes helsetilstand og reduksjonen av hennes arbeidsevne som husmor å ha kommet gradvis etter skaden i 1976. Ifølge den kirurgiske spesialisterklæringen av august 1978 har hun etter skaden i 1976 fått økende plager fra knærne. Det var begynnende kneleddsarthrose før skaden i april 1976 med svær progresjon av kneleddsarthrosen ved kontrollopphold i sykehus to år etter skaden. Spesialisten konkluderer blant annet med at hun etter skaden i 1976 er «blitt svært mye dårligere enn en kunne ventet som naturlig utvikling».

Under henvisning til de foreliggende opplysningene i saken blant annet fra sykehusoppholdet i april—mai 1978 finner retten at hun fra 1. april 1978 fyller vilkårene for 100 prosent uførepensjon.

Anken har ført delvis frem, og det påankede vedtak blir å omgjøre.»

I brev 28. januar 1980 til Trygderetten uttalte jeg:

«Under Trygderettens bemerkninger første avsnitt er anført:

> «Ifølge lov av 17. juni 1966 nr. 12 om folketrygd § 8—5 skal uførepensjon utgjøre så stor del av full uførepensjon som svarer til graden av nedsettelse i den trygdedes ervervsevne.»

Dette sammenholdt med at retten har funnet at klageren fylte betingelsene for 100 prosent uførepensjon fra 1. april 1978, tyder på at det på dette tidspunkt ble antatt å foreligge 100 prosent uførhet.

På bakgrunn av at Trygderetten synes å ha lagt til grunn at utviklingen fram mot 100 prosent uførhet har skjedd gradvis, kan det etter min oppfatning være grunn til å vurdere en trinnvis oppjustering av uføregraden forut for 1. april 1978. Det vil i så fall også måtte tas stilling til om klagerens situasjon er slik at bestemmelsen i loven § 8—5 annet ledd får anvendelse:

> «Hvis ervervsevnen er nedsatt med mer enn tre fjerdedeler, kan det ytes full uførepensjon dersom dette finnes rimelig etter en samlet vurdering av den trygdedes situasjon.»

Jeg ber opplyst om Trygderetten finner grunn til å se på saken på nytt.»

I brev 10. juni 1980 svarte Trygderetten:

«En ny saksgjennomgåing fra Trygderettens side vil ligge utenfor det området som reguleres av trygderettslovens § 22, annet og tredje ledd. Det vil si at ny saksgjennomgåing må skje ved g j e n o p p t a k i n g.

Trygderetten har som kjent ikke regler om gjenopptaking av sak der kjennelse er avgitt. En har imidlertid lagt til grunn at det er adgang til å gjenoppta sak dersom det legges fram nye opplysninger som kan rokke ved det faktiske grunnlag for avgjørelsen, eller det er begått feil ved sakens behandling. Det har vært antatt at også en uriktig lovanvendelse kan være en feil som gir grunnlag for gjenopptaking.

Ved vurderingen av spørsmålet om ny realitetsbehandling skal skje, bør det legges stor vekt på uttalelse fra Ombudsmannen som tyder på at han for sitt vedkommende finner at det er tilstede slike omstendigheter at saken bør realitetsbehandles på nytt.

Slike saker vil, som kjent, bli ankeforberedt av ankemotparten.

Verken Trygderetten som institusjon eller den rett som avsa den aktuelle kjennelsen, kan gi bindende uttalelse om utfallet i gjenopptakingssaka.

Når det gjelder Trygderettens ankesak A — Rikstrygdeverket bemerkes at den ankende part fikk delvis medhold i sin anke. Retten var sammensatt av jurist, attføringskyndig og lege.

Jeg har forstått det slik at de medisinske sider ved saksforholdet ble meget inngående vurdert av rettens medisinsk kyndige medlem. Denne vurderingen måtte ha stor betydning for løsning av tvistespørsmålet i saka.

Jeg er gjort kjent med at dette medisinske medlems vurdering, når det gjelder utviklingen av den ankende parts helsetilstand, er den samme i dag.

Som nevnt ovenfor, er dette imidlertid ikke bindende utsagn om hvordan utfallet av eventuell gjenopptakingssak vil bli.»

I brev 18. juni 1980 ba jeg opplyst om Trygderettens brev var slik å forstå at saken ville bli gjenopptatt.

16.

Henstilling fra ombudsmannen til Trygderetten om tempo i gjenopptagelsessak.

(Sak 1 E/80.)

A klaget 19. juli 1974 til ombudsmannen over Trygderettens kjennelse 19. juli 1973 i sak om fastsettelse av uføregrad. Saken ble avsluttet av ombudsmannen 19. mars 1976. Den er referert i årsmeldingen for 1976 (s. 28—31, sak 1130/74). I meldingen for 1979 (s. 9) er opplyst at Trygderetten avsa ny kjennelse 16. januar 1980.

På bakgrunn av min uttalelse i klagesaken begjærte A saken gjenopptatt for Trygderetten. Behandlingen av gjenopptagelsessaken ble fulgt opp av ombudsmannen, først over telefon, senere ved brev 1. februar 1979, hvor jeg, også i tilknytning til en annen sak, bemerket:

«A's sak, som gjelder fastsettelse av uføregrad, skriver seg fra 1971 som ankesak. Ved ny behandling i Rikstrygdeverket er klageren tilstått pensjon etter en uføregrad på 100 prosent med virkning fra 1. februar 1976. Trygderetten skal ta stilling til om pensjon skal tilstås fra et tidligere tidspunkt. — — —

Begge disse sakene er nå blitt meget gamle, jfr. spesielt anketidspunktene, og gjelder ytelser for tidsrom som ligger flere år tilbake i tiden. Jeg finner det meget utilfredsstillende at sakene ennå ikke er avgjort. De bør snarest bringes til avslutning.»

På telefonhenvendelse 11. desember 1979 opplyste Trygderetten at saken ennå ikke var avgjort. I brev 18. desember 1979 ba jeg opplyst hva som var foretatt i saken etter mitt brev 1. februar 1979, hvorledes saken sto og hva som var grunn til at saken ennå ikke var avsluttet.

I brev 20. desember 1979 svarte Trygderetten:

«Det kan opplyses at det etter 1. februar 1979 er utarbeidet utkast til avgjørelse i saken og at saken deretter ble sendt i sirkulasjon blant rettsmedlemmene. Saken har dessverre blitt liggende hos rettsformannen en tid, da han har vært sterkt engasjert i en del eldre krigspensjoneringssaker. Disse er nå påkjent. Ovennevnte ankesak er derfor nå under sluttbehandling, og rettsformannen har opplyst at saken sannsynligvis vil komme opp på første rettsmøte i januar 1980.»

I brev 7. januar 1980 til Trygderetten ga jeg uttrykk for at jeg fant det eiendommelig og meget uheldig at saken ennå ikke var avgjort. I medhold av § 11 i instruks for Stortingets ombudsmann for forvaltningen, hvoretter ombudsmannen kan gi vedkommende departement underretning om mangler ved administrativ praksis, fant jeg dessuten grunn til samtidig å orientere Sosialdepartementet om forholdet.

Sosialdepartementet skrev 21. januar 1980 til Trygderetten bl. a.:

«Etter det vi er kjent med, ble A's sak avgjort 16. januar 1980, og vi finner ikke grunn til å gå nærmere inn på det konkrete tilfellet, men viser til det som ombudsmannen har uttalt.

Etter departementets oppfatning bør imidlertid gjenopptagelsessaker behandles utenfor tur i Trygderetten. Forutsetningsvis vil slike saker være av eldre dato enn hovedmassen av de øvrige som befinner seg i retten på gjenopptagelsestidspunktet. Videre vil det i slike saker i blant i en eller annen form, knytte seg feil til den tidligere avgjørelsen.

Departementet vil forøvrig henstille til Trygderetten generelt å legge stor vekt på å få avgjort de eldste sakene.»

Utskrift av Trygderettens kjennelse i saken ble 23. januar 1980 oversendt ombudsmannen uten ytterligere bemerkninger.

I brev 1. februar 1980 til Sosialdepartementet ga jeg uttrykk for at jeg hadde merket meg det departementet anførte i ovennevnte brev til Trygderetten, og at saken ikke ga tilstrekkelig grunn til ytterligere fra min side.

17.

Husstand i bostøttesammenheng — ektefelle i aldershjem.

(Sak 796/79.)

Et sosialkontor klaget 18. juni 1979 til ombudsmannen på vegne av A over Husbankens beregning av bostøtte fra og med 1. termin 1978.

Sammen med ektefellen mottok A fra og med 3. termin 1977 bostøtte fra Husbanken, beregnet etter en husstand omfattende 2 personer. I juli 1977 ble ektefellen innlagt i sykehjem og i 1978 overført til aldershjem. Oppholdet på aldershjemmet, som måtte påregnes å bli varig, ble ikke registrert i folkeregisteret.

Fra 1. januar 1978 fikk A pensjon som enslig. Husbanken la imidlertid til grunn for bostøtteberegningen at husstanden fortsatt omfattet 2 personer. Dette medførte lavere bostøtte enn om A var ansett som enslig. Om dette uttalte Husbanken 22. januar 1979:

«Etter grundig vurdering har imidlertid Husbanken kommet til at vi i denne saken — og i lignende saker — må følge ordlyden i forskriftenes §§ 2 og 4, hvor det heter at de forhold som har betydning for bostøtteberegningen skal fastsettes på grunnlag av de registrerte opplysninger i folkeregistret. Forskriftene følger vedlagt. Denne regelen er helt sentral i bostøtteordningens opplegg for søknadsbehandling og søknadskontroll på EDB-basis. Folkeregistret brukes i dette opplegget til manuell og maskinell kontroll av søknadene, til adressering og til utstedelse av forhåndsutfylte søknader. I søknadsblanketten og i annet informasjonsmateriell orienteres om at alle personer som ifølge folkeregistret tilhører husstanden, skal føres opp og trekkes dermed inn i beregningsgrunnlaget.»

I brev 9. juli 1979 til Husbanken bemerket jeg:

«Forskrifter om bostøtte gitt av Kommunal- og arbeidsdepartementet 22. november 1976, med endringer 9. februar 1978 § 4, har følgende ordlyd:

«Som husstand i bostøttesammenheng skal regnes foruten enslig person i selvstendig bolig, enhver gruppe personer som faktisk er bosatt og som ifølge folkeregistrets registreringer bor i samme bolig, uten at noen av gruppens medlemmer har avtale om leie/fremleie av noen del av boligen.»

Denne bestemmelsen synes ikke bare å kreve at vedkommende person ifølge folkeregistrets registreringer skal bo i søkerens bolig for å regnes som tilhørende husstanden, men o g s å at personen f a k t i s k er bosatt der. At ektefellen faktisk ikke bor sammen med A kan ikke være tvilsomt.»

I brev 17. desember 1979 sa Husbanken seg villig til å revurdere sitt tidligere standpunkt. Husbanken uttalte bl. a.:

«I vår vurdering av denne saken har vi imidlertid følt oss bundet av forskriftenes §§ 2 og 4 slik disse er ment å virke og alltid er blitt tolket og praktisert. Ombudsmannen synes i brev av 9. juli 1979 å mene at forskriftenes § 4 gir anledning til å fravike folkeregistrets opplysninger når de faktiske forhold er annerledes enn de registrerte. Vi kan ikke si oss generelt enig i en slik tolkning. Uttrykket «faktisk er bosatt» kom inn i de nye forskriftene av 22. november 1976 som en presisering av de dagjeldende forskrifter, og etter forslag fra utredningsutvalget. Meningen med å sette både folkeregistrets opplysninger og de faktiske forhold som kumulative vilkår var å understreke at husstandsbegrepet omfatter også husstander som ikke bygger på ekteskap. Dessuten ønsket en å få en viss hjemmel til å gripe inn overfor bevisst eller ubevisst «misbruk» av bostøtten, særlig i tilfelle hvor tidligere berettiget husstand har fraflyttet vedkommende bolig og unnlatt å melde dette til folkeregistret og til kommunens bostøttekontor/Husbanken gjennom forhåndsutfylt søknad.

— — —

Imidlertid gjenstår det faktum at søkeren, v/sosialkontoret, har fremmet klage for 1. termin 1978, at vår tidligere avgjørelse kan virke urimelig og at hun ikke har fått statstilskott for det året. På dette grunnlag skal Husbanken under tvil være villig til å revurdere det tidligere inntatte standpunkt. Det fremgår av de foranstående kapitler at vi dermed vil fravike tidligere praksis. Når dette likevel bør kunne forsvares, vil vi søke å begrunne det nærmere slik:

1. Gjennom denne saken har vi fått avdekket visse sider ved regelverket for folkeregistrering som i bostøtteordningens forarbeider bare delvis synes å være blitt vurdert. Utgangspunktet for folkeregistreringsloven med forskrifter er at alle personer skal være registrert der de faktisk oppholder seg. Hovedregelen fastsatt i forskrifter av 20. januar 1970, § 4, bygger således på det såkalte «døgnhvile»-prinsippet, dvs. at folk skal være registrert der de regelmessig tar sin døgnhvile (nattesøvn). § 4, pkt. 3, gjør imidlertid et unntak av betydning i denne saken, idet familieforsørger (forsørger av ektefelle eller barn) i alle tilfelle skal regnes som bosatt der vedkommende har sitt egentlige hjem. Det er i medhold av denne unntaksbestemmelse det visstnok har festnet seg en registreringspraksis som innebærer at den av ektefellene som flytter til syke- eller aldershjem, ikke registreres som flyttet når den andre ektefelle fortsetter å bo i tidligere felles bolig, jf. brev av 14. juli 1978 fra folkeregistret.
   Reservasjonsløs bruk av folkeregistret vil nødvendigvis gi uheldige utslag den andre veien og. Slik vil det jo være hvis det er den eneste støtteberettigede person, barn eller eldre, som flytter til hjem eller institusjon.
2. Som nevnt i kapittel I foran gikk utredningsutvalget inn for at pleiepasienter i privat pleie burde kunne holdes utenom husstandsbegrepet selv om de var registrert i husstanden. Det er ikke usannsynlig at utvalget ville vært av samme mening hvis det hadde vært klar over det problemet som foreliggende sak har reist.

Husbanken har på grunnlag av forannevnte momenter sammenholdt med det faktum at selve ordlyden i forskriftenes § 4 ikke helt utelukker muligheten til å legge avgjørende vekt på faktisk bosted, foretatt ny beregning for 1. termin 1978. Etter dette vil A bli tilsendt kr. 822 over postgiro.»

18.
Tomt fra kommunalt boligfelt — rentetillegg til tilbudsprisen.
(Sak 878/80.)

A klaget 20. mai 1980 over en kommunes prisforlangende ved overdragelse av tildelt boligtomt.

I tildelingsbrevet 19. oktober 1979 fra kommunen het det:

«Prisen for tomten er fastsatt til kr. 39,50 pr. kvm. netto tomtegrunn, fordelt med kr. 4,50 pr. kvm. på grunn og kr. 35,— pr. kvm. i refusjon for opparbeidelseskostnader. Ovennevnte priser justeres med 8 % pr. år.»

I brev 5. november 1979 aksepterte A tildelingen og erklærte:

«Av Deres brev forstår jeg at tomten skal betales kontant mot skjøte, med kr. 4,50 pr. kvm., og at det for tomtekostnadene kr. 35,— pr. kvm. vil bli satt en innbetalingsfrist. Jeg er helt på det rene med de betingelser for ervervelse av tomt som står omtalt i Deres brev.»

Kommunen underrettet 12. mars 1980 A om at tomten var klar for skjøting og ba om oppgjør etter følgende oppstilling:

«Tomtegrunn		
973,7 m² a kr. 5,70	=	kr. 5 550,10
Opparbeidelseskostnader		
973,7 m² a kr. 44,10	=	» 42 940,20
		kr. 48 490,30
Oppmålingsgebyr		» 625,—
		kr. 49 115,30.»

I brev 31. mars 1980 protesterte A mot overdragelsesprisen. Han viste til at han hadde akseptert tildelingen i god tid før årsskiftet, og at kommunen således kunne ha sendt ham regning før prisen ble justert. Dessuten fremholdt han at prisøkningen var på 26 prosent, vesentlig mer enn de 8 prosent etter tildelingsbrevet.

Kommunen svarte:

«Ifølge vedtak av formannskapet i møte den 24/5-1977 er tomtepris for boligfeltet fastsatt til kr. 39,50 pr. kvm. netto tomtegrunn. Denne pris fordeler seg med kr. 4,50 pr. kvm. for tomtegrunn og kr. 35,— pr. kvm. for opparbeidelseskostnader.

Som det fremgår av teknisk rådmanns brev av 19. oktober 1979, skal ovennevnte priser justeres med 8 % pr. år.

Dette har sin bakgrunn i vedtak av kommunestyret i møte den 21. juni 1979 om at renteutgifter skal tas inn i utgiftsgrunnlaget ved beregning av utparselleringspriser for boligtomter. Ved beregning av renteutgifter skal det tas utgangspunkt i det tidspunkt (årstall) utparselleringspris fastsettes.

Etter dette justeres tomteprisen med samme rentesats, en gang hvert år pr. 1/1. Tomteprisen fastsettes i hvert enkelt tilfelle med grunnlag i tidspunktet for innbetaling av salgssummen.

I Deres brev av 31. mars 1980 viser De til at en fra kommunens side har forutsatt å utstede skjøte så snart målebrev foreligger. Målebrev på tomten er utstedt i slutten av februar 1980 og skjøte er utstedt 12. mars 1980.

På bakgrunn av kommunestyrets vedtak om at renteutgifter skal innregnes i tomteprisen ved utparsellering av boligtomter, slik det er redegjort for ovenfor, meddeles De herved at tomtekostnader for tomten, slik det fremgår av teknisk rådmanns brev av 12. mars 1980, blir opprettholdt.»

For å unngå forsinkelser innbetalte A kjøpesummen fastsatt i kommunens brev 12. mars 1980, men tok forbehold om å komme tilbake til sin protest mot prisen.

Jeg forela A's klage for kommunen som anførte:

«En kan ikke se at kommunen gjennom den utparselleringspris som er fastsatt for tomten til A har satt seg utover bestemmelsene som gjelder for refusjonsberegning etter selvkostprinsippet.

Teknisk rådmann kan heller ikke se at kommunen ved beregning av utparselleringspris for tomten til A har foretatt noen forskjellsbehandling i forvaltningen.

En kan heller ikke se at et rentetillegg på kr 10,30 pr. m² fra utparselleringsprisen ble fastsatt 24.05.77 til oppgjørsberegning ble foretatt 12.03.80 er urimelig. Forbehold om slik rentejustering av utparselleringsprisen ble tatt i kommunens tomtetildelingsbrev av 19.10.79, punkt 6, til A.»

I avsluttende brev 22. september 1980 til kommunen uttalte jeg:

«I kommunens tildelingsbrev 19. oktober 1979 til A sies intet om at den angitte pris var fastsatt i 1977, og at det således allerede var påløpt to rentetillegg. Etter min oppfatning kan det heller ikke forlanges at klageren burde forstått dette. Slik tildelingsvilkårene var angitt, var det naturlig å oppfatte prisen på kr. 39,50 pr. m² netto tomtegrunn som gjeldende pris i 1979 og at justeringsklausulen således bare hadde virkning fra dette tidspunkt.

Jeg kan etter dette ikke se at kommunen har rettslig grunnlag for å kreve oppgjør etter en pris på kr. 49,80 pr. m² netto byggeklar tomt. Derimot vil det neppe kunne reises innvending mot at basisprisen kr. 39,50 oppjusteres med ett årstillegg. Det vises i denne sammenheng til de opplysninger som er gitt om tidspunktet for målebrevets utstedelse.

Jeg ber etter dette om at kommunen behandler saken på nytt, og ber om å bli holdt orientert.»

Kommunen opplyste 16. oktober 1980 at formannskapet hadde vedtatt å tilbakebetale A for meget innbetalt tomtepris med kr. 6 952,21 samt 10½ prosent rente fra 2. mai 1980.

19.

Bruk av jordloven i område regulert til fritidsbebyggelse etter bygningsloven.

(Sak 18 E/79.)

Det var klaget til ombudsmannen over at Miljøverndepartementet hadde stilt i bero behandlingen av en sak om regulering etter bygningsloven for fritidsbebyggelse. (Departementet hadde forholdt på samme måte også

med andre planforslag.) Om årsaken til utsettelsen opplyste Miljøverndepartementet 25. juni 1979 til ombudsmannen:

«— — — Det saken gjelder er om jordloven skal kunne gjøres gjeldende i et område regulert til fritidsbebyggelse etter bestemmelsene i bygningsloven. Etter jordlovens § 2 gjelder ikke jordloven for områder som er regulert til bebyggelse med mindre Kongen bestemmer noe annet. Dette er et prinsipielt planleggingsspørsmål som er tatt opp med Landbruksdepartementet.»

Jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) § 2 første ledd lyder:

«Denne lov gjeld for heile landet med unntak av områdene som i reguleringsplan stadfest av vedkomande departement er regulert til byggeområde, trafikkområde, friområde og spesialområde og med unntak av område der grunnutnyttinga er gjort bindande i godkjend plan etter reglane i lov av 10 desember 1971 nr. 103 om planlegging i strandområder og fjellområder. Kongen kan gjera vedtak om at lova eller visse føresegner i lova skal gjelde for slike område eller nærare avgrensa delar av dei.»

Ombudsmannen skrev slik til Miljøverndepartementet:

«Departementets uttalelse kan gi anledning til uklarhet om hva som menes med «prinsipielt planleggingsspørsmål». — Tenker departementet her bare på en avgjørelse etter jordloven § 2 første ledd andre punktum i et konkret tilfelle (vedkommende et bestemt reguleringsområde), eller har departementet i tankene en mer generell avgjørelse som vil berøre flere reguleringsområder med bestemte reguleringsformål? — Jeg vil sette pris på opplysning fra departementet om dette.

Siden det foreliggende «planleggingsspørsmål» berører flere reguleringsforslag og medfører at behandlingen av disse sakene er utsatt, bes om mulig nærmere opplyst når spørsmålet kan ventes avklart.»

Miljøverndepartementet svarte 14. august 1979:

«Til ombudsmannens spørsmål i ovennevnte brev hadde departementet i tankene å komme fram til en g e n e r e l l avklaring med Landbruksdepartementet om hvilken holdning man bør ha til spørsmålet om jordloven skal gjelde for områder regulert til fritidsbebyggelse. Dette er etter vår mening et mangesidig spørsmål som trenger grundig drøfting. Vi vil holde ombudsmannen underrettet om sakens videre forløp.»

Etter at spørsmålet var drøftet i møter mellom representanter for Miljøverndepartementet og Landbruksdepartementet, fremholdt Landbruksdepartementet i brev 6. mars 1980 til Miljøverndepartementet:

«I samsvar med det som ble drøftet under det siste møte i Miljøverndepartementet, kan Landbruksdepartementet tilrå reguleringsforslagene stadfestet, forutsatt at spørsmålet om å gjøre jordlovens § 55 gjeldende i hytteområdene kan stå åpent inntil en i samråd med fylkeslandbruksstyret har fått opplysninger om eiendommene og fått vurdert forholdet til § 55. En ser ikke bort fra at det for de fleste saker vil være aktuelt å gjøre jordlovens delingsbestemmelse gjeldende.

Landbruksdepartementet ber om at det i stadfestingsskrivene blir gjort oppmerksom på at spørsmålet om å gjøre jordlovens delingsbestemmelse gjeldende er tatt opp og vil bli avgjort i samråd mellom Miljøverndepartementet og Landbruksdepartementet.»

Miljøverndepartementet stadfestet 9. april 1980 reguleringsplanen i den sak som var påklaget til ombudsmannen.

I avsluttende brev 5. mai 1980 til Miljøverndepartementet uttalte ombudsmannen:

«Det «prinsipielle planleggingsspørsmål» som er omtalt i departementets brev 25. juni 1979 til ombudsmannen, synes nå avklart, og jeg oppfatter situasjonen slik at forholdet til jordloven § 2 første ledd heretter vil bli vurdert konkret for hvert enkelt planforslag. Etter dette foranlediger saken ikke ytterligere fra min side.»

20.

Deling av landbrukseiendom — samtykkevilkår om overdragelse av en av delene.

(Sak 16 E/79.)

Et fylkeslandbruksstyre ga samtykke til deling av en landbrukseiendom, men stilte som vilkår at den ene del (jordveien) ble solgt som tilleggsjord til nabobruk (se sak nr. 21 i denne årsmelding). Avgjørelsen ble etter klage omgjort av Landbruksdepartementet, som avslo delingssøknaden. Spørsmålet om lovligheten av det stilte vilkår var dermed ikke aktuelt i klagesaken for ombudsmannen. Jeg tok imidlertid spørsmålet opp på generelt grunnlag i brev 23. juli 1979 til Landbruksdepartementet:

«Etter jordloven § 55 kan samtykke til deling bare gis dersom «deling er driftsøkonomisk forsvarleg eller samfunnsinteresser av større vekt taler for det». Den driftsøkonomiske vurdering synes å måtte referere seg til den eiendom som søkes delt. At det ut fra en jordbruksfaglig vurdering er ønskelig at fradelt (fraskilt) eiendom tillegges en naboeiendom som tilleggsjord, er hensyn som landbruksmyndighetene vil kunne vareta ved å nytte statens forkjøpsrett ved et eventuelt salg. Men det er ikke uten videre klart at vilkår om dette kan stilles i forbindelse med samtykke til fradeling (skylddeling).

Av departementets klageavgjørelse fremgår ikke direkte hvorledes departementet har vurdert fylkeslandbruksstyrets begrunnelse i delingsaken.»

Departementet uttalte 17. januar 1980:

«Departementet antar at det i forbindelse med tillatelser til deling i henhold til jordlovens § 55 kan settes som vilkår at den del som skal fradeles, eventuelt resteiendommen, skal overdras til nabobruk som tilleggsjord. Det er da forutsetningen at delingen, uansett hva som er angitt som hensikten med denne, bare kan godtas dersom den fradelte parsell, eventuelt resteiendommen, legges ut som tilleggsjord til nabobruk. Dette kan for eksempel være tilfelle dersom driftsøkonomiske hensyn ikke er til hinder for delingen men hvor hensyn som er relevante i henhold til jordlovens § 1 gjør at delingen må nektes. Det må også i slike forbindelser være tillatt å vurdere spørsmålet om driftsøkonomi under ett for flere eiendommer.

I forhold til den søknad som er fremmet må imidlertid fylkeslandbruksstyrets tillatelse sees som en nektelse og få de samme konsekvenser med hensyn til klagerett m. v. Etter departementets oppfatning bør derfor fylkeslandbruksstyrene som hovedregel i slike tilfelle avslå den foreliggende søknad og samtidig påpeke den mulighet for fradeling fylkeslandbruksstyret mener foreligger. Den omstendighet at forkjøpsrett i visse tilfelle kan nyttes ved et eventuelt salg kan ikke frata landbruksmyndighetene adgangen til å utøve et jordbruksfaglig skjønn i forbindelse med søknad om deling av eiendommen.»

I avsluttende brev 24. mars 1980 til Landbruksdepartementet bemerket jeg:

«Jordloven har ingen uttrykkelig regel om adgangen til å sette vilkår ved samtykke til fradeling. Spørsmålet kan heller ikke ses drøftet i lovforarbeidene.

Om det i særlige tilfelle kan stilles som vilkår for deling at den fradelte parsell (eventuelt restarealet) overdras naboeiendom som tilleggsjord, vil måtte bero på en konkret vurdering av behovet for et slikt vilkår, og hvor inngripende vilkåret vil være for søkeren. Svært ofte vil vilkår om overdragelse av areal til naboeiendom virke meget tyngende, og innebære at deling overhodet ikke er aktuelt; hensikten med delingen er jo hyppig overdragelse til bestemte personer (f. eks. barn) til boligformål. Det vil i stor utstrekning måtte kreves særskilt hjemmel for å stille vilkår som virker tyngende ved begunstigende forvaltningsvedtak. Allerede av denne grunn kan det ikke være noen vidtrekkende adgang til å stille vilkår som her omhandlet.

Når omsøkte fradeling kan avslås ut fra de vilkår som jordloven stiller opp, og det etter en forsvarlig landbruksfaglig vurdering også antas at søknaden bør avslås, kan det derimot som utgangspunkt ikke sies noe på at landbruksmyndighetene samtykker i deling under forutsetning av at fradelte parsell (eventuelt restareal) disponeres på en bestemt måte. I slike tilfelle vil disposisjonsvilkåret nærmest være en orientering om hvilke muligheter for fradeling landbruksmyndighetene mener foreligger. Som departementet er inne på, synes riktig fremgangsmåte her i alminnelighet å være at foreliggende søknad avslås samtidig som det pekes på den aktuelle fradelingsmulighet.

Den nærmere grensedragning for når og hvordan vilkår kan stilles i forbindelse med delingstillatelser får overlates til praksis ettersom enkelttilfellene oppstår.

Det er uklart hva departementet sikter til når det i brevet 17. januar 1980 anføres at omhandlede vilkår kan stilles hvor «driftsøkonomiske hensyn ikke er til hinder for delingen, men hvor hensyn som er relevante i henhold til jordlovens § 1 gjør at delingen må nektes», og at det må «også i slike forbindelser være tillatt å vurdere spørsmålet om driftsøkonomi under ett for flere eiendommer». — For ordens skyld bemerkes at det etter min mening ikke er tvilsomt at vurderingstemaet «driftsøkonomisk forsvarleg» i jordloven § 55 refererer seg til fradelingens driftsøkonomiske virkninger på den bestemte eiendom som søkes delt. Noe annet er at søkeren ikke uten videre har krav på delingssamtykke hvor deling anses driftsøkonomisk forsvarlig, idet det i slike saker i en viss utstrekning kan ses hen til den jordbrukspolitiske formålsbestemmelse i jordloven § 1.»

21.

Deling av landbrukseiendom uten påtenkt avhendelse av noen av delene.

(Sak 761/79.)

A klaget 11. juni 1979 til ombudsmannen over avslag på søknad om deling av landbruksseiendom. Han ønsket å utskille skogarealet, som ligger i et område for seg, som eget bruksnummer, men planla ikke salg eller overdragelse av noen av delene.

Delingssøknad ble fremmet 10. januar 1978. I samsvar med tilråding fra jordstyret vedtok fylkeslandbruksstyret 15. september 1978 å gi samtykke til fradeling av skogen på vilkår av at resten av eiendommen ble solgt som tilleggsjord til eier av nabobruk.

A klaget 5. oktober 1978 til Landbruksdepartementet, og fylkeslandbruksstyret ga 19. januar 1979 slik uttalelse til klagen:

«Fylkeslandbruksstyret vil bemerke at det ikke har noe å innvende mot at nevnte skogteig bare blir fraskylddelt dersom A fortsatt blir stående som eier av hele eiendommen eller driftsenheten.»

I klageavgjørelse 15. mars 1979 uttalte Landbruksdepartementet:

«Jordlovens § 55 setter et generelt forbud mot deling av jord- og skogbrukseiendommer. Fra dette forbud kan det dispenseres hvis en deling er driftsøkonomisk forsvarlig eller samfunnsinteresser av større vekt taler for det.

Det må uten videre være klart at det ikke kan være driftsøkonomisk forsvarlig i det foreliggende tilfelle å dele skogen fra den dyrkede jorden. Da det heller ikke er påvist å foreligge noen samfunnsinteresser av større vekt som skulle tilsi deling, kan samtykke til den omsøkte deling ikke gis.»

I klagen til ombudsmannen anførte A:

«— — — Grunnen til søknaden er at den dyrkede mark og skogen ligger på hvert sitt sted og skogen ligger delvis i ett område hvor kommunen skal opparbeide ett boligfelt.

Jeg har ikke søkt om å selge noen av delene.

Mitt spørsmål er:

Finns det grunnlag i norsk lov å nekte meg to bruksnummer på denne eiendom? Eiendommen blir vel ikke mindre økonomisk drivverdig fordi om den har ett eller to bruksnummer.»

Landbruksdepartementet ga 16. januar 1980 uttalelse til klagen og gikk da nærmere inn på spørsmålet om hvorvidt skylddeling (formell deling), uten endring av eierforholdet ved salg eller på annen måte, rammes av delingsforbudet i jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) § 55 og således er avhengig av fylkeslandbruksstyrets samtykke. Departementet fremholdt:

«— — — Departementet har tidligere gitt uttrykk for at dette ikke er tilfelle, og en viser i denne forbindelse til Henry Nærstads kommentar til jordloven, utgave 1967 side 113 nederst. Det samme kan en finne uttrykk for i Ot. prp. nr. 81 (1969—70) selv om problemstillingen der var en annen.

I forbindelse med nærværende sak har departementet gjennomgått spørsmålet på ny, og en er kommet til at jordlovens § 55 også krever samtykke fra fylkeslandbruksstyret i de tilfelle der delingen er formell, dvs. i de tilfelle der det som ønskes fradelt fortsatt skal tilhøre driftsenheten men hvor eieren ønsker eiendommen oppdelt i flere bruksnummer.»

Til støtte for denne nye oppfatning viste departementet bl. a. til forarbeidene til jordloven, til regelen i skylddelingsloven om at skylddeling som går inn under jordloven § 55 ikke kan tinglyses uten at det foreligger samtykke fra fylkeslandbruksstyret (lov 20. august 1909 (nr. 2), nå opphevet ved delingsloven 23. juni 1978 nr. 70), og til § 1 i lov 20. august 1915 (nr. 11) indeholdende forbud mot at fraskille jordbruk den for bruket nødvendige skog og fjeldstrækning.

Departementet begrunnet avslaget i saken slik:

«En innser at begrunnelsen for departementets vedtak av 15. mars 1979 burde ha vært fyldigere, og en er enig med sivilombudsmannen i at så lenge det ikke foretas noen reell deling av driftsenheten kan en ikke uten videre legge til grunn at en deling ikke kan være driftsøkonomisk forsvarlig.

Selv om delingen kan godtas ut fra hensynet til eiendommens driftsøkonomi må delingsspørsmålet videre vurderes på bakgrunn av jordlovens § 1. Ved denne vurderingen må det særlig tas hensyn til om en ikke reell fradeling vil medføre uheldige forhold sett på bakgrunn av nevnte bestemmelse og til begrunnelsen for hvorfor den formelle deling ønskes gjennomført.

A har i brev 19. april 1979 oppgitt som grunn for delingssøknaden at «den dyrkede mark og skog ligger helt adskilte fra hverandre og i skogen er det et område på ca. 5 mål som kommer under et regulert område som kommunen skal bruke til boligfelt». Til dette er for det første å bemerke at det ikke er nødvendig med delingssamtykke for fradeling av den del av eiendommen som ligger i regulert strøk, jfr. jordlovens § 2, første ledd. Med hensyn til det forhold at eiendommens dyrkede areal og skogen ligger adskilt fra hverandre men har samme bruksnummer er å si at dette er et høyst vanlig forhold, og en har ingen erfaring for at dette byr på noen som helst ulemper for eieren. Dette er forøvrig heller ikke påberopt. At eiendommene ikke reelt kan deles selv om de har forskjellige bruksnummer, følger som kjent av jordlovens § 55, annet ledd. I denne forbindelse skal også nevnes at en ikke tidligere har registrert søknader om deling av en eiendom utelukkende i den hensikt å få stykket opp eiendommen i flere bruksnummer.

Den mest iøynefallende uheldige følge av å tillate eiendommen oppdelt i flere bruksnummer er at vanskeligheten med å kontrollere overholdelsen av delingsforbudet i § 55, annet ledd, vil øke. Ansvaret for denne kontrollen er lagt på tinglysingsdommerne, se tinglysingslovens § 12 a, men den måte grunnbøkene er ordnet på gjør kontrollen vanskelig. En har riktignok nå gitt tinglysingsdommerne en mulighet til å avkreve overdrager av fast eiendom egenerklæring om dette, men det forekommer fortsatt tinglysing i strid med delingsforbudet. Dette har i noen tilfelle meget uheldige følger, f. eks. når parsellen blir overdratt og pantsatt før jordlovmyndighetene får kjennskap til forholdet. Selv om bruksnumrene forblir på samme eiers hånd vil ingen kunne hindre at disse pantsettes hver for seg, og reell fradeling kan da skje ved tvangssalg, jfr. jordlovens § 55, første ledd, siste punktum.

Administrativt og av hensyn til senere disposisjoner over eiendommen som en enhet har det også store praktiske fordeler at den består av et bruksnummer. Det forekommer f. eks. ganske ofte at et bruksnummer uteglemmes ved overskjøting og pantsettelse. En viser i denne forbindelse til sportellovens § 51, siste ledd, hvoretter sammenføyning av flere bruksnummer er gebyrfri, noe som må sees som et generelt uttrykk for et ønske om «opprydding» på dette felt.

Dersom man gir samtykke til en formell deling uten at man samtidig kan gi samtykke til en reell deling må det antas at et krav om ny delingssøknad ved senere reell deling vil møte liten forståelse, og det vil også være vanskelig å få gjort nødvendigheten av dette kjent. Uten at en har vurdert dette i detalj går en ut fra at den eneste praktiske mulighet vil måtte være å kreve tinglyst en erklæring på det utskilte bruksnummers grunnboksblad om at reell fradeling av bruksnummeret bare kan skje etter ny behandling i henhold til jordlovens § 55.»

I avsluttende uttalelse 27. august 1980 sa jeg meg enig i departementets lovforståelse om at også deling av landbrukseiendom, uten end-

ring av eierforholdet, omfattes av delingsforbudet i jordloven § 55, og således er avhengig av fylkeslandbruksstyrets samtykke.

Jeg bemerket videre:

«Departementets avgjørelse om å nekte skylddeling kan, slik saken ligger an, ikke gi grunnlag for kritikk fra min side. — Jeg anser det ikke tvilsomt at en formell deling som søkt i nærværende sak vil måtte anses driftsøkonomisk forsvarlig, jfr. jordloven § 55 første ledd. Men A har etter min mening ikke gitt noen tilfredsstillende begrunnelse for ønsket om å dele eiendommen i to bruksnummer. I brev 19. april 1979 til departementet anførte han at «den dyrkede mark og skog ligger helt adskilte fra hverandre og i skogen er det et område på ca. 5 mål som kommer under et regulert område som kommunen skal bruke til boligfelt», men det er verken her eller senere påvist at disse forhold medfører noe behov for skylddeling. I en slik situasjon vil det være saklig grunn til å nekte deling, selv om delingen finnes driftsøkonomisk forsvarlig, jfr. ordlyden i § 55 første ledd hvoretter samtykke til deling «kan» gis når de lovbestemte vilkår foreligger.»

22.

Fradeling av hyttetomt — tomtereduksjon som vilkår for samtykke.

(Sak 972/79.)

A klaget 31. juli 1979 til ombudsmannen over at jordlovmyndighetene satte som vilkår for å godkjenne fradeling av to hyttetomter etter jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) § 55 at arealet ikke måtte overstige 2 dekar pr. tomt. Eiendommen omfatter 350 dekar og er beliggende 800—900 meter over havet. Den er bevokst med fjellbjerk og består av myrdrag og fjell, og omlag 4 dekar er dyrket.

Bygningsrådet tilrådde 9. oktober 1973 en søknad fra B om fradeling av hyttetomt på ca. 5 dekar fra eiendommen. Samtidig vedtok bygningsrådet å kreve disposisjonsplan for ytterligere fradeling. Grunneieren sendte 21. juni 1974 kommunen forslag til disposisjonsplan.

Vedrørende en søknad om fradeling fra eiendommen av fire hyttetomter, hvorav A og hans interessenter var kjøper av tre av tomtene, mens B var kjøper av den fjerde, vedtok fylkeslandbruksstyret 10. september 1974:

«Dette dreier seg om et område hvor det er areal av jordbruksmessig interesse. Det er ikke enda avklart i plansammenheng hvordan området skal utnyttes i framtiden. Fylkeslandbruksstyret mener det er påkrevet at det bør foreligge plan for utnyttelsen i området før det tas stilling til enkelttomter. Fradeling av en enkelt tomt i et dyrkbart område vil kunne føre til skadevirkninger for fremtidig utnyttelse dersom arealet i plansammenheng ikke blir utnyttet til hyttebygging.»

Grunneieren påklaget avslaget, og 30. september 1975 samtykket fylkeslandbruksstyret i fradeling av den tomt på 4,9 dekar som B skulle kjøpe, men uttalte at ytterligere fradeling ikke uten videre kunne påregnes.

Det innsendte forslag til disposisjonsplan med senere endringsforslag ble behandlet i fylkeslandbruksstyret 5. november 1976. Fylkeslandbruksstyret traff følgende vedtak:

«Etter fylkeslandbruksstyrets mening er eiendommen så vidt sterkt utbygd fra før at en økning med 6 hyttetomter vil medføre for sterk arealutnyttelse, noe som vil favorisere utnytting av denne eiendommen.

Fylkeslandbruksstyret finner å kunne slutte seg til jordstyrets vedtak om å godkjenne 2 nye hyttetomter på eiendommen.»

I bygningsrådsmøte 9. desember 1976 ble disposisjonsplanen tilrådd godkjent med den reservasjon at det først etter befaring ville bli tatt standpunkt til hvilke to tomter som skulle godkjennes fradelt. To tomter, betegnet nr. 11 og nr. 12, ble 30. juni 1977 godkjent for bebyggelse, og 18. august 1977 ga bygningsrådet A byggetillatelse på tomt nr. 12. Jordstyret støttet i møte 27. oktober 1977 herredsagronomens anbefaling om at tomten burde reduseres til 2 dekar fra det i skylddelingsforretningen oppgitte areal på 4,97 dekar. I møte 24. januar 1978 vedtok fylkeslandbruksstyret:

«I medhold av jordlovens § 55 nekter fylkeslandbruksstyret fradeling av 2 tomter på tilsammen 9,92 dekar fra eiendommen. Derimot finner fylkeslandbruksstyret i samsvar med vedtak i jordstyret og i medhold av jordlovens § 55 å kunne samtykke i fradeling av 2 hyttetomter under forutsetning av at arealet på hver tomt ikke overstiger 2 dekar.»

A påklaget vedtaket, og jordstyret bemerket:

«Realiteten er at praktiseringa av hyttefrådelinger har endra seg slik at det i dag ikkje vert godkjendt større tomter enn 2,0 da. i kommunen. Det er ut frå omsynet at alle skal handsamast likt at jordstyret tilrådde tomtene redusert til 2,0 da.»

Fylkeslandbruksstyret uttalte:

«Fylkeslandbruksstyret kan ikke se at klagene inneholder opplysninger som gir grunnlag for revurdering av tidligere vedtak. Fylkeslandbruksstyret vil fullt ut slutte seg til vedtak i jordstyret når det uttaler at praktiseringa av hyttefradelinger har endra seg slik at det i dag ikke blir godkjent større tomter enn 2 dekar. Det er foretatt mange fradelinger hvor de samme betingelser til arealstørrelse er satt og skal en fravike dette prinsipp vil det bli forskjellsbehandling.

Fylkeslandbruksstyret fastholder derfor sitt nektingsvedtak av 24. januar 1978 forsåvidt gjelder størrelsen på tomten.»

Departementet stadfestet 26. september 1978 fylkeslandbruksstyrets vedtak og bemerket:

«Fylkeslandbruksstyret har i samsvar med jordstyrets tilråding kommet til at det av hensyn til en likeartet praksis i kommunen ikke kan godkjennes fradeling av tomter av slik størrelse som forutsatt i skylddelingsforretningene. Departementet kan ikke se at klagene eller øvrige dokumenter i saken gir grunnlag for å underkjenne fylkeslandbruksstyrets vedtak. En kan ikke innse at vedtaket innebærer noen forskjellsbehandling eller at det er tale om å gi delingsbestemmelsene tilbakevirkende kraft. Det forhold at det tidligere ble godkjent fradelt en tomt på 4,9 dekar kan ikke være til hinder for at jordlovmyndighetene nå ut fra en faglig vurdering kommer til at tomter på 2 dekar på en rimelig måte dekker de interesser som knytter seg til en hyttetomt. Det legges således til grunn at behandlingen av disposisjonsplan for området har bragt på det rene at tomtestørrelsen bør begrenses til 2 dekar. Når det ved fradelingen av tomt på 4,9 dekar til B ble tatt uttrykkelig forbehold om at disposisjonsplan ville bli krevd før det kunne komme på tale med ytterligere fradelinger, ligger det heri et varsel om at tomtestørrelsen også ville bli vurdert ved senere fradelinger.»

I klagen til ombudsmannen fremholdt A:

«Når jeg bringer klagen inn for Sivilombudsmannen er det fordi jeg mener at a) Saksbehandlingen ikke er korrekt, og fordi b) den fører til en klar forskjellsbehandling.

Til a):
Rettssikkerhet i forvaltningen er et grunnleggende krav. Den enkelte skal ha mulighet for å forutberegne sin rettsstilling og forsvare sine rettslige interesser.
Min sak ble bragt inn for forvaltningsorganene i 1973 og 1974 og må da behandles efter de regler og den praksis som gjaldt på den tid saken ble forelagt. Det som nu er hendt er at saken efter å ha vært sendt frem og tilbake mellem de forskjellige forvaltningsorganer i 3½ år blir behandlet efter en ny fortolkning av en lovbestemmelse som i 22 år hadde vært praktisert anderledes. Dette skaper en dyp følelse av rettsusikkerhet og urimelighet.
I tillit til saksbehandlingen frem til høsten 1977 og til Bygningsrådets approbasjon satte jeg i gang bebyggelsen, idet jeg ikke regnet med muligheten av nye vanskeligheter. Bebyggelsen er ikke vanlige hytter, men er moderne utstyrte helårsboliger, som har krevet betydelige investeringer og som efter sin kvalitet bør ha en tomt av noenlunde størrelse for å opprettholde sin verdi.
Det er også vanskelig å innse at de samfunnsmessig krav til utnyttelsen av arealene skulle komme inn med en slik tyngde at de skulle oppveie hensynet til en rimelig og rettferdig saksbehandling. Det dreier seg om en for landbruksnæringen lite nyttbar krattskog, hvis utnyttelse blir nøyaktig den samme enten grunnen tilhører Ferieklubben eller meg. Og enhver utnyttelse vil fortsatt være under full samfunnsmessig kontroll.

Til b):
B fikk erverve en tomt på nær 5 dekar, altså av samme størrelse som de 2 tomter jeg fikk anledning til å overta. Som påvist ble fradelingen godkjent ved behandlingen av den samme disposisjonsplan som ble lagt til grunn ved fradelingen av de 2 tomter til meg. Denne forskjell oppstår ved at man gir den nye fortolkning tilbakevirkende kraft og viser klart urimeligheten i lovanvendelsen.

Landbruksdepartementet synes å ville hevde at man legger stor vekt på at de lokale myndigheter gikk inn for å begrense størrelsen til 2 dekar. Her må man vel imidlertid stå overfor et noe uheldig resonnement. Efter hva jeg har forstått må det være gått ut direktiver fra sentralt hold om den nye fortolkning av jordloven. Så har herredsagronom og jordstyre fulgt dette direktiv fordi man ikke har villet innse at man her sto overfor en sak som skulle behandles efter de regler som gjaldt da den ble bragt inn, idet man ellers vil få en klar forskjellsbehandling av 2 fradelinger under samme disposisjonsplan.»

I brev 24. september 1979 til departementet tok jeg opp følgende punkter:

«Det spørsmål fylkeslandbruksstyret og Landbruksdepartementet som klageinstans skal ta standpunkt til i en slik sak, er om den fradeling det søkes om er driftsmessig forsvarlig, jfr. jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) § 55 første ledd.
Som begrunnelse for departementets avgjørelse i nærværende sak er vist til hensynet til «en likeartet praksis i kommunen» og til at «jordlovmyndighetene nå ut fra en faglig vurdering kommer til at tomter på 2 dekar på en rimelig måte dekker de interesser som knytter seg til en hyttetomt». Det kan spørres om dette er hensyn som kan varetas ved hjelp av delingsregelen i jordloven § 55, og eventuelt hvilke holdepunkter departementet har for en slik lovforståelse. — Videre bes opplyst hva slags «faglig» vurdering departementet sikter til når det uttaler at tomter på 2 dekar på en rimelig måte dekker de interesser som knytter seg til en hyttetomt.»

Departementet svarte 16. november 1979:

«Landbruksdepartementet mener at praktiseringen av jordlovens § 55 må skje under iakttagelse av lovens § 1. I nevnte paragraf pålegges jordlovmyndighetene å bidra til «å leggje tilhøva slik til rette at jordviddene i landet med skog og fjell og alt som høyrer til, kan bli nytta på den måten som er mest gagnleg for samfunnet og dei som har yrket sitt i landbruket». Dette innebærer etter Landbruksdepartementets oppfatning at det ligger innenfor grensene for det som kan bestemmes ved avgjørelse av delingssaker etter jordloven at tomter til fritidsformål begrenses til en rimelig størrelse. Det er for jordlovmyndighetene et klart utgangspunkt at de landbruksmessige arealressurser ikke er større enn at det må økonomiseres med de arealer som avgis til annet enn landbruksformål. Det er i de senere årene gitt samtykke til fradeling av mer enn 10 000 tomter til bolig- og fritidsformål hvert år. En gjennomsnittlig økning av tomtestør-

relsen fra f. eks. 2 dekar til 4 dekar ville således innebære at det årlig blir avgitt meget betydelige ekstra arealer til annet enn landbruksformål. Det er et sterkt press på tomter i mange områder, og tomtekjøpere ønsker ofte å få overta en størst mulig tomt. Ved praktiseringen av jordlovens delingsbestemmelser har det vist seg nødvendig å fastlegge en viss norm for størrelsen på tomter til bolig- og fritidsformål.

I de senere årene har fylkeslandbruksstyrene generelt lagt seg på en lavere arealnorm enn 5 dekar og da særlig i pressområder. Departementet har vanligvis ikke funnet grunn til å underkjenne fylkeslandbruksstyrenes skjønnsmessige vurderinger i denne sammenheng. Dette ut fra den oppfatning at dispensasjon fra det generelle delingsforbudet i jordlovens § 55 må kunne skje på det vilkår at enkelttomter til bolig- eller hyttetomter ikke legger beslag på urimelig store landbruksarealer. En norm på 2 dekar eller ofte mindre er for øvrig også vanlig ved den ressurshusholdning som skjer i medhold av bygningslovens bestemmelser.»

A kom tilbake til saken 21. april 1980:

«Når det gjelder de aktuelle tomter er forholdet at Bygningsrådet har satt forbud mot å sette opp gjerder. Tomtene ligger i bjerkeliene opp mot snaufjellet og har bare vært benyttet som beitemark. Eieren driver ikke jordbruk, slik at det blir tale om beite for andre eieres fedrift. I og med at tomten blir liggende uinngjerdet skulle man anta at beitets næringsverdi skulle være den samme uansett hvor eiendomsretten til grunnen ligger. Det går noe grunn bort til veier, men samtidig skjer det en uttynning av krattskogen som bedrer beiteforholdene. Jordbruksmulighetene blir ihvertfall ikke dårligere om det fradeles 2 eller 5 dekar for de to tomter saken gjelder, idet meget av arealene efterhvert vil få preg av kulturbeiter på grunn av bedre skjøtsel.

Hva den samfunnsmessige side angår har det gjentatte ganger vært uttalt både fra regjering og storting at mulighetene for fritidseiendommer skal sikres.

Hva Landbruksdepartementet stadig ikke kommer inn på er min klage over saksbehandlingen. Jeg kan stadig ikke se annet enn at det er truffet forskjellige avgjørelser innenfor samme sakskompleks, og jeg henviser forsåvidt til min klage av 31. juli 1979.»

I avsluttende uttalelse 1. juli 1980 bemerket jeg:

«Etter jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) § 55 første ledd første punktum kan eiendom som er nyttet eller kan nyttes til jordbruk eller skogbruk, ikke deles uten samtykke fra fylkeslandbruksstyret. Eiendommen nyttes etter det opplyste til fritidsformål; det foreligger noe motstridende opplysninger vedrørende muligheten for fremtidig utnytting. Slik saken er opplyst for ombudsmannen, er det imidlertid ikke tilstrekkelig holdepunkt for å anta at eiendommen ikke kan nyttes til jord- eller skogbruksformål i fremtiden.

Landbruksmyndighetene har godkjent fradeling av to tomter fra eiendommen, men på vilkår av at tomtestørrelsen reduseres til 2 dekar. — Det kan være uklart i hvilken utstrekning landbruksmyndighetene kan sette vilkår for fradelingssamtykke etter jordloven § 55. Jeg mener at et vilkår må ligge innenfor rammen av de formål jordloven skal vareta.

Som begrunnelse for landbruksmyndighetenes vedtak er i nærværende sak vist til at det er etablert praksis i kommunen om ikke å godkjenne fradelt mer enn 2 dekar pr. hyttetomt og til hensynet til lik behandling av fradelingssøknader. I Landbruksdepartementets brev 16. november 1979 til ombudsmannen er under henvisning til formålsbestemmelsen i jordloven § 1 pekt på behovet for økonomisering med landbruksarealene. — Jeg er i og for seg enig med departementet i at behovet for økonomisering med landbruksarealene vil kunne gi adgang til å sette vilkår om arealstørrelse ved fradelingssamtykke. Foreliggende klagesak etterlater imidlertid tvil om landbruksmyndighetenes vedtak i dette tilfelle er begrunnet i slike økonomiseringshensyn. — Jordstyret har med tilslutning fra fylkeslandbruksstyret nøyd seg med å vise til praksis vedrørende arealbegrensning i fradelingssaker i kommunen og hensynet til likebehandling. Etter min oppfatning kan ikke disse momenter alene være avgjørende for landbruksmyndighetenes vurdering av fradelingssøknader. Grunnlaget og rammen for landbruksmyndighetenes vurdering av slike søknader må søkes i jordlovens bestemmelser. Slik jeg ser det, kan landbruksmyndighetene ikke generelt og ikke uten at hensynet til jordverninteresser tilsier det, begrense arealstørrelsen ved fradeling av hyttetomter.

I nærværende sak må det legges til grunn at fradelingssøknadene gjelder areal som kan nyttes til jord- eller skogbruk. Landbruksmyndighetenes begrensning av arealstørrelsen medfører da at et mindre landbruksareal fradeles eiendommen. Selv om denne eiendommen etter det opplyste i dag hovedsaklig nyttes til fritidsformål, kan det på lengre sikt ikke ses bort fra at den arealbegrensning som er foretatt i forbindelse med fradelingssamtykket, vil kunne tjene landbrukets interesser ut fra slike vurderinger departementet har gitt uttrykk for i brevet av 16. november 1979. — Til tross for landbruksmyndighetenes generelle begrunnelse har jeg på denne bakgrunn ikke tilstrekkelig holdepunkt for å anta at det her er lagt avgjørende vekt på andre hensyn enn de jordlovmessige.

A hevder at det er foretatt ugrunnet forskjellsbehandling ved at landbruksmyndighetene 30. september 1975 godkjente fradeling av en tomt på ca. 5 dekar fra eiendommen. Av saksdokumentene fremgår at denne fradelingssaken ble satt i gang på et tidligere tidspunkt enn de øvrige, og det synes som om den til dels ble behandlet uavhengig av det pågående disposisjonsplanarbeid. — Med bakgrunn i dette og ut fra de opplysninger som ellers foreligger, er det etter min oppfatning ikke grunnlag for påstanden om ugrunnet forskjellsbehandling.

A hevder videre at fradelingssøknadene måtte avgjøres ut fra den praksis landbruksmyndighetene fulgte i slike saker på det tidspunkt søknaden ble fremmet. Det tok forholdsvis lang tid fra søknadene om fradeling ble fremmet første gang, til endelig avgjørelse forelå. Behandlingstiden synes i første rekke

å måtte forklares med disposisjonsplanarbeidet. — Det kan etter min oppfatning ikke innvendes noe mot at fradelingssakene ble sett i sammenheng med behandlingen av disposisjonsplan for eiendommen. Og selv om arbeidet med disposisjonsplanen trakk noe ut, kan det vanskelig sies noe på at søknadene om fradeling ble vurdert ut fra den praksis som var etablert i slike saker på det tidspunkt resultatet av disposisjonsplanarbeidet forelå.»

23.
Fradeling av tomt for våningshus tilhørende tidligere bruker av eiendommen.
(Sak 1106/79.)

A klaget 30. august 1979 til ombudsmannen over Landbruksdepartementets avslag på søknad om samtykke etter jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) § 55 til å fradele ved langsiktig bortfeste en boligtomt på 1,5 dekar med påstående våningshus fra sønnens (B's) jordbrukseiendom.

Eiendommen omfatter 960 dekar, hvorav 70 dekar dyrket mark, 25 dekar under dyrking og resten skog og utmark. B hadde overtatt eiendommen fra faren og bygd nytt våningshus. I søknaden var anført at A ønsket å beholde det gamle våningshuset, og det slik at huset med tomt ikke måtte stilles som pant ved en pantsettelse av jordbrukseiendommen.

Jordstyret tilrådde søknaden og uttalte at en langsiktig festekontrakt som omsøkt ikke ville skape noen vanskeligheter for den videre drift av bruket.

Fylkeslandbruksstyret vedtok 18. oktober 1976 ikke å samtykke i fradeling/feste da dette kunne skape ulemper for den fremtidige drift av bruket. Fylkeslandbruksstyret mente en tinglyst avtale om borett for faren burde kunne anses som en tilfredsstillende ordning.

A påklaget fylkeslandbruksstyrets avslag og anførte at en tinglyst borett ikke ville være noen tilfredsstillende løsning. Ved en panterealisasjon av eiendommen ville den fortsatte eksistens av en slik borett være avhengig av om det var dekning for de bedre prioriterte fordringer i eiendommen. Det ble dessuten opplyst at eiendommen er et tidligere statsbruk som ble innkjøpt av sønnen i 1964. Faren hadde vært bruker av eiendommen i omlag 30 år.

Landbruksdepartementet stadfestet 13. januar 1977 avslaget og bemerket:

«Fylkeslandbruksstyret har enstemmig kommet til at det gamle bolighuset på eiendommen med tomt bør tilhøre driftsenheten. Dette standpunkt anses å være i samsvar med det generelle delingsforbudet i jordlovens § 55 og departementet kan derfor ikke se at klagen eller sakens øvrige dokumenter gir grunnlag for å underkjenne fylkeslandbruksstyrets vedtak. Dersom fradelingssamtykke ble gitt, ville det gamle våningshuset med tomt ikke lenger være å anse som del av driftsenheten, og avhendelse ville kunne skje uten at jordlovmyndighetene kom inn i bildet.»

I klagen til ombudsmannen opplyste A at han i 1954 med tillatelse av staten hadde bygd våningshuset som nå med tomt var søkt fradelt. A eide våningshuset, som således ikke var med i statens overdragelse til sønnen. Det ble opplyst at det heftet lån på i alt kr. 533 000,— på eiendommen. Lånene var tatt opp i forbindelse med den bruksutbygging som startet i 1975.

A fremholdt:

«1. — — —
Det er opplyst av Landbruksbanken — hva også fylkeslandbruksstyret burde ha kjent til — at Landbruksbanken stiller som ufravikelig krav at et tinglyst kår viker prioritet for banken. Det er med andre ord, dersom brukeren slik vanlig er, skal forsøke å finansiere utbyggingen gjennom Landbruksbanken, ikke mulig å sikre «borett for søkerens far ved tinglyst avtale». Av Sparebanken er det også opplyst at banken som hovedregel stiller krav om at tinglyst kår skal vike prioritet for banken.

2. Som begrunnelse er også oppgitt at «en fradeling i dette tilfellet må ansees å kunne skape ulemper for den framtidige drift av bruket». Dette må være uriktig. Jordstyret har etter befaring også kommet til at «dette ikke vil skape noen problemer for den videre drift av bruket». Huset står ca. 20 m fra riksveien. Det er i dag nærmest plen på området mellom veien og huset. Dette kan ikke brukes til jordbruksformål. — — —

3. Vedtaket er meget urimelig. Det foreligger en reell fare for at A må fravike det hus som er hans eget, og som han har bebodd i mer enn en generasjon. Hadde samtykke blitt gitt ville fraskillelsen ha skjedd før de største pantelånene var blitt opptatt. For øvrig må man anta at pantet i parsellen ville ha blitt frafalt.

Heller ikke økonomisk har A nå mulighet til å nyttiggjøre seg verdien av sitt hus, annet enn til nedrivningsverdi. Det var meningen at huset skulle overdras til C, den sønn som bor med foreldrene, og som er uunnværlig arbeidshjelp i gårdsdriften for sin bror (B). Klageren er interessert i at huset skal forbli i nærmeste familie, og slike klausuler kunne selvsagt ha blitt inntatt i en festekontrakt. Klageren mener det er uforståelig at det uten videre kan hevdes at det — også under forutsetning av at andre familiemedlemmer får overta huset med passende tomt — vil ha skadelig innvirkning på jordbruket. Tvert imot er nektelse av samtykke her skadelig for jordbruket. C kan ikke kjøpe våningshuset, når han ikke er sikret at huset får bli stående. Han kan heller ikke ofre meget i vedlikehold av huset. Han må tvertimot vurdere å fraflytte det, og brukeren vil dermed miste arbeidshjelp som hittil har vært nødvendig for ham.»

Fylkeslandbruksstyret bemerket til klagen:

«1. Etter jordlovens § 55 er det ikke tillatt å dele landbrukseiendom. Fylkeslandbruks-

styret kan gi dispensasjon fra forbudet hvis deling er driftsøkonomisk forsvarlig eller samfunnsinteresser av større vekt taler for det.
Det er åpenbart til skade for bruket å dele ifra tomt ved brukets tun. Det er et sentralt areal for bruket, til husbygging på bruket eller andre formål. Videre kan slik deling medføre ulempe for bruket. Brukets eier vil ikke ha fullt herredømme over hvem som kan bli eier av fradelt tomt med hus, og jordlovmyndighetene vil ikke ha noen kontrollmulighet. Etter dette er feste/fradeling ikke driftsøkonomisk forsvarlig. Det er i saken ikke tale om samfunnsinteresser av større vekt.
Samtykke kan ikke gis.
Det er nå vanlig godtatt at det ikke bør deles ifra tomt ved brukets tun og at våningshus nr. 2 bør tilhøre bruket. Risikoen for den pensjonerte brukerfamilie viser seg å være ytterst liten, da det er svært sjelden at bruk går konkurs.

2. Spørsmålet er så om det er noe spesielt ved den foreliggende sak som gjør at samtykke likevel bør gis.
Det er i klagen til sivilombudsmannen kommet klarere fram det spesielle ved bruket: Det er nokså nylig kjøpt av staten. Før den tid var klageren og hans familie forpaktere. — — —

Det er altså klart at sønnen har kjøpt bruket uten våningshuset.
Det finnes to mulige løsninger:

1. Det gis etter omstendighetene samtykke til feste av tomt for huset.
2. Eieren av bruket overtar huset mot vederlag. Det tinglyses erklæring om borett for foreldre.

Etter fylkeslandbruksstyrets vurdering bør det finnes løsning etter punkt 2. Fylkeslandbruksstyret legger da vekt på at eiendommen har vært i familiens bruk siden 1906. Videre går fylkeslandbruksstyret ut fra at det var praktiske/økonomiske forhold som gjorde at eiendommen ble skjøtet direkte over til sønnen.»

Landbruksdepartementet uttalte 3. januar 1980:

«— — — Fradelingssamtykke i dette tilfelle ville åpne mulighet for en uheldig oppsplitting av denne jordbrukseiendommen på en måte som ville være klart i strid med det generelle delingsforbudet i jordlovens § 55. Omhandlede bolighus eies av A da huset ikke inngikk under salget fra staten til B ved kjøpekontrakt av 22. juni 1963. Departementet kan likevel ikke se at det nå bør samtykkes i fradeling av tomteareal på 1,5 dekar til huset selv om dette kunne ha skjedd uten samtykke i 1963 da tomter på inntil 2 dekar den gang kunne fradeles uten fylkeslandbruksstyrets godkjennelse, jfr. jordlovendring av 26. mars 1965. Det bemerkes at det bare er i helt spesielle unntakstilfelle at det kan komme på tale å samtykke i fradeling av den bebyggelsen som naturlig kan anses som egnet til generasjonsbolig på bruket.»

A meddelte at det i en festekontrakt ville kunne tas med bestemmelse om at eieren skal ha forkjøpsrett ved overføring av festerett, jfr. tomtefesteloven av 30. mai 1975 nr. 20 § 16 a, og at festeren, med mindre annet avtales, ikke skal ha innløsningsrett, jfr. § 10 annet ledd i samme lov.

Jeg uttalte i brev 6. mai 1980 til departementet:

«I anledning av klagen hit har fylkeslandbruksstyret i møte 15. og 16. november 1979 fremholdt at feste/fradeling ikke er driftsøkonomisk forsvarlig. Samtidig ble imidlertid samtykke til feste av tomt antydet som en mulig løsning. Etter dette må det kunne stilles spørsmål ved fylkeslandbruksstyrets driftsøkonomiske vurdering. Jeg peker i denne forbindelse på klagerens anførsel om at det burde vært foretatt en konkret vurdering av skadevirkningene ved en fradeling, og at det forslag som fylkeslandbruksstyret har gått inn for (alternativ 2), avvises av klageren og vel heller ikke kan tvinges igjennom.
Parsellen som fradelingssøknaden gjelder, er på 1,5 dekar, nærmest plen, og bebygd med bolighus. Avstanden mellom bolighuset og riksvegen er 20 meter, og huset ligger 120 meter fra det nye våningshuset på gården. Klageren hevder at arealet ikke kan brukes til jordbruksformål, og imøtegår fylkeslandbruksstyrets anførsel om at arealet kan være nødvendig som fremtidig byggegrunn for bruket. Det er fremholdt at tomten bare skal benyttes av familien, jfr. det som er opplyst om at broren til brukets nåværende eier, som hjelper til på gården, ønsker å overta boligen med tomt. — Det kan vel ikke ses bort fra at det en gang i fremtiden kan bli behov for generasjonsbolig på eiendommen. Det bolighus som det ønskes fradelt tomt til, tilhører imidlertid ikke brukets eier, som, så vidt skjønnes, heller ikke har noen mulighet for, eller interesse av, å overta bolighuset. Det kan etter dette spørres om et eventuelt fremtidig behov for generasjonsbolig er en holdbar begrunnelse for å nekte fradeling etter § 55 i jordloven. I og med at parsellen allerede er bebygd er det også uklart hvilke ulemper for driften et eventuelt framtidig salg vil kunne få.
— — —
At det i saken også er rimelighetsgrunner som taler for samtykke til fradeling synes klart, uten at jeg finner grunn til å gå inn på dette punkt nå.»

Landbruksdepartementet skrev 3. juni 1980 til fylkeslandbruksstyret at departementet var i tvil om delingsnektelsen burde opprettholdes. Fylkeslandbruksstyret bemerket 31. juli 1980 at det for sin del ikke hadde innvendinger mot at samtykke til feste av tomten ble gitt.

Landbruksdepartementet samtykket 18. september 1980 i fradelingen og uttalte:

«— — — Departementet er nå kommet til at det bør tillegges avgjørende vekt at omhandlede bolighus hele tiden har tilhørt A og at fradeling av hus med tomt på inntil 2 dekar kunne ha skjedd uten delingssamtykke da B

overtok eiendommen fra staten i henhold til kjøpekontrakten av 22. juni 1963. — — —»

24.

Fradeling av boligtomt — ombytte av våningshus.
(Sak 315/79.)

A og B klaget 1. mars 1979 til ombudsmannen over Landbruksdepartementets avslag på søknad om fradeling av boligtomt fra en eiendom omfattende 19 dekar fulldyrket jord og 100 dekar produktiv skog.

A eide eiendommen til 13. november 1976 da han solgte den til sønnen B. Unntatt fra salget var påstående våningshus (enebolig) med en passende tomt (ca. 1 dekar).

Mellom A som grunneier og B og en annen sønn som festere, ble 31. januar 1970 opprettet festekontrakt med varighet 40 år. Kontrakten omfatter et areal på 2,1 dekar og ble dagbokført 3. februar 1970. Formelt er arealet ikke fradelt eiendommen. På festegrunnen oppførte sønnene en husbankfinansiert 2-mannsbolig.

Jordstyret fant 14. januar 1977 ikke å kunne anbefale søknaden om fradeling av våningshus med tomt. Jordstyret pekte på at forholdet kunne ordnes ved at A fikk borett på livstid. Fylkeslandbruksstyret var enig med jordstyret og avslo søknaden. Avslaget ble påklaget, men Landbruksdepartementet stadfestet vedtaket 23 august 1977.

Høsten 1977 fremmet B ny søknad om fradeling. Parsellen var nå redusert til ca. 0,6 dekar, og jordstyret anbefalte søknaden. Fylkeslandbruksstyret fastholdt tidligere avslag under henvisning til at saken ikke var tilført nye opplysninger.

A og B påklaget avslaget til Landbruksdepartementet og anførte:

«Den faktiske situasjonen idag er at B eier gården ekskl. det gamle våningshuset, men samtidig festegrunnen til sitt bolighus. Dette utgjør tilsammen en enhet som ubestridelig er mer gunstig ut fra et driftsøkonomisk synspunkt enn den situasjon som forelå før søkeren overskjøtet gården til sin sønn.

Det har aldri vært meningen, og det fremstår som fullstendig meningsløst for B å selge eiendommen uten sammen med boligen.

Han har derfor intet imot at det settes nødvendige vilkår for fradeling som går nettopp på dette, som f. eks. en erklæring om at man vil avstå fra frivillig salg av gården uten huset. Om nødvendig er B villig til å slette festekontrakten hvis det lar seg gjøre av hensyn til pantehaverne.»

Jordstyret uttalte 20. oktober 1978:

«Det er i saken foretatt reduksjon av arealene til et minimum. Arronderingsproblemene er dermed ikke av betydning. Det er velvilje fra B om at hans bolig på festegrunn kan slettes og overføres hovedbruket, og brukets våningshusproblem er løst.

Disse to nye momenter gir grunnlag for at søknaden anbefales.»

Fylkeslandbrukstyret fastholdt avslaget og bemerket at «det legges avgjørende vekt på at tomta er uheldig arrondert på eiendommen». Landbruksdepartementet opprettholdt 6. februar 1979 avslaget.

I klagen til ombudsmannen anførte A og B:

«Søkeren har påvist at fradelingen inngår i en større sammenheng som vil gi en bedre løsning ut fra en jordbruksmessig vurdering. Når det gamle våningshuset, bygget i 1941, byttes ut med en moderne 2-mannsbolig, med større tomt, vil dette åpenbart føre til en bedre driftsmessig enhet. Bruket vil jo dermed for fremtiden være sikret bolig både for den eldre og den yngre generasjon. Dette er også i full overensstemmelse med det prinsipp departementet vurderer slike saker ut fra. Departementet trekker bare ikke konsekvensen av dette prinsipp i den konkrete sak. Det er jo nettopp samtykke til fradeling av det gamle våningshuset som i dette tilfelle vil være midlet til å oppnå den målsettingen prinsippet bygger på.

Jordstyret, som har sett eiendommen, og som kjenner den, har forstått dette og anbefalt fradeling. På denne bakgrunn fremstår såvel Landbruksselskapets som departementets begrunnelse som uforståelig og vilkårlig.»

Ombudsmannen forela klagen for departementet og ba bl. a. opplyst om arronderingsmessige hensyn hadde vært tillagt vekt. Departementet svarte 30. mai 1979:

«Det har vært lagt vekt på arronderingsmessige hensyn ved avgjørelsen av denne sak, både i 1977 og 1978.

Boligene på en landbrukseiendom er en del av driftsgrunnlaget. Det er derfor etter departementets mening driftsøkonomisk uforsvarlig å fradele noen av disse.

Tomt for eierens 2-mannsbolig er fradelt uten samtykke fra jordlovmyndighetene. Da det her var tale om tomt til den av barna som skulle overta hovedbruket, antar departementet at en søknad om fradeling ville blitt avslått. Når nå eieren av boligen også er blitt eier av hovedbruket, vil boligen og bruket utgjøre en driftsenhet i fremtiden.

Etter departementets mening kan det ikke komme på tale å godta et «bytte» av den tidligere/ulovlig fradelte tomt i tomt for gårdens våningshus. En mener at et slikt «bytte» ikke ville være i samsvar med jordloven.»

Ombudsmannen bemerket i brev 29. august 1979 til departementet:

«— — — Jordloven § 55 første ledd annet punktum om bl. a. tomtefeste for lengre tid enn 10 år ble føyet til ved lovendring 19. juni 1970. I Ot. prp. nr. 81 (1969—70) om lov om endring i lov av 18. mars 1955 (nr. 2) om tilskiping av jordbruk (jordlova) og i lov 7. juni 1935 om tinglysing heter det bl. a.:

«Det har vore delte meiningar om transaksjonar av dette slaget kjem innunder delingsforbodet i jordlovas § 55 og om tinglysing i så fall måtte nektast, eller kunne nektast, dersom fylkeslandbruksstyret ikkje har gitt samtykke. Landbruksdepartementet tok spørsmålet opp med Justisdepartementet for å få hjelp til meir konsekvent handheving av delingsreglane i jordlova. Men i brev 13. mai 1966 til Landbruksdepartementet sa Justisdepartementet frå at det ikkje var samd i at delingsforbodet i § 55 i jordlova også gjeld overføring av tidsavgrensa bruksrettar. Justisdepartementet avslo av den grunn å sende oppmoding til tinglysingsdomarane i samsvar med Landbruksdepartementets syn på lova.»

Det fremgår videre av proposisjonen at Landbruksdepartementet har ment at lovendringen 19. juni 1970 bare kom til å inneholde en presisering av gjeldende rett. Når det var uenighet mellom Justisdepartementet og Landbruksdepartementet om tolkningen av § 55 og den praksis som ble fulgt før lovendringen, kan jeg vanskelig se at det er tilstrekkelig grunnlag for å hevde at tomtefestet i 1970 var ulovlig. Jeg peker på dette siden både fylkeslandbruksstyret og departementet synes å ha lagt vekt på at det skulle ha foreligget en ulovlig fradeling i 1970. — — —

Om det er driftsmessig uforsvarlig å fradele en bolig fra en landbrukseiendom må vel avgjøres konkret i hvert enkelt tilfelle. I nærværende sak er det tale om å fradele det gamle våningshuset med en mindre tomt mot å tilbakeføre en større festetomt hvor nåværende eier av bruket har sin bolig. Jeg har vanskelig for uten videre å kunne se hvorfor et slikt «bytte» er driftsmessig uforsvarlig.

Departementet opplyser videre at det er lagt vekt på arronderingsmessige hensyn. Det er ønskelig å få en nærmere begrunnelse for dette, — — —»

Departementet svarte 16. november 1979:

«En bortfestet tomt med påstående bolig må etter departementets mening anses som varig fradelt sett i forhold til jordlovens delingsbestemmelser. En viser i denne forbindelse også til oreigningslovens § 2, nr. 31. Det vil i praksis ikke være aktuelt å kreve en bolig fjernet selv ved utløpet av en festetid på 40 år. Tomtefestet i 1970 er tinglyst som en heftelse på hovedbruket. Den festede tomt med bolig vil således uten hinder av jordloven kunne selges til personer som ikke har noen tilknytning til hovedbruket.

Departementet har ved sine avgjørelser av 23. august 1977 og 6. februar 1979 ikke lagt avgjørende vekt på at det har foregått en «ulovlig» deling ved bortfestet i 1970 til daværende eiers sønn. Det var de skadevirkninger omsøkte deling ville få for eiendommen som var avgjørende for departementets standpunkt.

En fradelt tomt med bolig inne i denne landbrukseiendommen vil medføre uheldig arrondering og vil også virke forstyrrende for landbruksmiljøet i området. — — —

Departementet er enig med Sivilombudsmannen i at om det er driftsmessig uforsvarlig å fradele en bolig fra en landbrukseiendom må avgjøres konkret i hvert enkelt tilfelle. I denne saken er fylkeslandbruksstyret og departementet kommet til at det ikke vil være driftsmessig forsvarlig å gi samtykke til fradeling.»

Til dette bemerket ombudsmannen i brev 13. februar 1980 til departementet:

«Av departementets brev 16. november 1979 fremgår at avgjørende for delingsnektelsen var de skadevirkninger omsøkte deling ville få for eiendommen. En fradelt tomt med bolig inne i denne landbrukseiendommen ville medføre uheldig arrondering og ville også virke forstyrrende på landbruksmiljøet i området. Departementet anså det derfor ikke driftsøkonomisk forsvarlig å samtykke i omsøkte fradeling.

Det er uklart om anførslene bare knytter seg til omsøkte deling isolert sett, eller om departementet legger til grunn at vurderingen blir den samme selv om eieren får slettet eksisterende festekontrakt. I sistnevnte tilfelle vil hovedbruket få tilbakeført festetomt med bolig, jfr. at departementet ellers anser den bortfestede tomt med påstående hus som varig fradelt i forhold til jordlovens delingsbestemmelser.

Gode grunner synes å tale for at det bør legges vekt på hvorvidt den foreslåtte ordning totalt sett innebærer at det må anses driftsøkonomisk forsvarlig å fradele det gamle våningshuset med 0,6 dekar tomt.

Landbruksdepartementet uttalte 30. mai 1979 at det «ikke (kan) komme på tale å godta et «bytte» av den tidligere/ulovlig fradelte tomt i tomt for gårdens våningshus», idet et slikt «bytte» ikke ville være i samsvar med jordloven. — Jeg kan vanskelig forstå hvorfor forholdet ikke anses å være «i samsvar med jordloven», og må be departementet om en nærmere redegjørelse.

A og B fremholder i brev 14. desember 1979:

«Departementet mener imidlertid nå at en fradelt tomt med bebyggelse i denne landbrukseiendommen vil medføre uheldig arrondering.

Til dette er å bemerke at boligen nå en gang ligger der den ligger. Fradelingen i seg selv medfører således ingen endring i arronderingsspørsmålet.»

Det bes om departementets uttalelse til dette.

Det er videre av interesse å få opplyst hva departementet sikter til når det anføres at fradelingen vil «virke forstyrrende for landbruksmiljøet i området». Herunder bes særskilt opplyst om det kan antas å innebære noen nevneverdig forskjell for landbruksmiljøet i området hvilken av boligene (det gamle våningshuset eller boligen på festetomten) som er fradelt hovedeiendommen, jfr. at boligene etter det opplyste ligger nær hverandre og at det bl. a. har felles atkomstvei og garasje.»

Departementet svarte 17. mars 1980:

«Anførselen i departementets brev av 16. november 1979 om de skadevirkninger delingen ville få, knytter seg til den påklagede

delingsnektelse, dvs. omsøkte fradeling av hovedbrukets våningshus med tomt. Vurderingen av denne fradelingen blir den samme selv om eieren får slettet eksisterende festekontrakt til tomt for egen bolig. Allerede i stadfestelsesbrev av 23. august 1977 bemerket departementet at den omsøkte fradeling av våningshuset vil medføre en uheldig arrondering av eiendommen. I brev av 6. februar 1979 bemerket departementet at fradeling av våningshuset med redusert tomt på 0,6 dekar vil medføre de samme skadevirkninger som ved fradeling av en tomt på 1,3 dekar.

I brev av 30. mai 1979 til Sivilombudsmannen anførte departementet at eierens bolig og hovedbruket vil utgjøre en driftsenhet i fremtiden i og med at boligen og bruket er kommet på samme eierhånd, jfr. jordlovens § 55 2. ledd. Dette under forutsetning av at eieren kommer til å nytte sin nåværende bolig som bolighus på gården.

Den foreslåtte ordning med «bytte» av bygseltomten mot gårdens våningshus vil etter departementets mening ikke eliminere skadevirkningene ved fradeling av våningshuset. Når departementet mener at slikt «bytte» ikke vil være i samsvar med jordloven skyldes dette bl. a. at fradeling av våningshuset med tomt i seg selv anses uforsvarlig, jfr. begrunnelsen i stadfestelsesbrev av 23. august 1977 og 6. februar 1979, fra departementet.

Til det som er uttalt i A's og B's brev av 14. desember 1979 skal departementet bemerke at en som nevnt foran allerede i stadfestelsesbrevet av 23. august 1977, ga uttrykk for at omsøkte fradeling ville medføre uheldig arrondering. Dette argument er således ikke en etterfølgende begrunnelse for departementets vedtak. De arronderingsmessige ulempene vil være større dersom omsøkte bolig eies av noen som ikke har tilknytning til hovedbruket. Det kan bli tilfelle dersom boligtomten fradeles. På lengre sikt vil en fradelt boligtomt under enhver omstendighet kunne bli overdratt til personer med liten eller ingen tilknytning til hovedbruket.

Departementet har som klageinstans ført en meget restriktiv praksis når det gjelder fradeling av boligtomter på landbrukseiendommer. Det samme er tilfelle når det gjelder fradeling av boligtomt til den yngre generasjon som senere skal overta hovedbruket. Et samtykke til fradeling i det påklagede tilfelle vil være et klart brudd på etablert praksis, og i realiteten medføre en åpenbar forskjellsbehandling av et stort antall søkere som har fått avslag i tilsvarende saker.

Bruk av boliger som ikke har noen tilknytning til driften av landbrukseiendommer i området vil regelmessig føre til uoverensstemmelser mellom beboerne og landbruksbefolkningen. Klager fra villabeboerne over lukt og støv i forbindelse med gjødselspredning og harving forekommer således ofte. Bruken av nevnte boliger kan også føre til forstyrrende ferdsel over innmarksarealer, herunder beiteareal. Skadevirkningen av selvstendige boligeiendommer er størst i de tilfelle slik bebyggelse er infiltrert i landbruksbebyggelsen, eller som i omhandlede klagesak hvor tomta kiler seg inn i den dyrkede jorda på eiendommen.

Når det gjelder sammenlikningen mellom omsøkte boligtomt og boligen på bygslet tomt viser departementet til at sistnevnte eies av eieren av hovedbruket.

Departementet finner grunn til å bemerke at den bygslede tomta i sin tid ble ulovlig fradelt. Etter den praksis som er fulgt de senere år ville boligtomta ikke blitt tillatt fradelt til den av barna som senere skulle overta hovedbruket. Departementet kan ikke se noe urimelig i at den ulovlig fradelte tomta ikke tillates «byttet» med fradeling av våningshuset på gården. Ved sønnens overtakelse av hovedbruket er det oppstått en situasjon som synes å være i god samsvar med jordloven og den praksis som følges i delingssaker.»

I avsluttende uttalelse 18. juni 1980 bemerket jeg:

«I forbindelse med klagebehandlingen har departementet flere ganger anført at det skjedde en ulovlig fradeling av festetomten i 1970. Jeg tror ikke at dette kan fastslås og har 18. juni 1980 tatt opp departementets anførsel på generelt grunnlag.

På omsøkte eiendom finnes et eldre våningshus som bebos av én familie, og dessuten en nyere 2-mannsbolig som bebos eller kan bebos av 2 familier. Husene ligger tett ved hverandre og har felles atkomstvei og garasje. På grunn av eiendommens langstrakte form er det til hvert av husene et tomteareal som kiler seg inn i jordbruksarealet. Isolert sett vil arronderingsmessige hensyn trolig tale mot fradeling. Men så vidt skjønnes vil de arronderingsmessige betenkeligheter ikke være vesentlig større ved fradeling av våningshuset med tomt enn ved fradeling av 2-mannsboligen med tomt. Snarere vil det være større grunn til å akseptere fradeling av våningshuset siden den tilhørende tomten bare legger beslag på ca. 0,6 dekar, mens festetomten er på ca. 2,1 dekar.

Departementet har pekt på de uheldige konsekvenser som oppstår når selvstendige boligeiendommer infiltreres i landbruksbebyggelse eller i dyrket jord. Dette er åpenbart hensyn som det i alminnelighet kan legges vekt på ved vurdering av søknad om fradeling. Den foreliggende situasjon er imidlertid spesiell fordi det allerede finnes 2 bolighus på eiendommen. De skadevirkninger departementet fremhever foreligger med andre ord allerede i dag, og landbruksmyndighetene kan ikke rå med overgang av det ene hus (2-mannsboligen) til familier utenfor landbruksnæringen. Sammenhengende med dette kan spørres om skadevirkningene kan være avhengige av om boligen for utøveren av jordbruksdriften knyttes til det eldre våningshuset eller til 2-mannsboligen. Under henvisning til hva som foran er sagt om eiendommens form og beliggenheten av husene, kan vanskelig hevdes at skadevirkningene blir mindre om driverens bolig knyttes til våningshuset enn til 2-mannsboligen. Siden 2-mannsboligen kan bebos av 2 familier, må tvert om formodes at konfliktmulighetene reduseres om driften knyttes til denne bolig.

I tilknytning til foranstående er det grunn til å være oppmerksom på at departementet har ansett festetomten for varig fradelt. Og departementet har fremholdt at tomten med bolig uten hinder av jordloven kan selges til

personer som ikke har tilknytning til hovedbruket, og at det selv ved utløpet av festetiden ikke vil være aktuelt å kreve boligen fjernet. — Drøftelsen nedenfor er basert på samme forutsetning. Dette må innebære at B kan overdra kontrakten med bolig til utenforstående. Avslag på søknaden om fradeling av våningshuset vil således ikke være noen garanti mot nettopp de arronderingsmessige betenkeligheter og andre mulige skadevirkninger som departementet har fremhevet. Dersom man ikke tar hensyn til denne mulighet, vil vurderingen av fradelingssøknaden baseres på et sviktende faktisk grunnlag.

Fradelingssøknaden skal avgjøres ut fra hva som er «driftsøkonomisk forsvarleg», jfr. jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) § 55 første ledd tredje punktum. — Ved vurderingen av hva som er driftsøkonomisk forsvarlig må tas hensyn til at det på eiendommen hviler en festekontrakt og at festetomten med 2-mannsbolig reelt anses for fradelt. — Departementets anførsel om at «vurderingen av denne fradelingen blir den samme selv om eieren får slettet eksisterende festekontrakt til tomt for egen bolig», synes åpenbart ikke å kunne være holdbar. Jeg savner dessuten en nærmere begrunnelse for departementets utsagn om at når «slikt «bytte» ikke vil være i samsvar med jordloven, skyldes dette bl. a. at fradeling av våningshuset med tomt i seg selv anses uforsvarlig».

Når A og B ønsker fradeling av våningshuset mot å slette festekontrakten, må de driftsøkonomiske konsekvenser av en slik fradeling vurderes mot de tilsvarende konsekvenser av den etablerte situasjon, dvs. at festetomten anses som varig fradelt. Så vidt skjønnes har departementet ikke foretatt noen slik sammenlignende vurdering, og avslaget kan dermed ikke være holdbart.

Jeg finner etter dette ikke grunn til å gå nærmere inn på spørsmålet om fradelingssøknaden bør innvilges. Under henvisning til hva jeg tidligere har bemerket om arronderingsmessige hensyn og skadevirkninger av ulike fradelingsalternativ, har jeg imidlertid vanskelig for å se at omsøkte fradeling driftsøkonomisk skulle være mindre heldig enn den situasjon som departementets standpunkt kan lede til. Jeg minner om at fradeling av våningshuset med slettelse av festekontrakten vil tilføre hovedbruket en tilvekst på ca. 1,5 dekar og nevner ellers at mulige rettslige uklarheter ved kontrakten blir brakt til opphør.

Departementets anførsel om at samtykke til fradeling i det påklagede tilfelle vil være et klart brudd på etablert praksis og føre til forskjellsbehandling, har jeg vondt for å forstå. Det foreliggende tilfelle representerer en helt spesiell situasjon som det jeg kjenner til, slett ikke kan sammenlignes med departementets generelle praksis.»

Jeg ba 18. juni 1980 opplyst hva departementet ville gjøre.

I brev 29. oktober 1980 opplyste Landbruksdepartementet at det ikke fant grunnlag for å endre den tidligere avgjørelse om å nekte fradeling.

25.

Deling og omdisponering av grunnareal på 3 dekar.

(Sak 401/79.)

Et entreprenørfirma kjøpte i 1962 for utbygging en eiendom på ca. 90 dekar, hvorav 30 dekar dyrket. Fylkeslandbruksstyret hadde 23. mars 1962 intet å bemerke til kjøpet.

Midt i 1960-årene ble utarbeidet reguleringsplan som omfattet størstedelen av eiendommen. Planforslaget var forelagt for fylkeslandbruksstyret som 29. mars 1968 uttalte at det regnet med at disse områdene ikke ville bli opprettholdt til jordbruksformål i fremtiden; styret hadde ikke særlige merknader til planen.

Med unntak av en restparsell på ca. 3 dekar som ikke var medtatt i reguleringsplanen, visstnok på grunn av vanskelige avløpsforhold og av arronderingsmessige hensyn, ble eiendommen utnyttet til boligformål i samsvar med planen.

Firmaet søkte 1. februar 1978 byplansjefen om utparselleringstillatelse for restparsellen med sikte på bygging av 3 boliger. Byplanrådet godkjente 6. februar 1978 den foreliggende tomte- og bebyggelsesplan. Byplansjefen sendte 5. juni 1978 saken til fylkeslandbruksstyret for godkjennelse da parsellen lå utenfor regulert område.

Jordstyret fant ikke å kunne anbefale deling uten at det forelå reguleringsplan med fastsettelse av grensen mellom utbyggingsarealene og jordbruksarealene i området. Det ble vist til et pågående reguleringsarbeid vedrørende naboeiendommen og arealbehovet ved plassering av diverse serviceinstitusjoner i området.

Firmaet skrev 7. august 1978 slik til jordstyret:

«Parsellen ligger til kommunal hovedveg i nord og er omgitt av boligbebyggelse på øst- og vestsiden.

— — —

Parsellen brukes som lagringsplass for bygningsmaterialer o. l. og det er foretatt endel oppfylling av masser langsetter hovedvegen.

— — —

Jordstyrets vedtak innebærer at en endelig avgjørelse av søknaden utsettes på ubestemt tid idet det er helt uvisst når en godkjent reguleringsplan for området vil foreligge.

Etter vår mening kan det ikke være adgang til å utsette søknaden i påvente av reguleringsplan, med mindre det foreligger reelle muligheter for å nytte parsellen til jordbruk.

Jordstyret har ikke gitt noen konkret vurdering hverken av dette spørsmål eller av parsellens jordbruksmessige verdi. Antagelsen om nye servicetomter i området ansees å ligge utenfor det som saken gjelder.

— — —

Vi vil hevde at det overhodet ikke finnes noe realistisk alternativ for å nytte restparsellen til jordbruk, og at det derfor ikke trengs delingssamtykke etter jordlovens § 55.»

Fylkeslandbruksstyret nektet 21. september 1978 utparsellering og omdisponering av arealet i medhold av jordloven av 18. mars 1955 (nr. 2) §§ 55 og 54, jfr. § 1.

Landbruksstyret begrunnet nektelsen slik:

«Etter Fylkeslandbruksstyret si vurdering må eit slikt areal koma inn under § 55 og § 54 i jordlova. Jamvel om eigedomen er liten kunne arealet med vanlege kostnader vore teke i bruk t. d. til grønnsakproduksjon. Området må såleis reknast som dyrkbart og kunne vore nytta til jordbruksproduksjon — jfr. her ordlyden i § 54 og § 55 i jordlova.

Etter § 1 i jordlova skal ein sjå til at jordviddene i landet med skog og fjell og alt som høyrer til vert nytta på den mest gagnlege måten for samfunnet og dei som har yrket sitt i jordbruket. I eit område som dette meiner Fylkeslandbruksstyret at ein kan få størst tryggleik for ei rett utnytting av arealet saman med dei tilgrensande areala i området. Berre ved å sjå området i ein større samanheng og etter den behandlingsmåten bygningslova legg opp til for reguleringsplanar kan ein få vurdert alle dei samfunnsmessige sidene ved ei utbygging før byggearbeida tek til. Ein syner her til dei momenta jordstyret har peika på som ein del av dei tilhøva som må vurderast i denne samanhengen. Areala som er tenkt regulerte på nabobruket er for ein stor del svært bratte. Reguleringselement som treng meir flate areal kan koma til å bli lokalisert i det området der omsøkt eigedom ligg. Ved å parsellera ut denne eigedomen til bustader nå, kan andre reguleringselement tvinga seg inn på dyrka jord som tilhøyrer drivverdige gardsbruk. Desse momenta taler etter det Fylkeslandbruksstyret kan sjå mot ei utparsellering nå — jfr. § 1 i jordlova.

Ut frå desse momenta og fordi ein ikkje kan sjå at det i denne saka ligg føre andre vesentlege samfunnsomsyn som talar for utparsellering av eigedomen nå finn Fylkeslandbruksstyret det rettast å halda seg til hovedprinsippet i § 55 i jordlova — jfr. § 54 å nekta deling og omdisponering av arealet etter jordlova. Ein vil her peika på at all utbygging i så sentrale områder som dette bør foregå etter bygningslova og ikkje ved utparsellering etter jordlova.»

A påklaget 13. oktober 1978 avgjørelsen til Landbruksdepartementet som 9. mars 1979 stadfestet nektelsen med slik begrunnelse:

«Etter jordlovens § 55 er samtykke nødvendig ved deling av eiendommer som er «nytta eller kan nyttast til jordbruk eller skogbruk». Arealet som søkes delt er på ca. 3 dekar og utgjør resten av en større jordbrukseiendom. Arealet er ikke bebygd. Etter de opplysninger som foreligger må over halvparten av arealet karakteriseres som dyrket eller dyrkbar jord. Det er derfor nødvendig å innhente omdisponeringssamtykke etter jordlovens § 54 og delingssamtykke etter § 55.

Det er stort behov for areal til diverse utbyggingsformål i området. Dette skaper sterkt press på gode jordbruksarealer. Av jordvernhensyn er det derfor viktig å se hele utbyggingen i dette området under ett. På denne måten kan produktive jordbruksarealer tilhørende gårdsbruk i området lettere vernes. Det vises i denne forbindelse til det som er anført av fylkeslandbruksstyret. Departementet er således enig med fylkeslandbruksstyret i at for å kunne ta standpunkt etter jordloven til søknaden om fradeling, er det nødvendig at det foreligger en plan for arealanvendelsen. Det vises her til at ny regulering av nabobruket er under arbeid, og det mest hensiktsmessige synes å være at spørsmålet om arealanvendelsen i hele utbyggingsområdet blir løst ved utarbeidelse av reguleringsplan.»

Firmaet påklaget 22. mars 1979 departementets avgjørelse til ombudsmannen. Det opplyste at parsellen har et samlet bruttoareal på 2 930 m², hvorav 1 450 m² dekkes av en høy steinfylling og gårdsvei. Restarealet utgjør således ca. 1 480 m², hvilket er ca. 730 m² mer enn det som ifølge et gammelt kart har vært dyrket tidligere. Ellers fremholdt firmaet:

«Hensikten med avslaget har ikke vært å få istand oppdyrking og jordbruksproduksjon på parsellen.

Derimot er det landbruksmyndighetenes mening at parsellen skal bli liggende som et slags reserveareal, som senere kan avsettes til utbyggingsformål, dersom det oppstår press på jordbruksarealene på naboeiendommen.

For oss virker det uforståelig at ønsket om å bevare disse jordbruksarealene kan brukes som begrunnelse for å avslå vår søknad som faktisk gjelder en annen eiendom uten jordbruksinteresse.

Avslaget er også begrunnet med manglende reguleringsplan.

Jordloven inneholder ingen bestemmelse om at deling og bygging bare skal foregå i områder som omfattes av stadfestet reguleringsplan. Så vidt vi vet godkjenner fylkeslandbruksstyret hvert år en rekke søknader om deling og bygging i uregulerte områder, uten at det er spørsmål hverken om reguleringsplan eller det såkalte hovedprinsipp at deling og omdisponering skal nektes.

— — —

Med moderne landbruksmetoder er det idag mulig å dyrke opp nær sagt hva slags mark det skulle være.

Det vil imidlertid etter vår oppfatning bli uforholdsmessig dyrt å dyrke opp parsellen sett i forhold til den avkastning som kan forventes. Dessuten vil det være forbundet med store praktiske problemer å drive landbruksproduksjon på en så pass liten, isolert parsell, som er omgitt av veger og boligbebyggelse.

Vi mener at parsellen er uten reelle muligheter for oppdyrking og drift, og at den derfor ikke kan karakteriseres som dyrkbar i jordlovens forstand.»

Til dette svarte fylkeslandbruksstyret 25. september 1979:

«Det er rett at Fylkeslandbruksstyret i samband med ein planlagd utbygging ikkje ville hatt noko å merka til at eigedomen vart regulert til anna enn landbruk. Vi meiner imidlertid at det ikkje utan vidare er klart at eige-

domen bør omdisponerast til bustadføremål. Det er og rett at ein med vedtaket i nemnde sak ikkje har hatt til hensikt å få istand ei oppdyrking av parsellen. Etter ordlyden i § 54 i jordlova har fylkeslandbruksstyret rekna med at det må dokumenterast tungtvegande omsyn for at ein skal kunna gi dispensasjon til omdisponering av dyrka og dyrkbar jord. I eit område der ein er kjent med at kommunen arbeider konkret med ein reguleringsplan, meiner ein at det må vera rettast at denne «dokumentasjon» skjer i samband med utarbeidinga av denne planen.

Utan å sjå tilhøva i samanheng, meiner Fylkeslandbruksstyret at det i dette høve ikkje kan seiast å liggja føre nok tungtvegande omsyn for omdisponering av dyrkbar jord på eigedomen til bustader til at dispensasjon etter § 54 i jordlova bør gjevast.

Fylkeslandbruksstyret meiner det er grunn til å anta at ei utbygging av eigedomen med bustader i dag vil forskyva andre reguleringsføremål over på meir produktivt areal. Vi syner her til den foreløpige kopien av eit reguleringsutkast som fylgjer saka som dok. nr. 6. Dette er ein måte å regulera arealet på, men det må presiserast at det ikkje er lagt fram noko endeleg utkast til reguleringsplan for området.

Det synte utkastet har ein adkomstveg over eigedomen. Kor denne hadde blitt innregulert om eigedomen hadde vore utbygd, er uråd å seia. I dette utkastet er elles både forretning, ballplass og barnehage søkt lokalisert på dyrka jord. Det same er tomta lengst sør. At ei utbygging av den aktuelle eigedomen til bustader difor vil påverka forbruket av dyrka jord i området i samband med den pågåande reguleringa, finn vi difor særdeles rimeleg.»

Landbruksdepartementet sluttet seg i brev 16. oktober 1979 til landbruksstyret og tilføyde:

«En finner grunn til å presisere at jordlovens § 54 gjelder all dyrket og dyrkbar jord uten hensyn til om det for tiden er aktuelt med oppdyrking. Det er på det rene at det i dette tilfelle dreier seg om jord som i relasjon til § 54 må anses som dyrkbar. Jordlovens § 55 gjelder ved deling av eiendommer som er nyttet eller kan nyttes til jordbruk eller skogbruk uavhengig om parsellen som søkes fradelt kan karakteriseres som dyrket eller dyrkbar. Samtykke etter § 55 er også påkrevet i denne saken.

Landbruksmyndighetene kan ikke se hver eiendom isolert når det gjelder dispensasjoner fra jordlovens §§ 54 og 55. Ved vurderingen av om omdisponering/deling er jordbruksmessig forsvarlig må også hensynet til landbruket ellers i distriktet trekkes inn. Fylkeslandbruksstyret har påvist på hvilken måte dispensasjon i dette tilfelle vil kunne påvirke arealanvendelsen i området og utsette dyrket jord for press.»

I avsluttende uttalelse 10. april 1980 bemerket jeg:

«Saken gjelder deling av parsell på omlag 3 dekar med sikte på oppføring av 3 bolighus. For klageren er det av stor betydning å få gjennomført delingen. Saken gjelder inngrep i grunneiers disposisjonsrett, og inngrepet trenger etter vår rettsorden uomtvistelig lovhjemmel; dette følger av legalitetsprinsippet.

Landbruksmyndighetenes delingsnektelse er basert på jordloven §§ 55 og 54, men det er vist til behovet for reguleringsplan for området. Fylkeslandbruksstyret har i tillegg, så vidt skjønnes med tilslutning fra Landbruksdepartementet, begrunnet avslaget med henvisning til formålsbetraktningene i jordloven § 1. Denne bestemmelsen angir hvordan jordviddene i landet skal nyttes og hvilke virkemidler myndighetene kan ta i bruk for å realisere formålet. Paragrafen inneholder vidtrekkende formuleringer som er lite presise og anvendelige ved bruken av legalitetsprinsippet. Etter min mening kan følgelig § 1 ved avgjørelsen av en konkret sak ikke ses isolert fra lovens øvrige bestemmelser. — Jordloven §§ 55 og 54 oppstiller ganske detaljerte og faste vilkår for deling og omdisponering av jordareal, og § 1 kan ikke gis en så vid anvendelse at nevnte paragrafer får minsket betydning til vern og sikkerhet for søkeren.

Den foreliggende klagesak reiser spørsmål om rettsanvendelsen (1), hvilke hensyn det kan legges vekt på ved avgjørelsen (2) og selve skjønnsutøvelsen (3).

1. *Rettsanvendelsen.*

Klageren hevder at omsøkte parsell ikke rammes av delingsforbudet i § 55 og omdisponeringsforbudet i § 54, dvs. at de planlagte tiltak ikke krever samtykke fra landbruksmyndighetene. Dette spørsmålet avhenger av om parsellen må betegnes som «Eigedom som er nytta eller kan nyttast til jordbruk eller skogbruk» (§ 55) eller som «Dyrka» eller «dyrkbar jord» (§ 54).

Etter de foreliggende opplysninger legges til grunn at parsellen består av ca. 3 dekar, hvorav ca. 1½ dekar er bevokst med ungskog og utvilsomt må karakteriseres som dyrkbart. Resten er dekket av en vei og en steinfylling. Selv om restarealet nok også kan gjøres dyrkbart, synes dette bare å være en tenkt mulighet. Om steinfyllingen er anlagt av klageren eller andre i forbindelse med den tidligere utbygging av det øvrige areal, kan neppe tillegges vekt. På bakgrunn av fylkeslandbruksstyrets uttalelser i 1962 og 1968 samt styrets syn på hvordan parsellen i fremtiden bør utnyttes, måtte klageren kunne regne med at myndighetene ikke ville kreve at omsøkte parsell skulle nyttes til jordbruksformål.

Verken § 55 eller § 54 gir direkte uttrykk for at bestemmelsene bare gjelder eiendommer av en viss størrelse. For så vidt angår § 55, må det imidlertid etter min mening være på det rene at bestemmelsen ikke rammer enhver eiendom som kan nyttes til jordbruk. Spørsmålet er tidligere behandlet av ombudsmannen (sak 390/75). Jeg uttalte den gang (årsmeldingen for 1977 s. 93 annen sp.):

«Bestemmelsen refererer seg således til eiendom som nyttes eller kan nyttes til jordbruk eller skogbruk. Noen grense nedad med hensyn til størrelse er ikke angitt. Hvor nedre grense går, er det ikke nødvendig for meg å ta standpunkt til i denne saken. Her gjelder det nemlig eiendom med 3 dekar dyrket mark, og dette er etter min mening

iallfall tilstrekkelig for at delingssamtykke er påkrevd etter § 55. — Jeg er også enig med departementet i at det avgjørende ikke er tidligere eller nåværende eieres bruk av eiendommen, men om eiendommen objektivt sett kan gi basis for jordbruk med karakter av næringsvirksomhet. — Den næringsvirksomhet som kan utøves, bør videre etter min mening være av en viss størrelsesorden og omfatte en eller annen form for aktuell jordbruksproduksjon. — — —»

Om parsellen i nærværende klagesak er av slik størrelse at den omfattes av § 55, kan nok være tvilsomt. — Som det fremgår av foran siterte uttalelse er arealets størrelse etter min mening bare ett, om enn viktig, moment ved avgjørelsen. I tillegg må vurderes hvordan forholdene ellers ligger til rette for en eller annen form for aktuell jordbruksproduksjon med karakter av næringsvirksomhet.

Parsellen er i dag omgitt av veier og boligbebyggelse i vest, nord og delvis i øst. På grunn av det pågående reguleringsarbeid må en regne med ytterligere bebyggelse og veianlegg i øst og delvis i syd. Utviklingen synes således å føre til at parsellen med tiden vil bli helt inneklemt av hus og veier. Og foran siterte uttalelser fra jordstyret, fylkeslandbruksstyret og Landbruksdepartementet viser at parsellen allerede nå av landbruksmyndighetene er avskrevet som landbruksproduktiv grunn. Fylkeslandbruksstyret har da også gitt uttrykk for at det i forbindelse med en planlagt utbygging ikke ville ha noe å bemerke til at parsellen ble regulert til annet enn landbruk, dvs. at det dyrkbare areal ikke søkes bevart som jordbruksgrunn. Etter de foreliggende opplysninger må dette være en realistisk vurdering av de fremtidige muligheter.

Hensett til hva jeg innledningsvis har uttalt om forholdet til jordloven § 1 og vår rettsordens krav om klar hjemmel for et inngrep som det foreliggende, synes det særdeles tvilsomt om deling kan være avhengig av samtykke etter jordloven § 55.

Paragraf 54 setter forbud mot omdisponering av dyrket eller dyrkbar jord «til føremål som ikkje tar sikte på jordbruksproduksjon». Bestemmelsen kan ikke antas å gi hjemmel for å nekte disponering til boligformål av ethvert dyrket eller dyrkbart areal. Det synes å måtte være en forutsetning at det aktuelle areal kan nyttes til jordbruksproduksjon.

For øvrig antas rekkevidden av § 54 i utgangspunktet å måtte avgjøres ut fra tilsvarende vurderinger som for § 55, jfr. foran.

2. *Hensyn som kan telle ved avgjørelsen.*

Delings- og omdisponeringsnektelsen er ikke begrunnet i noe ønske om å bevare for landbruksformål den dyrkbare jord på parsellen. Landbruksmyndighetene vil beholde arealet som en reserve for sentrale innretninger i tilknytning til den utbygging som antas å ville komme i området; uten slik reserve antas innretningene å ville legge beslag på andre dyrkede/dyrkbare arealer. — Klageren hevder at dette ikke er holdbar avslagsgrunn.

Så vel delingsforbudet i § 55 som omdisponeringsforbudet i § 54 er satt til vern om jord som kan nyttes til jordbruksproduksjon. Slik bestemmelsene er formulert må en legge til grunn at forbudene i utgangspunktet er oppstilt for å verne jorden på den aktuelle eiendom. Dette tilsies også av kravet om klar og sikker lovhjemmel for vidtgående inngrep. — Dersom den dyrkbare jord på parsellen ønskes bevart også fordi fradeling/omdisponering vil kunne føre til en uheldig miljømessig utvikling for de omkringliggende jord- og skogeiendommer, vil det etter omstendighetene kunne legges vekt på slike hensyn, jfr. ombudsmannens uttalelse i sak 705/71 (årsmeldingen for 1972 s. 63—64). Men i foreliggende tilfelle er det ikke noen opplysning om at risikoen for slik uheldig miljømessig utvikling er grunnlaget for avslaget. Derimot har landbruksmyndighetene gjentatte ganger fremhevet at utnyttelsen av omsøkte parsell bør vurderes sammen med den reguleringsmessige utnyttelse av tilstøtende områder, som antas å ville gå med til bebyggelse. — Etter min mening har landbruksmyndighetene ved denne bruk av jordloven forfulgt formål og villet tilgodese hensyn som det tilligger bygningsmyndighetene å ta seg av ved hjelp av bygningsloven. Spesielt viser jeg til at bygningsrådet etter § 33 i bygningsloven kan nedlegge midlertidig forbud mot deling og byggearbeid m. v. I foreliggende tilfelle har byplanrådet gjennom godkjennelse av en tomte- og bebyggelsesplan for sin del gitt klarsignal for deling og bebyggelse av parsellen. Men deretter treffer landbruksmyndighetene vedtak etter jordloven §§ 55 og 54 som hindrer deling og bygging, og det under henvisning til grunner og hensyn som gjelder reguleringsplan og reguleringsarbeid. — Jeg ser det slik at landbruksmyndighetene med dette faktisk har anvendt jordloven som en lov som er overordnet bygningsloven.

Konklusjonen må bli at omdisponerings- og delingsnektelsen er begrunnet i hensyn som landbruksmyndighetene ikke kan ta, og at nektelsen derfor må anses ugyldig.

3. *Skjønnsutøvelsen.*

I avsnitt 2 er jeg kommet til at landbruksmyndighetenes begrunnelse for avslaget ikke er holdbar. Jeg finner likevel grunn til å tilføye at den skjønnsmessige avgjørelse etter min mening må anses som klart urimelig overfor klageren. I tillegg til de momenter som er nærmere omtalt under avsnitt 1 og 2, peker jeg på fylkeslandbruksstyrets uttalelser i 1960-årene som ga inntrykk av at den opprinnelige eiendom ikke ville bli opprettholdt til jordbruksformål, og at det så vidt skjønnes nærmest var en tilfeldighet at restarealet ikke ble omfattet av den tidligere reguleringsplan og dermed bebygd på et tidligere tidspunkt.»

Samtidig ba jeg landbruksdepartementet opplyse hva departementet ville gjøre.

I brev 23. juni 1980 meddelte Landbruksdepartementet at det samme dag hadde omgjort vedtaket av 9. mars 1979 og gitt tillatelse til deling og omdisponering av parsellen.

26.

Konsesjon ved overdragelse av gårdsbruk — vilkår om grunnavståing, jordsøkende nabos rettsstilling.

(Sak 712/79.)

A klaget 28. mai 1979 til ombudsmannen over landbruksmyndighetenes behandling av forkjøps-/konsesjonssak hvor han hadde meldt seg som jordsøkende nabo.

Fylkeslandbruksstyret tilrådde 9. mars 1978 konsesjon til erververen av eiendommen under forutsetning av at det ble satt som vilkår at en parsell på ca. 120 dekar ble fradelt eiendommen og overdradd staten i rasjonaliseringsøyemed. Etter innsigelse fra erververen endret fylkeslandbruksstyret 31. mai 1978 tilrådingen vedkommende konsesjonsvilkåret og uttalte at det ville bli for sterk beskjæring av eiendommen dersom parsellen ble fradelt.

A klaget 12. juni 1978 til Landbruksdepartementet. Til tross for at han allerede i brev 21. november 1977 til jordstyret sa seg interessert i kjøp av deler av eiendommen som tilleggsjord, fikk han først ved telefonhenvendelse 12. juni 1978 til fylkeslandbruksstyret underretning om styrets tilråding. I brev 25. januar 1979 til A opplyste departementet at konsesjonssøknaden var innvilget, og uttalte videre:

«Departementet skal videre bemerke at A som jordsøker er å betrakte som part i forkjøpssaken. En understreker imidlertid at forkjøpsfristen på tre måneder, jfr. konsesjonslovens § 13, er utløpt og at denne fristen er absolutt.

A er ikke å anse som part i konsesjonssaken, jfr. forvaltningslovens § 2. Departementet har likevel vurdert å sette vilkår om at ca. 120 dekar skal fradeles ovennevnte eiendom og overdras A som tilleggsjord. Etter en samlet vurdering har en funnet at det ikke foreligger sterke nok grunner for å sette et slikt vilkår.»

I brev 26. september 1979 til departementet bemerket jeg at fylkeslandbruksstyrets vedtak 9. mars 1978 innebar at styret unnlot å gjøre forkjøpsretten gjeldende. Dette burde vært sagt uttrykkelig, og jordsøkende naboer burde fått underretning om vedtaket, om klageadgangen og om forkjøpsfristen. Jeg fortsatte:

«— — — Ved overdragelse av større landbrukseiendommer er det vel ikke så rent sjelden at jordsøkernes interesser tilgodeses ved vilkår i konsesjonen om fradeling av deler av eiendommen. I saker hvor det er uaktuelt å nytte forkjøpsretten til hele eiendommen, men vilkårsspørsmålet er brakt fram ved jordstyrets og/eller fylkeslandbruksstyrets behandling av konsesjonssaken, kan det spørres om ikke jordsøkende naboer bør få visse partsrettigheter nettopp i konsesjonssaken. For naboene vil det trolig være av mindre interesse om tildelingen av tilleggsjord skjer som følge av et fastsatt konsesjonsvilkår, eller som følge av at forkjøpsretten er nyttet. Uansett hvilket alternativ som velges, vil vel jordsøkernes behov og interesse i å få uttale seg og gjøre seg kjent med saksdokumentene og nye opplysninger være like stort.»

Departementet svarte 10. januar 1980:

«En er i utgangspunktet enig med sivilombudsmannen i at fylkeslandbruksstyrets tilråding av 9. mars 1978 burde inneholdt et uttrykkelig tilkjennegivende av at fylkeslandbruksstyret unnlot å gjøre forkjøpsretten gjeldende, og at jordsøkende naboer burde ha fått underretning om vedtaket, klageadgangen og forkjøpsfristen. Departementet har gjentatte ganger gitt uttrykk for at fylkeslandbruksstyrene har en generell plikt til dette.

— — —

I forbindelse med sivilombudsmannens henvendelse har departementet på ny vurdert spørsmålet om i hvilken grad en jordsøker kan ansees som part i konsesjonssaken, og en har kommet til at de samme regler bør gjelde overfor dem som kan betraktes som jordsøkere i forbindelse med spørsmålet om å sette vilkår om avståelser av deler av den eiendom saken gjelder. Dette antar en vil være tilfelle der jordsøkerens interesser knytter seg til en del av eiendommen og han ikke har fått underretning om muligheten for å klage over at forkjøpsretten ikke er brukt, og i de tilfelle der forkjøpsretten ikke benyttes under henvisning til at spørsmålet om det rettslige grunnlag for å benytte forkjøpsrett til deler av en eiendom er tvilsomt.

På bakgrunn av det syn en her har gitt tilkjenne var departementets brev av 25. januar 1979 ufullstendig, og A's klage burde vært behandlet. I denne forbindelse nevnes at omgjøringsmuligheten nå ikke lenger er tilstede, jfr. forvaltningslovens § 35, slik at en behandling av klagen på det nåværende tidspunkt ikke vil ha noe formål. Uten at det har noen direkte betydning for de spørsmål som er reist vil en imidlertid påpeke at spørsmålet om å sette konsesjonsvilkår om avståelse av det areal A var interessert i, ble grundig vurdert under konsesjonsbehandlingen og av det samme organ som i tilfelle ville vært klageorgan i forkjøpssaken.»

I avsluttende brev 31. mars 1980 til Landbruksdepartementet kritiserte jeg fylkeslandbruksstyrets manglende underretning om klageadgangen og forkjøpsfrist, hvilket ledet til at A ikke fikk prøvet forkjøpsspørsmålet av departementet. Videre ga jeg uttrykk for at A's klage over saksbehandlingen og innsigelser mot fylkeslandbruksstyrets vedtak 31. mai 1978 burde vært behandlet av departementet.

27.

Konsesjon ved overdragelse av gårdsbruk — oversittelse av frist for bruk av forkjøpsrett, jordsøkende nabos rettsstilling.

(Sak 1356/79.)

En gårdbruker (A) klaget 26. oktober 1979 til ombudsmannen over at staten ikke hadde brukt sin forkjøpsrett og tildelt ham en eiendom som tilleggsjord.

A hadde allerede i august 1977 søkt jordstyret om å få overta eiendommen, som da lå unyttet.

Jordstyret behandlet henvendelsen 14. september 1977 og fattet slikt vedtak:

«Jordstyrekontoret bes innhente nøyere opplysninger om eiendomsforhold, begrunnelse for ikke å leie ut bruket m. v.»

A tok deretter opp spørsmålet om kjøp av eiendommen direkte med eierne, men ble i brev 16. mai 1978 underrettet om at det 3 år tidligere var gitt løfte til en annen nabo (B) om at han skulle få kjøpe eiendommen.

Ved kjøpekontrakt 31. august 1978 ble eiendommen, med unntak av en byggetomt på ca. 1 dekar, overdratt til B og hans sønn. Samme dag ble det søkt om konsesjon for ervervet.

Jordstyret tilrådde 5. oktober 1978 at konsesjonssøknaden måtte bli avslått og statens forkjøpsrett brukt til fordel for A. Men fylkeslandbruksstyret meddelte konsesjon for B's erverv 22. februar 1979.

A påklaget vedtaket til Landbruksdepartementet 12. mars 1979. — Jordstyret behandlet klagen 10. april 1979 og fastholdt sitt tidligere vedtak om at eiendommen burde tillegges A's eiendom. Etter befaring vedtok fylkeslandbruksstyret 15. mai 1979 med 3 mot 2 stemmer å omgjøre sitt tidligere vedtak, der B ble meddelt konsesjon.

B påklaget vedtaket 22. juni 1979. Fylkeslandbruksstyret behandlet saken på nytt 6. august 1979. Vedtaket av 15. mai 1979 ble opprettholdt med samme stemmetall som tidligere.

I brev 3. september 1979 til landbruksselskapet fremholdt B:

«1. Det har for meg meldt seg som et tvilsspørsmål om egentlig A har noen klagerett, eller i det hele tatt noen rett i denne sak.

Det som alene skal avgjøres er hvorvidt de forskjellige offentlige myndigheter vil benytte sin forkjøpsrett.

2. Ved spørsmålet om forkjøpsretten skal benyttes, peker jeg på at kommunen har gitt beskjed om at den ikke ønsker å benytte sin forkjøpsrett.

Med hensyn til de øvrige organer, henviser jeg til konsesjonslovens § 13.

Vedtaket om å nytte statens forkjøpsrett må være gjort innen tre måneder etter at dokumentene er mottatt av Fylkeslandbruksstyret, etter at saken er ferdigbehandlet i kommunen.

Dokumentene er innkommet til Landbruksselskapet 13/11-78, og vedtak er fattet den 22/2-79, altså etter fristens utløp.

Etter dette skulle det være på det rene at jeg har rett til å bli meddelt konsesjon.»

Landbruksdepartementet opphevet 10. september 1979 fylkeslandbruksstyrets omgjøringsvedtak 15. mai 1979 og ga denne begrunnelse:

«Departementet antar at A ikke er part i konsesjonssaken, jfr. forvaltningslovens § 2, pkt. e, og han har følgelig heller ikke klagerett, jfr. forvaltningslovens § 28, 1. ledd. Fylkeslandbruksstyrets fornyede behandling av saken med påfølgende omgjøring av vedtaket om å gi konsesjon, antar en derfor må følge reglene i forvaltningslovens § 35. Denne bestemmelse setter snevre grenser for et forvaltningsorgans adgang til å omgjøre sitt eget vedtak uten klage. Departementet kan ikke finne at vilkårene for omgjøring er til stede. Dette medfører at fylkeslandbruksstyrets konsesjonsmeddelelse av 22. februar 1979 fortsatt gjelder.»

I sin klage til ombudsmannen fremholdt A:

«Dessverre er saken nå avgjort til fordel for nabobruket.

Jeg kan ikke skjønne at Departementet mener at jeg ikke er part i saken utfra de foreliggende saksutredninger.

Det må etter mitt skjønn være begått en stor urett i denne saken — — —»

Landbruksdepartementet anførte 10. mars 1980 i tilknytning til klagen:

«Fristen for å gjøre forkjøpsrett gjeldende utløp den 13. februar 1979 og fylkeslandbruksstyret behandlet saken først den 22. februar, med andre ord var forkjøpsfristen allerede utløpt da fylkeslandbruksstyret behandlet saken. Departementet ser på det som har skjedd som et arbeidsuhell, og har ikke funnet grunn til å reagere overfor fylkeslandbruksstyret på grunn av det som har skjedd. Departementet har gjentatte ganger minnet fylkeslandbruksstyret om at sakene må behandles i god tid før forkjøpsfristens utløp, og likeså bedt om at det må fattes separat vedtak angående spørsmålet om bruk av forkjøpsretten. Departementet må bare beklage at fylkeslandbruksstyret ikke alltid har maktet å følge de retningslinjer som er trukket opp, og som det er blitt minnet om ved bl. a. rundskriv — se vedlegg og tidligere oversendt rundskriv M 31/76 av mai 1976 og siste gang gjennom departementets meldingsblad nr. 1/79 pkt. 2 i «Vi minner om». Da det den senere tid har forekommet enkelte tilfeller av oversittelse av forkjøpsfristen, vil departementet ved første anledning igjen innskjerpe at fristene blir overholdt, og at det i saker hvor det finnes interesse blant naboer for tilleggsjord blir fattet separat vedtak om bruk/ikke bruk av forkjøpsrett.»

I avsluttende uttalelse 31. juli 1980 bemerket jeg:

«Etter de opplysninger som foreligger i saken mottok fylkeslandbruksstyret konsesjonssaken fra kommunen 13. november 1978. Vedtak om bruk av statens forkjøpsrett måtte da vært gjort senest 13. februar 1979, jfr. 3-månedersfristen etter § 13 annet ledd i konsesjonsloven av 31. mai 1974 nr. 19. Først 22. februar 1979 ble saken behandlet av fylkeslandbruksstyret, og det var således ikke

anledning til å gjøre forkjøpsrett gjeldende.

At fylkeslandbruksstyret ikke behandlet saken i løpet av 3-månedersfristen var uheldig. Det kan heller ikke ses gitt fyldestgjørende forklaring på hvorfor saken ble forsinket. Forholdet må kritiseres.

A's utsikt til å få den aktuelle eiendom overført til seg som tilleggsjord var tapt allerede da saken første gang ble behandlet i fylkeslandbruksstyret. Fordi nevnte utsikt slik var tapt, kunne han trolig ikke anses som klageberettiget for så vidt gjaldt det vedtak om konsesjon som fylkeslandbruksstyret fattet.

Jeg har med denne begrunnelse ingen innvending mot at Landbruksdepartementet opphevet fylkeslandbruksstyrets vedtak av 15. mai 1979.»

28.

Konsesjon og forkjøp ved overdragelse av gårdsbruk — landbruksmyndighetenes saksbehandling.
(Sak 1409/79.)

Gårdbrukeren A ble gjennom jordstyret kjent med at et nabobruk skulle selges. Han var interessert i tilleggsjord, og i brev 16. januar 1978 forespurte han eieren om kjøp av bruket. I brev samme dag til jordstyret meldte han sin interesse. Eieren, som hadde kjøpt bruket i 1975, var villig til å selge, men før handel kom i stand, krevde den tidligere eier at overdragelsen av 1975 måtte ble hevet på grunn av mislighold av kjøpsavtalen.

A skrev 24. mai 1978 til landbruksselskapet om saken, og i brev 4. september 1978 til jordstyret viste han til sin interesse for bruket og til behovet for tilleggsjord. Herredsagronomen svarte 8. september 1978:

«I forbindelse med Deres brev kan en opplyse følgende: Som De kjenner til har det vært arbeidet med å få eiendommen tilbake til tidligere eier. I denne tiden kom det flere henvendelser om kjøp av eiendommen, men disse kunne ikke behandles i jordstyret all den tid det foregikk forhandlinger med overdragelse til den forrige eier. Samtlige henvendelser om kjøp ble oversendt landbruksselskapet, deriblant også Deres henvendelse om kjøp. Disse henvendelser eller søknader om kjøp ser jeg ingen grunn til å få i retur for behandling da eiendommen er overskjøtet til tidligere eier og det er han som har full råderett over sitt bruk, men han har gitt uttrykk for at salg skal skje i nær framtid.»

Etter tilbakeføringen solgte tidligere eier bruket til B, som 2. februar 1979 søkte om konsesjon for ervervet.

Jordstyret vedtok 9. februar 1979 enstemmig følgende innstilling fra herredsagronomen:

«Eiendommen har hensiktsmessig arrondering og vil bli en rasjonell driftsenhet.

Erververens kvalifikasjoner er ikke tilfredsstillende for overtakelse av denne eiendom, jfr. konsesjonslovens § 8.

Ikke behov for rasjonalisering i området.

Kjøpesummen på kr. 150 000,— synes å være for høy ut fra den bruksverdi eiendommen har som jordbruk og da særlig ut fra den tilstand eiendommen er i. En pris på ca. kr. 100 000,— vil være mer i samsvar med bruksverdien.

En vil tilrå at Statens forkjøpsrett gjøres gjeldende for erverv av bruket.»

I kommunestyremøte 3. mai 1979 ble B anbefalt gitt konsesjon. Fylkeslandbruksselskapet mottok saken 15. mai 1979.

A klaget 21. mai 1979 til ombudsmannen over landbruksmyndighetenes behandling av saken. Ombudsmannen meddelte klageren 7. juni 1979:

«På telefonhenvendelse herfra til fylkeslandbruksstyret er opplyst at tidligere eier nå har solgt eiendommen på nytt og at søknad om konsesjon for erverver er til behandling i fylkeslandbruksstyret. Dersom De mener fylkeslandbruksstyret bør nytte statens forkjøpsrett til fordel for Dem, må De i tilfelle ta kontakt med fylkeslandbruksstyret snarest. Fylkeslandbruksstyrets vedtak kan De eventuelt påklage til Landbruksdepartementet. Jeg antar at De da i tilfelle også vil kunne ta opp den tidligere behandling av saken med departementet. Når departementets avgjørelse foreligger, kan De, om De fortsatt finner grunn til det, komme tilbake med ny klage hit.»

Gjenpart av brevet ble sendt fylkeslandbruksstyret. Under henvisning til behovet for tilleggsjord og tidligere avtale om kjøp av bruket ba A 10. juni 1979 fylkeslandbruksstyret om å nytte statens forkjøpsrett til fordel for ham. I møte 14. juni 1979 tilrådde fylkeslandbruksstyret på visse vilkår at B måtte bli gitt konsesjon. Verken spørsmålet om bruk av statens forkjøpsrett eller A's søknad ble nevnt i styrets bemerkninger og vedtak, men 26. juni 1979 ble A sendt utskrift av vedtaket. I oversendelsen ble han gjort oppmerksom på at fristen for å nytte statens forkjøpsrett ville gå ut 15. august 1979, og at neste møte i fylkeslandbruksstyret skulle være 6. august 1979.

I rekommandert brev 1. juli 1979 stilet til Landbruksdepartementet, men sendt fylkeslandbruksstyret, påklaget A vedtaket om tilråding av konsesjon og ba om at staten måtte gjøre bruk av forkjøpsretten.

Landbruksselskapet oversendte 17. september 1979 saken til departementet med følgende uttalelse:

«På grunn av ferie og stort arbeidspress ble brevene av 10. juni og 1. juli 1979 fra A ikke forelagt fylkeslandbruksstyret i møte 6. august 1979. Neste møte i fylkeslandbruksstyret vil være 19. september 1979.

Fristen for staten til å nytte forkjøpsretten gikk ut 15. august 1979.

Vi antar derfor at det ikke har noen hensikt å forelegge ovenfornevnte brev for fylkeslandbruksstyret.»

Departementet meddelte 2. november 1979 A at fristen «for å nytte statens forkjøpsrett er nå forlengst ute og det er ikke grunnlag for å ta stilling til forkjøpsspørsmålet».

I klage 6. november 1979 til ombudsmannen fremholdt A:

«Jeg har enda ikke fått noe klart svar på hvorfor eiendommen ble tilbakeført til den tidligere eieren, og jeg kan ikke se annen grunn enn planene om videresalg til herredsagronomen.

Jeg protesterer på den måte min sak ble behandlet av herredsagronomen og juridisk konsulent i Landbruksselskapet. Herredsagronomen har etter min mening bevisst benyttet seg av sin stilling i forsøk på å tilegne seg eiendommen.»

Om fylkeslandbruksstyrets behandling bemerket han:

«Kan det virkelig være mulig at «ferie og stort arbeidspress» er grunn god nok til å la en klage ligge så lenge at det ikke lenger er grunnlag for å ta stilling til det som klagen gjelder?

Hva er da egentlig hensikten med en klagefrist?»

Under henvisning til at privatrettslige tvister faller utenfor ombudsmannens arbeidsområde, sa ombudsmannen fra til A at spørsmål om tilbakeføringen av bruket til tidligere eier ikke kunne behandles. De øvrige klagepunkter ble tatt opp med Landbruksdepartementet.

I brev 23. april 1980 til departementet grep jeg fatt i følgende punkter vedrørende landbruksmyndighetenes behandling av saken:

«1. *Herredsagronomens innstilling til jordstyret.*

I flere henvendelser til jordstyret gjorde A oppmerksom på at han hadde behov for tilleggsjord, jfr. brev 16. januar 1978 og 4. september 1978. Den siste henvendelsen ble besvart av herredsagronomen 8. september 1978. I herredsagronomens innstilling for jordstyret vedrørende B's søknad om konsesjon for erverv av bruket er opplyst:

«Ikke behov for rasjonalisering i området.»

I innstillingen er ikke nevnt noe om A's henvendelser.

Det bes innhentet opplysning fra herredsagronomen om grunnlaget for den foran refererte uttalelse og om grunnen til at han unnlot å nevne A's henvendelser i innstillingen.

2. *Fylkeslandbruksselskapets saksbehandling.*

a. I brev 16. januar 1980 til departementet opplyser landbruksselskapet:

«Landbruksselskapet mottok søknaden om konsesjon fra B den 15. mai 1979.

Av saksdokumentene kom det den gang ikke fram at det var noen gårdbrukere som hadde behov for tilleggsjord.

I utskriften fra Jordstyrets vedtak er det på siste side anført at det ikke er behov for rasjonalisering i området.»

Ifølge herredsagronomens brev 8. september 1978 til A var henvendelsene om tilleggsjord oversendt landbruksselskapet. Videre tilskrev A landbruksselskapet 24. mai 1978 om saken. Det er grunn til å spørre om ikke disse henvendelsene burde ha foranlediget nærmere undersøkelser av landbruksselskapet om A's behov for tilleggsjord. Det bes om uttalelse.

— — —

c. Fylkeslandbruksstyret holdt nytt møte 6. august 1979, 8 dager før fristen for bruk av statens forkjøpsrett gikk ut. Verken A's anmodning 10. juni 1979 eller hans klage 1. juli 1979 over fylkeslandbruksstyrets vedtak i konsesjonssaken ble behandlet i møtet. Grunnen til dette er av landbruksselskapet opplyst å være «ferie og stort arbeidspress», jfr. brev 17. september 1979 til departementet.

Forklaringen er vanskelig å forstå. I denne forbindelse viser jeg til departementets uttalelse 7. mars 1980 til ombudsmannen om at departementet flere ganger overfor fylkeslandbruksstyret har innskjerpet at forkjøpssakene må behandles raskest mulig og de i brevet nevnte rundskriv. På denne bakgrunn må jeg be nærmere opplyst hvordan ferie og stort arbeidspress kunne hindre landbruksselskapet i å bringe A's henvendelser fram for fylkeslandbruksstyret til møtet 6. august 1979.»

Til punkt 1 uttalte jordstyret 14. juli 1980:

«Ved jordstyrets behandling av konsesjonssaken var alle tilgjengelige dokumenter framlagt og vurdert. At det i innstillingen til jordstyret er nevnt at det ikke er behov for rasjonalisering i området er kanskje en noe upresis ordlegging som burde vært utformet bedre. Det som lå bak var at jordstyret ved tidligere behandling av saken på nevnte bruk har vært av den oppfatning at bruket ikke skulle deles, men opprettholdes som en bruksenhet.»

Om punkt 2 som gjaldt landbruksselskapets saksbehandling, opplyste selskapet 10. september 1980:

«a. Landbruksselskapets tjenestemann gjorde det som er vanlig i saksforberedelsen av konsesjonssaker, nemlig å legge til grunn de opplysninger jordstyret hadde gitt, også om behovet for tilleggsjord. Fylkeslandbruksjefen mener imidlertid at det som tidligere hadde passert i saken skulle tilsi at de gamle dokumentene var blitt tatt fram og da burde A's brev av 24.5.78 foranlediget at det ble foretatt undersøkelse om hvorvidt A fortsatt ønsket å kjøpe tilleggsjord.

— — —

c. Fylkeslandbruksstyret ser det slik at brevene fra A av 10. juni og 13. juli 1979 er blitt oversett her ved kontoret. Dette er meget sterkt å beklage, og er noe som ikke bør forekomme. Når det likevel har skjedd så var det i en periode med stor saksmengde samtidig som det var ferieavvikling.»

I avsluttende uttalelse 18. november 1980 bemerket jeg:

«A gjorde i flere henvendelser til jordstyret oppmerksom på at han hadde behov for tilleggsjord. Herredsagronomen var kjent med henvendelsene. Til tross for dette unnlot han i saksfremstillingen for jordstyret under behandlingen av konsesjonssøknaden å vise til A's brev. Fylkeslandbruksstyret har opplyst at det av de dokumenter som fulgte med konsesjonssøknaden, ikke fremgikk at A hadde behov for tilleggsjord.

I herredsagronomens innstilling til jordstyret er opplyst:

«Ikke behov for rasjonalisering i området.»

Bakgrunnen for uttalelsen er opplyst å være at jordstyret mente «at bruket ikke skulle deles, men opprettholdes som en bruksenhet».

Konsesjonsloven av 31. mai 1974 nr. 19 § 21 første ledd lyder:

«Ordføreren forelegger søknaden eller meldingen for jordstyret som gir uttalelse om konsesjonsspørsmålet og om bruk av statens eller kommunens forkjøpsrett.»

Jordstyret har til oppgave å tilrettelegge konsesjonssaker for forkjøps- og konsesjonsmyndighetene og å si sin mening om spørsmålet om bruk av forkjøpsrett og om konsesjonsspørsmålet. — Unnlatelsen av å nevne A's brev sammen med uttalelsen om rasjonaliseringsbehovet ga en skjev fremstilling av de faktiske forhold. I betraktning av jordstyrets ansvar som det lokale fagorgan til å frembringe alle faktiske opplysninger av betydning for vurderingen av forkjøps- og konsesjonsspørsmålet, blir forholdet etter min mening særdeles kritikkverdig.

A har hevdet at herredsagronomen var inhabil til å utrede saken for jordstyret. Om sin interesse for bruket har herredsagronomen i innstilling i jordstyret opplyst følgende:

«Interessen fra herredsagronomens side til å erverve ovenfornevnte bruk var tilstede ved tilbakeføring av eiendommen til nåværende eier for ca. 1 år siden, men da det utartet seg til å bli et kappløp om høyeste pris ble det ingen handel og som eieren ble gjort oppmerksom på.

Det har siden da ikke vært gjort noen form for henvendelse til eieren om kjøp av eiendommen.»

Etter forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 6 annet ledd gjelder om habilitetskrav til tjenestemenn:

«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.»

Det er ikke opplyst noe om herredsagronomens eventuelle interesse for bruket etter overdragelsen av bruket til B. Det må imidlertid legges til grunn at ved eventuell bruk av statens forkjøpsrett under konsesjonsbehandlingen ville interesserte jordsøkere få mulighet til å erverve bruket. Blant annet på denne bakgrunn og ut fra den omstendighet at konsesjonssøkeren skal ha reist spørsmål om herredsagronomens habilitet, forelå det etter min oppfatning slike «særegne forhold» som måtte være egnet til å svekke tilliten til herredsagronomens upartiskhet. — At han ikke fratrådte under behandlingen var uheldig og må kritiseres.

Verken A's henvendelse 24. mai 1978 til landbruksselskapet eller jordstyrets oversendelse av A's henvendelser dit foranlediget undersøkelser fra landbruksselskapets side om A's behov for tilleggsjord. Fylkeslandbruksjefen har vist til at jordstyrets saksfremstilling ble lagt til grunn for saksbehandlingen, men uttaler også at ytterligere undersøkelser burde vært foretatt. — Normalt vil det for fylkeslandbruksmyndighetene være tilstrekkelig å bygge på jordstyrets og eventuelt andre kommunale organers utredninger om faktiske forhold i konsesjonssaker. På grunn av uoverensstemmelser mellom de opplysninger landbruksselskapet hadde mottatt før konsesjonssøknaden innkom og jordstyrets uttalelser, sto imidlertid denne saken i en så spesiell stilling at det måtte være oppfordring til å få de faktiske forhold nærmere avklart. — Forholdet må kritiseres.

Ifølge konsesjonsloven § 13 annet ledd gjelder en tremånedersfrist for bruk av statens forkjøpsrett. Fristen løper fra dokumentene i konsesjonssaken er mottatt av fylkeslandbruksstyret. I nærværende sak løp fristen ut 15. august 1979. Landbruksselskapet har opplyst at A's brev 10. juni 1979 og 1. juli 1979 er oversett ved kontoret. Begge brev er stemplet mottatt av landbruksselskapet. Som forklaring på hvordan dette kunne skje, er vist til «stor saksmengde» og «ferieavvikling». — De gitte forklaringer er ikke tilfredsstillende, og forholdet er høyst kritikkverdig. I konsesjonssaker vil det for interesserte jordsøkere kunne være av avgjørende betydning at landbruksselskapets saksbehandlingsrutiner er betryggende, og at henvendelser om bruk av statens forkjøpsrett behandles raskt og samvittighetsfullt av de enkelte tjenestemenn. Landbruksselskapets behandling av nærværende sak etterlater alvorlig tvil om hensynet til interesserte jordsøkere er tilstrekkelig varetatt gjennom behandlingsrutinene ved kontoret. Forholdet tas opp i egen ekspedisjon herfra i dag til departementet.»

29.

Konsesjon ved overdragelse av gårdsbruk — vilkår om begrenset yrkesaktivitet utenom gårdsdriften.

(Sak 1601/79.)

Et ektepar som hadde kjøpt en landbruksseiendom, klaget 20. desember 1979 til ombudsmannen over vilkår knyttet til konsesjonsmeddelelsen fra Landbruksdepartementet.

Ektefellene sluttet 4. oktober 1977 kontrakt om kjøp av jordbrukseiendommen for

kr. 500 000,—. Ifølge kontrakten trådte kjøperne inn i selgers rettigheter og plikter etter en tidligere inngått avtale om bortforpakting av eiendommen (med utløp 10. mai 1980).

Søknad om konsesjon ble fremmet 14. oktober 1977. Jordstyret behandlet søknaden 28. november 1977. Fra møteboken siteres:

«Eiendommen har samlet areal 353 dekar hvorav 139 dekar dyrket og 214 dekar skog. Dyrket mark og skog er kontrollmålt på økonomisk kartverk og stemmer med de oppgitte arealer.

Gården har en sentral og god beliggenhet ved et tettsted — 27 km fra Oslo.

Jorda ligger godt samlet, men er oppdelt av riksveg og fylkesveg og blir av den grunn noe tungbrukt. Det må utføres en del bakkeplanering og drenering.

Skogen ligger inntil innmarka og består av god jordmark (bonitet I). Ca. 60 dekar er fin dyrkingsjord. Resten er bratt og noe tungbrukt.

Bebyggelsen er eldre. Husa er lite tidsmessige og en ombygging og modernisering vil kreve store investeringer.

— — —

Konsesjonssøkerne har begge sitt hovederverv utenom jordbruket, men en antar at det er liten grunn til å tro at bestemmelsene i lovens § 7 bør komme til anvendelse.

Ved avgjørelse av søknaden skal det også i følge § 8 tas hensyn til:

1. Om erververen ansees skikket til å drive eiendommen.
2. Om eierne vil ta fast bopel for selv å drive eiendommen.
3. Om ervervet vil gi en rasjonell driftsenhet, som ved en forsvarlig utnyttelse alene eller i kombinasjon med annet yrke vil gi en rimelig familieinntekt, eller som vil gi muligheter for å få det.
4. Om ervervet vil føre til en hensiktsmessig arrondering.

Hustruen er utdannet fysioterapeut. Hun har vokst opp på bondegård og der deltatt i det forefallende arbeid på et gårdsbruk.

Mannen er utdannet jurist og er advokatfullmektig. Han er privatist ved landbruksskole og skal ta full agronomeksamen våren 1979.

Som vedlegg til søknaden følger attest for jordbruksspraksis fra:

— — —

En antar at søkerne har de nødvendige kvalifikasjoner for å overta driften av eiendommen.

Vedtak:

Jordstyret vil anbefale at det gis konsesjon til ektefellene.

Eiendommen må tilflyttes innen forpaktningstidens utløp 10. mai 1980.

Forpaktningsavtalen må sies opp med lovlig varsel slik at eieren overtar drifta av garden fra våren 1980.»

Fylkeslandbruksstyret behandlet saken 7. juni 1978 og uttalte:

«Fylkeslandbruksstyret har ikke noe å innvende mot at søkerne får konsesjon.

En antar at den avtalte kjøpesum er i overensstemmelse med eiendommens verdi som jord- og skogbruk.»

I fylkesagronomens innstilling het det bl. a.:

«Eiendommen har et verdifullt jordgrunnlag og fullt oppdyrket kan jordarealet komme opp i ca. 200 dekar. Det meste av skogen er høy bonitet, og det er mye hoggbart.

Bebyggelsen er av eldre dato og dårlig vedlikeholdt. Både beboelseshus og driftsbygning trenger gjennomgripende restaurering.

Eiendommen må sies å være en verdifull driftsenhet med gode utviklingsmuligheter.»

Den 25. juli 1978 innvilget Landbruksdepartementet konsesjonssøknaden på følgende vilkår:

«Det er et vilkår for konsesjon at ektefellene bosetter seg på eiendommen innen forpaktningstidens utløp 10. mai 1980 og deretter selv bebor og driver den på forsvarlig måte i minst fem år sammenhengende. Det er videre en forutsetning at mannen i denne tid ikke har noe annet yrke enn gårdsdriften.»

Etter protest fra ektefellene besluttet departementet 5. juni 1979 å endre siste punktum i konsesjonsvilkårene, slik at det kom til å lyde:

«Det er videre en forutsetning at i alle fall en av ektefellene i denne tid ikke har noe annet yrke enn gårdsdriften.»

I klagen til ombudsmannen anførte ektefellene:

«Tilleggsvilkåret er ulovlig på tre grunnlag:

1. Vilkåret ligger utenfor konsesjonslovens formål, blant annet fordi det forhindrer en oppbygging av bruket.
2. Vilkåret er åpenbart urimelig, blant annet fordi bruket ikke gir grunnlag for ett årsverk.
3. Vilkåret er diskriminerende, fordi det ikke har vært brukt i andre konsesjonssaker.»

Landbruksdepartementet meddelte i brev 18. april 1980 til ombudsmannen at konsesjonsvilkåret ville bli endret:

«Departementet har, på bakgrunn av konsesjonærenes klage til sivilombudsmannen vurdert spørsmålet om konsesjonsvilkår på ny. En er kommet til at det i dette tilfellet vil være tilstrekkelig dersom en av ektefellene har gårdsdriften som h o v e d y r k e. Dette har konsesjonærene tidligere akseptert.

Hovedbegrunnelsene for vilkåret om eneyrke i nærværende sak ble satt ut fra departementets generelle praksis i slike tilfelle hvoretter konsesjon på familiebruk, jfr. jordlovens § 1, bør gis til noen som på bakgrunn av utdannelse og praktisk erfaring vil skaffe seg sin inntekt fra jord- og skogbruk. En slik eiendom bør ikke brukes som grunnlag for bierverv for noen med annen yrkestilknytning.

Vurderinger som nevnt har i flere tilfelle ledet til avslag på konsesjonssøknader. Dette ligger etter departementets oppfatning klart innenfor de hensyn som er nevnt i konsesjonslovens § 1, og det må følgelig også være tillatt å sette vilkår som vil føre til at innvendinger mot konsesjon basert på slike vurderinger blir eliminert.

For bruk som ikke kan sies å være familiebruk har det på tilsvarende måte vært satt som vilkår for konsesjon at søkeren skulle ha gårdsdrift som hovedyrke.

Eiendommen har et arealgrunnlag som fullt utnyttet etter departementets vurdering tilsvarer ca. ⅔ årsverk. Dersom en i tillegg bygger ut bruket med husdyrproduksjon, det mest nærliggende er melkekyr eller gris, vil bruket kunne bli et familiebruk (i vanlig terminologi ca. 1,6 årsverk). Som påpekt av klageren vil imidlertid dette kreve relativt store investeringer. Med de vanskelige prioriteringsspørsmål en i dag står overfor med hensyn til å gi lån fra Landbruksbanken og tilskott til utbygging av bruk, særlig til utbygging av driftsbygninger, vil imidlertid full utbygging av nærværende bruk kunne by på problemer. Det er derfor ikke rimelig å sette vilkår som forutsetter full utbygging av bruket. Dette er hovedgrunnen til at en har funnet å kunne endre vilkåret som nevnt ovenfor.»

Konsesjonsvilkåret var etter dette i overensstemmelse med hva ektefellene tidligere hadde uttalt at de ville godta, og ombudsmannen fant det ikke nødvendig å gå videre med de spørsmål som saken hadde reist.

30.

Boplikt for erverver med bolig 1 mil fra bruket.
(Sak 1039/80.)

A klaget 18. august 1980 til ombudsmannen over landbruksmyndighetenes avgjørelse av søknad om fritak for boplikt.

Eiendommen som A hadde kjøpt av sin onkel, er på 20 dekar overflatedyrket og 60 dekar dyrkbar jord, 800 dekar produktiv skog og 920 dekar annet areal. Eiendommen er uten bebyggelse, idet våningshuset ble tillatt fradelt 14. januar 1980 og beholdes av onkelen. — A eier fra før naboeiendommen på 25 dekar dyrket jord og 1400 dekar skog og annet areal. Det er ikke uthus på denne eiendom, og våningshuset (ca. 60 m²) er gammelt og dårlig.

A bor på et lite tettsted ca. 10 km fra de to eiendommene. De siste 10 årene har han drevet det av brukene som han allerede er eier av, og kjørt fram og tilbake med bil eller traktor.

Jordstyret ga 30. november 1979 slik uttalelse til søknaden:

«— — — De to brukene skal nå slås sammen og drives som en enhet.

A har antydet overfor herredsagronomen at det kan bli flere familier som etter en tid tar fatt på drivingen av flere av gardene i området. Grenda er nå omtrent avfolka og driftsutstyret i dårlig forfatning, så det må noen tid til for å få alt organisert og i drift igjen.

A gis dispensasjon fra boplikten foreløpig for fem — 5 — år. En kan heller komme tilbake til en ytterligere dispensasjon om nødvendig. Den personlige driveplikten blir å opprettholde.»

Fylkeslandbrukssjefen innstilte:

«Fylkeslandbrukssjefen mener at dette er et så godt bruk at den som erverver det, bør bo på eiendommen eller på den driftsenheten den skal legges til. En finner imidlertid å kunne tilrå en utsettelse i 5 år som anbefalt av jordstyret. Det er en forutsetning at denne tiden brukes til å legge forholdene til rette slik at tilflytting kan finne sted når fristen er ute.

Forslag til

Vedtak:

Fylkeslandbruksstyret tilrår at det gis utsettelse med boplikten til 1.1.1985.»

Fylkeslandbruksstyret vedtok 14. januar 1980 mot 1 stemme å tilrå utsettelse med å oppfylle boplikten bare til 1. januar 1983.

A anførte i brev 8. mai 1980 til Landbruksdepartementet:

«— — — Eg for min del meiner det er det same om eg søv heime i bolighuset på tettstedet eller på bruket. Når det gjeld dei 3 åra som eg har fått til å flytte på, kan eg berre seia at det er alt for lite.

Det må bygjast nytt uthus og nytt setehus det må bygjast 3 km bilveg til dyrkningsområde, det skal dyrkast opp 100 mål jord.

Eg er tømmermann og bonde og har tenkt å gjøre storparten av arbeidet sjølv.

Eg tenker det går med 3—4 år.

Så har du gangen i det offentlige:

Fyrst skal det planlegjast 1 år, så skal det lånast i Landbruksbanken 1 år.

Når ein då får beskjed om at ikkje spade må settast i jorda før lånet er i orden, blir det 5—6 år. — — —»

Landbruksdepartementet besluttet 3. juli 1980 å gi A fritak for boplikt, men med følgende begrensninger og vilkår:

«Fritaket gjelder inntil 1. januar 1983.

Det er et vilkår at ovennevnte eiendom legges til og drives sammen med Deres tidligere eiendom som en driftsenhet på forsvarlig måte og at De senest 1. januar 1983 bosetter Dem på driftsenheten og selv bebor og driver den på forsvarlig måte i minst 5 år sammenhengende deretter.

Fritaket kan også senere søkes forlenget.»

Etter ny henvendelse fra A gjentok departementet i brev 6. august 1980 at konsesjonsvilkårene om nødvendig senere vil kunne søkes endret.

I klagen til ombudsmannen anførte A:

«Det er i denne sak ikke spørsmål om driveplikt. Jeg vil fortsatt drive begge eiendommer personlig og jeg kan ikke se at det i den forbindelse betyr noe om jeg har min bopel på tettstedet eller på selve eiendommen.

Det føles opprivende at jeg nå skal måtte kvitte meg med min relativt nye bolig verdi ca. kr. 400 000.— og etablere meg på nytt inne på heia hvor det ikke lenger finnes noe sosialt miljø idet alt i nabolaget er fraflyttet. Huset mitt kan for øvrig muligens bli vanskelig å omsette til takstpris. Det blir videre lang skolegang for barna som heller ikke vil ha noen å være sammen med.

Om innholdet av kravet til boplikt er det i rådsegn 10 s. 71—72 uttalt:

«Kravet om buplikt tek i første rekkje sikte på å halde ute ein odelsløysar som ikkje har noko aktuell tilknyting til jordbruksnæringa og som heller ikkje ved løysinga tek sikte på å få det. Kravet er meint å skulle hindre slikt som at ein aktiv næringsdrivande bonde skal måtte vike for ein som vil bruke eigedomen til feriestad og som har betre odelsrett. Men ein kan ikkje i alle høve krevje at løysingsmannen buset seg på sjølve eigedomen. Det kan til dømes vere at husa der er gamle og dårlege, og at løysingsmannen har bygd seg eit nytt og tidhøveleg hus på ein annan stad i grannelaget. Etter tilhøva må då bukravet kunne reknast for oppfylt utan at odelsløysaren flytter frå det huset han har.»

Jeg hadde odelsrett til denne eiendommen. Etter dette mener jeg kravet om boplikt må ansees oppfylt når jeg bor i nærheten selv om jeg ikke bor på selve eiendommen.»

I avsluttende brev 3. oktober 1980 til A uttalte jeg:

«Etter konsesjonsloven av 31. mai 1974 nr. 19 § 6 første ledd nr. 2 er konsesjon for erverv av fast eiendom ikke nødvendig for odelsberettiget til eiendommen. Etter odelsloven av 28. juni 1974 nr. 58 § 27 har imidlertid slik erverver plikt til å bebo og drive eiendommen. Paragrafens annet og tredje ledd lyder:

«Den som elles tek over eigedom som han har odelsrett til har plikt til å busetje seg på eigedomen innan 1 år og å bu der og drive den i 5 år.

Departementet kan etter søknad samtykkje i å gjere unntak frå bu- og driveplikta etter første og andre stykket anten heilt ut eller for ei viss tid. Ved avgjerda skal det takast omsyn mellom anna til bruksstorleiken, avkastingsevna og hustilhøva på eigedomen. Det skal takast særskilt omsyn til kor nær tilknyting vedkomande søkjar har til eigedomen.»

Deres anførsler i klagen 18. august 1980 forstås å referere seg til to spørsmål. For det første om boplikten i nærværende sak er oppfylt ved at De har bopel i Deres hus på tettstedet. Og dernest om departementets dispensasjonsavgjørelse er holdbar.

Om det første spørsmål vil jeg generelt bemerke at § 27 annet ledd (og første ledd) ikke kan forstås slik at erververen i ethvert tilfelle har plikt til å bosette seg nettopp innenfor eiendommens grenser. At det mangler beboelseshus på eiendommen eller at husene er dårlige, er blant de forhold som kan tilsi en lempelig fortolkning av uttrykket «på eigedomen». Ved en slik lempelig fortolkning vil det være av betydning hvor nær erververen bor. Innholdet av bopliktkravet må i det hele vurderes konkret.

Ut fra det som er opplyst i nærværende sak, har jeg ikke innvending mot at landbruksmyndighetene ikke har ansett bopliktskravet oppfylt ved at De blir boende på tettstedet. Jeg legger da særlig vekt på opplysningene om eiendommens drivverdighet og på at avstanden fra tettstedet til bruket er ca. 10 km.

Avgjørelse om dispensasjon etter § 27 tredje ledd må bero på en skjønnsmessig vurdering. Overfor skjønnsavgjørelser er ombudsmannens kompetanse begrenset; ombudsmannen kan bare kritisere slik avgjørelse hvor den finnes «klart urimelig», jfr. § 10 annet ledd i ombudsmannsloven av 22. juni 1962 (nr. 8). Jeg finner ikke grunnlag for å anvende en slik karakteristikk av departementets avgjørelse 3. juli 1980.»

31.
Boplikt ved tre søskens erverv av 23 dekar dyrkingsjord.
(Sak 858/78.)

A klaget 14. juli 1978 på vegne av tre søsken til ombudsmannen over Landbruksdepartementets avslag på søknad om fritak for boplikt ved erverv av 23 dekar dyrkingsjord fra foreldrene, jfr. lov av 28. juni 1974 nr. 58 om odels- og åsetesretten § 27 tredje ledd.

Søknaden var begrunnet med at bruket er for lite til å gi levevei for en familie, og at den som skal drive eiendommen må ha inntekt og arbeid utenom bruket. Søkerne, som er utflyttet og etablert på hvert sitt sted, ønsket å bruke eiendommen sammen ved besøk på hjemstedet. A fremholdt at søkerne måtte ha rett til dispensasjon fordi det ikke er beboelseshus på eiendommen, og at det heller ikke er landbruksmessig forsvarlig å bygge nye hus.

Landbruksdepartementet besluttet 18. april 1978 ikke å gi fritak for boplikt. Departementet la vekt på at eiendommen ikke bør opprettholdes som egen driftsenhet, med mindre erververne er villige til å overholde boplikten, og på at det anses uheldig med opprettelse av sameie i jordbrukseiendom.

I brev 9. november 1978 til ombudsmannen fremholdt departementet:

«Bestemmelsen i odelslovens § 27 er etter departementets mening ikke uttømmende med hensyn til hvilke forhold som skal tillegges vekt. I den enkelte sak kan det være andre momenter som det må tas hensyn til, og slike moment er at eiendommen ligger slik til at den høver som tilleggsjord og at den er av en slik størrelse at den ikke bør opprettholdes som en selvstendig enhet. Disse hensyn må i den enkelte sak avveies mot de hensyn odelsloven nevner, og vil være utslagsgivende i den grad de landbrukspolitiske hensyn har større vekt enn de hensyn som er oppregnet i loven.

De hensyn som er nevnt i loven synes i nærværende sak ikke særlig tungtveiende. Med

hensyn til søkernes tilkytning til eiendommen vises til at den først ble ervervet av søkernes foreldre i 1964.

Bruksstørrelsen og avkastningsevnen er etter departementets mening underordnet hensynet til en ønsket rasjonalisering i området. Det vises til at de øvrige bruk i området i stor grad baserer seg på leiet jord, noe som er lite tilfredsstillende av bl. a. hensyn til forsvarlig drift og langsiktig planlegging av driften. Dertil kommer at det i området er mye teigblanding som tilsier at arealene bør samles. Videre vises til at søkerne selv ikke har eiendom som parsellen kan legges til. Endelig er det landbruksmessig uheldig med opprettelse av et sameie i en eiendom av denne størrelse og art.»

I avsluttende uttalelse 14. mai 1980 bemerket jeg:

«Avgjørelsen av om dispensasjon skal gis, må treffes ut fra en konkret vurdering av forholdene i den enkelte sak. Det må herunder tas hensyn til så vel den aktuelle odelsrettshaver som de formål bo- og drivepliktsreglene skal tjene.

Som utgangspunkt må etter min mening hensynene/forholdene ha tilkytning til den eiendom søknaden gjelder, og videre til emnet for dispensasjon: Bolig på og/eller drift av eiendommen. Jeg viser i denne sammenheng også til St. meld. nr. 109 (1975—76) s. 9 annen sp. tredje ledd som gjelder bo- og driveplikten etter konsesjonsloven. Her fremholder Landbruksdepartementet:

«— — — Den aktuelle erververs eget forhold, bedømt i forhold til den aktuelle eiendom er således av avgjørende betydning.»

Dette utelukker likevel ikke at departementet etter en konkret vurdering må kunne se hen til hvorvidt angjeldende eiendom egner seg som tilleggsjord for andre bruk i området. Departementets uttalelse i brevet 9. november 1978 om at bruksstørrelsen og avkastningsevnen er «underordnet hensynet til en ønsket rasjonalisering i området» synes imidlertid for generell og vidtgående. Etter min mening bør det heller utvises varsomhet med å legge avgjørende vekt på rasjonaliseringshensynet ved dispensasjonsordningen etter odelsloven § 27 tredje ledd.

I nærværende sak er det flere forhold som taler for at dispensasjon bør gis. Jeg peker på at det dreier seg om overdragelse av odelsjord fra foreldre til barn, og at eiendommen er liten og ubebygd. — At det på det nærmeste er umulig for odelsrettshaverne å oppfylle bopliktkravet på grunn av husforholdene på eiendommen, betyr imidlertid ikke at søkerne uten videre har rettskrav på dispensasjon. Boforholdene må holdes opp mot andre hensyn som kan trekke i motsatt retning.

Etter de opplysninger som foreligger har jeg ikke tilstrekkelig grunnlag for å fastslå at departementets dispensasjonsnektelse er «klart urimelig», jfr. lov 22. juni 1962 (nr. 8) om Stortingets ombudsmann for forvaltningen § 10 annet ledd.»

32.

Boplikt ved to søskens erverv av sameiepart i ubebygd skogeiendom på 165 dekar.

(Sak 176/79.)

Saken gjaldt unntak fra boplikt ved overdragelse fra mor til to døtre av to ideelle tredjeparter av ubebygd skogeiendom på 165 dekar, jfr. lov av 28. juni 1974 nr. 58 om odels- og åsetesretten § 27 tredje ledd.

Landbruksdepartementet besluttet 25. januar 1979 ikke å gi fritak for boplikt, og bemerket:

«Det er ved avgjørelsen lagt vekt på at det må anses landbruksmessig uheldig at antallet sameiere utvides til en eiendom av den størrelse og art det her er tale om. En kan ikke se at de hensyn odelsloven uttrykkelig nevner i § 27, tredje ledd, her kan tillegges slik vekt at fritak allikevel bør gis.»

I forbindelse med klagesaken for ombudsmannen uttalte departementet 25. mai 1979:

«Departementet kan ikke se at det er i strid med odelslovens intensjoner å avslå ovennevnte søknad. Det er hverken etter odelsloven eller dens forarbeider holdepunkter for å anta at fritak skal gis når eiendommen mangler beboelige hus eller dersom det ikke kan påregnes gitt tillatelse til å bygge beboelseshus på eiendommen. En viser bl. a. til odelslovens § 27, tredje ledd som sier at en bl. a. skal ta hensyn til husforholdene på eiendommen ved avgjørelsen av fritakssøknaden. Dette innebærer at det kan legges vekt på andre hensyn enn dem loven selv nevner, og departementet antar at det ikke er i strid med odelsloven å ta landbruksfaglige og landbrukspolitiske hensyn, jfr. også Ot. prp. nr. 59 (1972—73) s. 32 første spalte. — — —

Som hovedregel må det anses landbruksmessig uheldig å utvide antallet sameiere i en landbrukseiendom. Dette syn må også sies å være lagt til grunn ved utarbeidelsen av odelsloven. Sivillovbokutvalgets flertall fant f. eks. at odelsrett til sameieparter ikke burde kunne hevdes for framtida. Justisdepartementet sluttet seg til Sivillovbokutvalget og Stortinget vedtok odelslovens § 4, annet ledd overensstemmende med proposisjonen. Departementet kan derfor ikke se at det er i strid med odelslovens intensjon å nekte fritak for boplikt med den begrunnelse at ervervet utvider antallet sameiere i eiendommen. En nevner i denne forbindelse at konsesjon i tilsvarende saker ikke kan påregnes gitt.

Departementet er klar over at antallet sameiere kan utvides uten hinder av landbruksmyndighetene dersom bo- og driveplikten oppfylles. Dette forhold bør imidlertid ikke være til hinder for at departementet søker å hindre landbruksmessig uheldige eierforhold i de saker der gjennomføringen av ervervet er avhengig av fritak fra bo- og/eller driveplikten. Reglene om bo- og driveplikt er etter departementets oppfatning et tjenlig middel til å hindre slike uønskede eierforhold. Departementet mener dessuten at det landbruksmessig sett er bedre om samtlige eiere bor på og deltar i

driften av eiendommen enn om de ikke gjør det.»

I avsluttende uttalelse 14. mai 1980 bemerket jeg:

«Selv om odelsloven § 27 tredje ledd uttrykkelig angir en del momenter som det skal tas hensyn til, har departementet rett og plikt til å vurdere også andre forhold som kan ha betydning for fritakssøknaden, jfr. ordlyden «mellom anna». Ved avgjørelsen av dispensasjonssaken må det således ses hen til de formål bo- og driveplikts reglene skal tjene og til hensynet til odelsrettshaveren.

Det fremgår at avgjørende for departementets dispensasjonsnektelse har vært å hindre at antall sameiere i eiendommen økes, jfr. departementets uttalelse 25. januar 1979 om at det anses «landbruksmessig uheldig at antallet sameiere utvides til en eiendom av den størrelse og art det her er tale om».

Etter min mening må departementet ved vurderingen av fritakssøknaden kunne legge vekt på eierformen i den grad denne kan tenkes å føre til ulemper for driften av angjeldende eiendom, jfr. den nære sammenhengen det ofte vil være mellom boplikten og driveplikten.

At sameie i landbrukseiendommer generelt anses som en uheldig eierform, kan i seg selv ikke være avgjørende. Beslutning om fritak for bo- og/eller driveplikten må treffes etter en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Mulige ulemper ved eierformen må i slike tilfelle veies mot de hensyn odelsloven § 27 tredje ledd gir anvisning på.

Hvor stor vekt det skal legges på de forskjellige hensyn, vil bero på skjønn. Loven gir ingen nærmere veiledning om hvorledes de momenter som er nevnt i lovteksten skal brukes, herunder hvilken vekt de skal tillegges, bortsett fra at det skal tas «særskilt omsyn» til søkerens tilknytning til eiendommen.

I nærværende sak er det etter min mening flere momenter som taler for at dispensasjon bør gis. Jeg peker på at det dreier seg om en odelseiendom som foreldrene har vært medeier av og drevet, at skogparsellen er forholdsvis liten og at den er ubebygd.

Selv om det på det nærmeste er umulig for odelsrettshaverne å oppfylle bopliktkravet, kan dette ikke innebære at de uten videre vil ha krav på dispensasjon; andre hensyn kan jo trekke i motsatt retning.

Begrunnelsen for departementets avgjørelse 25. januar 1979 er snau. Men jeg må forstå departementets forklaring, sammenholdt med premissene for jordstyrevedtaket, slik at ulempene ved å utvide antall sameiere har vært vurdert konkret i tilknytning til angjeldende eiendom, og at departementet har tatt hensyn til de momenter som er nevnt i odelsloven § 27 tredje ledd.

Etter det foreliggende har jeg ikke tilstrekkelig grunnlag for en så vidtgående betegnelse av departementets fritaksnektelse som «klart urimelig», jfr. lov 22. juni 1962 (nr. 8) om Stortingets ombudsmann for forvaltningen § 10 annet ledd.

Jeg har ellers merket meg jordstyrets uttalelse 20. februar 1978 om at «dispensasjon fra boplikten på skogen ansees imidlertid kurant for den ene av søkerne når denne i sin tid overtar foreldrenes eiendom.»»

33.

Boplikt etter odelsloven § 27 — rammen for hensyn/forhold av betydning for fritak for boplikt.
(Sak 30 E/79.)

På bakgrunn av to klagesaker (de to umiddelbart foregående saker i denne melding) tok jeg i brev 17. september 1979 til Landbruksdepartementet opp spørsmålet om hvilke hensyn/forhold som kan tillegges vekt ved dispensasjonsavgjørelser etter lov av 28. juli 1974 nr. 58 om odels- og åsetesretten § 27 tredje ledd. Bestemmelsen lyder:

«Departementet kan etter søknad samtykkje i å gjere unntak frå bu- og driveplikta etter første og andre stykket anten heilt ut eller for ei viss tid. Ved avgjerda skal det takast omsyn mellom anna til bruksstorleiken, avkastingsevna og hustilhøva på eigedomen. Det skal takast særskilt omsyn til kor nær tilknyting vedkomande søkjar har til eigedomen.»

Jeg ba opplyst om ikke rammen må være saklig i den forstand at hensynene/forholdene må ha tilknytning til den eiendom søknaden gjelder, og videre til emnet for dispensasjon: Bolig på og/eller drift av eiendommen.

Jeg ga uttrykk for tvil om hensynet til ønsket rasjonalisering i området kan tillegges vekt etter odelsloven § 27 tredje ledd, idet en slik vurdering ikke primært knyttes til omsøkte eiendom, men til jordsøkende naboers interesse. I tillegg spurte jeg om det kunne være i tråd med lovmotivene ikke å bruke dispensasjonsadgangen i saker hvor det på det nærmeste er umulig for odelsrettshaveren å oppfylle bopliktkravet. Jeg kom også inn på betydningen av sameieforhold.

Departementet svarte 31. januar 1980:

«— — —

Departementet er ikke enig i at de hensyn en kan legge vekt på ved avgjørelsen av om det skal fritas fra bo- og driveplikt i henhold til odelsloven er begrenset slik at hensynet må ha tilknytning til den eiendom søknaden gjelder og til det fritaksøknaden gjelder. Departementet mener således at det må være adgang til å legge vekt f. eks. på at det er behov for eiendommen som tilleggsjord til andre bruk i området og til at den eierform som søkes etablert, slik som sameie, må anses uheldig. En viser i denne forbindelse igjen til det som ovenfor er sitert fra Ot. prp. nr. 59 (1972/73) og hvor det etter departementets oppfatning klart fremgår at det også kan tas landbrukspolitiske hensyn i forbindelse med vurderingen av en fritaksøknad. I denne forbindelse kan en også vise til NOU 1972: 22 side 29, annen spalte, hvor utvalget har gitt uttrykk for at odelsretten ikke må bli «eit hinder i arbeidet med å skape meir rasjonelle driftseiningar i jordbruket». I denne forbindelse viser en til at reglene om bo- og driveplikt også for en del odelsberettigede opprinnelig sto i konsesjonsloven. Det vises til Ot. prp. nr. 59 (1972/73) og til konsesjonslovens § 6 nr. 2 slik den lød

før den ble endret ved odelsloven, jfr. Ot. prp. nr. 6 (1972/73) side 36, annen spalte. Stortingsbehandlingen av odelsloven resulterte som kjent bl. a. i at regelen om bo- og driveplikt i sin helhet ble samlet i odelsloven, uten at en kan legge noe i dette med hensyn til hva det i den enkelte fritakssak skulle være anledning til å legge vekt på. Det vises til Innst. O. nr. 60 (1973/74) s. 6, annen spalte. Dette taler for at man også ved avgjørelsen av fritakssøknader etter odelsloven kan legge vekt på de hensyn som er nevnt i konsesjonslovens § 1. — — —

— — — Erfaringsmessig oppstår det lett uenighet mellom sameiere om nødvendigheten av å holde bebyggelse osv. vedlike og det oppstår lett diskusjon om hvem som skal bære økonomiske byrder, hvilket grunnlag dette skal fordeles på m. v. De hensyn som ligger bak kravet til boplikt isolert sett kan vel imidlertid neppe sies å begrunne at samtlige sameiere skal bo på eiendommen. En vil dog fremheve den nære sammenhengen det er mellom bo- og driveplikt.

I tilknytning til det departementet tidligere har uttalt om de uheldige virkninger av sameier i landbrukseiendommer skal en også vise til forarbeidene til odelslovens § 4, annet ledd, se Ot. prp. nr. 59 (1972/73) side 52 annen spalte og NOU 1972: 22 side 47. Det må på denne bakgrunn være forsvarlig å si at norsk rett ikke ser med noen velvilje på eksisterende odelsrett i sameieforhold.

En kan ikke i forarbeidene til loven finne noe direkte uttrykk for hvorledes fritakspørsmålet bør stille seg for eiendommer der det nærmest er umulig for odelsrettshaveren å oppfylle bopliktkravet. Spørsmålet må etter departementets oppfatning vurderes ut fra det som har vært formålet med den nye odelsloven. I tillegg til det som er referert ovenfor fra NOU 1972: 22 side 29, annen spalte, vil en vise til det utvalget har sagt på side 30 samme sted. Der heter det bl. a. at «— — — Men på den andre sida må den nye lova være tilpassa dei samfunnstilhøve vi har nå og den utviklinga vi kan rekne med å få i tida framover og som ein etter det rådande synet bør fremje. Odelslova må ikkje stå i vegen for ein naturleg utvikling». En viser også til det som der er sagt om jordbrukspolitikken og til utvalgets drøftelser på side 37 om forholdet mellom ønsket om mer rasjonelle driftsenheter og odelsretten, og til det som er sagt på side 42 om odelsfrigjøring. Av referatet fra forhandlingene i Odelstinget får en det inntrykk at man der først og fremst har sett på reglene om bo- og driveplikt med tradisjonelle gårdsbruk i tankene.

På bakgrunn av de drøftelser man har i lovens forarbeider, og hvor det bl. a. heter at «Idealkrava til ei ny odelslov må være at en kan realisere grunntanken i odelsretten i harmoni med samfunnstilhøva slik dei er idag og kan ventast å verte i tida framover» mener departementet det må være forsvarlig å hevde at det er i tråd med lovgivers intensjoner å nekte fritak fra bo- og driveplikt også i saker hvor det på det nærmeste er umulig for odelsrettshaveren å oppfylle bopliktkravet. Slike saker må vurderes slik det er gjort rede for ovenfor, slik at f. eks. behovet for eiendommen i rasjonaliseringsøyemed må tillegges vekt ved avgjørelsen.»

I avsluttende brev 14. mai 1980 til departementet uttalte jeg:

«Som utgangspunkt må etter min mening hensynene ha tilknytning til den eiendom søknaden gjelder, og videre til emnet for dispensasjon: Bolig på og/eller drift av eiendommen. Det må således i første rekke ses hen til de formål bo- og driveplikt reglene skal tjene og hensynet til den aktuelle erverver.

Departementet mener at det går klart fram av forarbeidene at det kan tas landbrukspolitiske hensyn ved avgjørelsen av en slik fritakssak. De uttalelser og forhold fra forberedelsen av loven som departementet her viser til, er av helt generell karakter og kan ikke gi grunnlag for en slutning om at det i slike saker kan trekkes inn hvilke som helst landbrukspolitiske hensyn i sin brede alminneligheit. At det kan tas visse landbrukspolitiske hensyn er greit nok, men rammen for dette kan etter min mening ikke være så vid som departementet synes å mene. Legalitetsprinsippet og rettssikkerheten må sette en grense.

Jeg reagerer derfor når departementet i brev 25. mai 1979 (jfr. s. 65 annen sp. nederst, sak nr. 32) uttaler: «Reglene om bo- og driveplikt er etter departementets oppfatning et tjenlig middel til å hindre slike uønskede eierforhold» (sameie). — Hovedregelen om boplikt ved erverv av odelseiendom vil sette en naturlig skranke for etablering av sameieforhold. Søkes det om dispensasjon fra bopliktkravet i et slikt tilfelle, må saken like fullt vurderes ut fra formålet med bo- og driveplikts reglene, og ikke utelukkende med det for øye å unngå opprettelse av sameie. En annen ting er at sameiemomentet må kunne trekkes inn i vurderingen av om det skal gis dispensasjon, i den grad eierforholdet kan tenkes å føre til ulemper for driften av angjeldende eiendom.

Departementet har i brevet 31. januar 1980 anført at det ved vurderingen av om det skal gis fritak for bopliktkravet etter odelsloven, må kunne legges vekt på om det er behov for eiendommen som tilleggsjord til andre bruk i området. I denne sammenheng er vist til lovforarbeidene som tas til støtte for at det kan tas slike landbrukspolitiske hensyn.

Etter min mening presser Landbruksdepartementet lovmotivene for sterkt når det gjelder deres betydning som rettskilde. Selv om visse landbrukspolitiske hensyn som ovenfor nevnt nok kan trekkes inn ved dispensasjonsvurderingen, gir etter min oppfatning verken lovteksten eller forarbeidene noe klart svar på om dette også omfatter rasjonaliseringshensyn. Jeg kan ikke uten videre godta at forarbeidene taler for at «man også ved avgjørelsen av fritaksøknader etter odelsloven kan legge vekt på de hensyn som er nevnt i konsesjonslovens § 1». Om og eventuelt i hvilken grad de hensyn som er nevnt i konsesjonsloven § 1 kan gjøre seg gjeldende etter odelsloven § 27 tredje ledd, må avgjøres konkret i det enkelte tilfelle. Hvor den eiendom dispensasjonssøknaden gjelder, av driftsmessige grunner ikke bør opprettholdes som egen enhet dersom ikke eieren bebor og driver den selv, antar jeg således at det etter omstendighetene må kunne legges vekt på dette ved dispensasjonsavgjørelsen.

Odelsloven § 27 tredje ledd gir ingen direkte veiledning om hvorledes de momenter som er nevnt i lovteksten skal brukes i det enkelte tilfelle, bortsett fra at det skal «takast særskilt omsyn til» søkerens tilknytning til eiendommen. Jeg er enig med departementet når det uttaler at lovbestemmelsen må forstås slik at dersom søker har nær tilknytning til eiendommen, skal dette veie tungt i søkers favør.

Jeg er videre enig i at departementet har plikt til i den enkelte sak å vurdere de momenter som uttrykkelig er nevnt i odelsloven § 27 tredje ledd. Utfallet av vurderingen kan vel trekke både i positiv og negativ retning for søkeren.

Selv om avgjørelsen av spørsmålet om dispensasjon skal gis, må tas etter en konkret vurdering av samtlige momenter, kan det etter min mening ikke være tvilsomt at omstendigheter som at eiendommen er liten, at den ikke kan gi tilstrekkelig levevei for en familie, eller at den er ubebygd, må være forhold som taler for at dispensasjon gis.»

34.

Boplikt ved erverv av sameiepart i ubebygd skogeiendom på 350 dekar — oversittelse av frist for søknad om fritak for boplikt.

(Sak 1469/79.)

A klaget 22. november 1979 til ombudsmannen over Landbruksdepartementets avgjørelse i sak om fritak for boplikt etter konsesjonsloven av 31. mai 1974 nr. 19 § 6 annet ledd, jfr første ledd nr. 1.

A kjøpte 9. februar 1976 av sin onkel en ideell halvpart av en skogeiendom. Eiendommen er på 350 dekar, hvorav 300 dekar produktiv skog. Det er ikke bomulighet på eiendommen. Den andre ideelle halvpart eies av A's bror.

I forbindelse med overtagelsen undertegnet A egenerklæring om bo- og driveplikt. Han oppfylte driveplikten, men ble boende i sin tidligere bolig ca. 20 km fra skogeiendommen.

I 1979 registrerte jordstyret at A ikke hadde overholdt boplikten og anmodet ham om å sende fritakssøknad, jfr. konsesjonsloven § 6 annet ledd. I søknaden 21. mars 1979 opplyste A at grunnen til at han ikke hadde søkt tidligere, var at han hadde trodd at det bare var «skog med tilhørende jordbruk og bolighuser som var tillagt boplikt».

Jordstyret tilrådde søknaden i møte 27. mars 1979 og ga slik uttalelse (med 4 mot 1 stemme):

«Jordstyret finner det uheldig med sameie av eiendommen. Imidlertid kan en vel her anta at eiendommen om en tid blir overført på en eier.»

Mindretallet gikk imot søknaden.

Fylkeslandbruksstyret behandlet saken 15. mai 1979. Det heter i møteboken:

«Utgreiing frå fylkeslandbrukssjefen:

Søknaden gjeld varig fritak for buplikt til ein ideell halvpart i ein huslaus skogeigedom frå ein som såvidt eg skjønar ikkje har yrke sitt i landbruket. Her ligg med andre ord føre to mindre heldige forhold: Sameige og overføring av eigedomsrett til folk utenom yrket. Tidlegare har fylkeslandbruksstyret i ei liknande sak fråråda fritak for buplikta for å få samla eigedomsretten på ei hand, sjøl om det var klårt at den nye eineeigaren ikkje ville kunne oppfylle buplikta. Likevel er eg i denne saka samd med jordstyret. Slik tilhøva ligg til rette her må ein rekna med at eigedomen om ei tid vert overført på ein eigar. Dertil kjem at eigedomen ligg i eit strok der busetnaden ikkje representerar noko problem.

Framlegg til vedtak:

Fylkeslandbruksstyret viser til utgreiinga frå fylkeslandbrukssjefen. Styret seier seg samd i denne og kan rå til at det blir gjeve fritak frå buplikta.

Vedtak:

Fylkeslandbruksstyret viser til at det her er tale om eit sameige, ei uheldig eigedomsform i landbruket. For å kome bort frå dette meiner styret at det bør nektast fritak for buplikta for om mogeleg å få samla eigedomsrett på ei hand straks. Vedtaket blei gjort med 3 mot 2 røyster. Mindretalet slutta seg til framlegget frå fylkeslandbrukssjefen.»

Landbruksdepartementet avviste 9. november 1979 søknaden om fritak for boplikt og henviste A til å søke om konsesjon. I medhold av konsesjonsloven § 20 tredje ledd ble satt frist på 1 måned for innsendelse av konsesjonssøknad. Departementet uttalte:

«Det er ved avgjørelsen lagt vekt på at A ervervet eiendommen allerede 9. februar 1976 og ved ikke å søke fritak før 21. mars 1979 har misligholdt bo- og driveplikten slik at konsesjonsplikt er oppstått.»

I klagen til ombudsmannen anførte A at det gjaldt en husløs skogteig. Han fortsatte:

«Selv om jeg i min tid undertegnet et skjema for konsesjonsfrihet hvor det fremgikk at jeg måtte oppfylle bo- og driveplikt, er det nærliggende å oppfatte situasjonen dithen at disse vilkår er oppfylt så langt det lot seg gjøre.

Det kan derfor ikke være riktig å sette slike strenge vilkår til den formelle frist idet det på intet tidspunkt hverken for nåværende eller fremtidige eiere kan bli tale om boplikt på eiendommen.

Jeg har vært beskjeftiget som skogsarbeider i en lang rekke år. I de senere år har jeg hatt annen hovedbeskjeftigelse, men har til stadighet tatt min ½ part av skogsarbeide.»

I brev 5. mars 1980 til departementet bemerket jeg:

«Så vidt skjønnes har departementet lagt vekt på den tiden som er gått fra A overtok eiendommen og undertegnet egenerklæringen,

til han søkte om fritak for boplikten. A har i søknaden 21. mars 1979 redegjort for hvorfor fritakssøknad ikke ble sendt tidligere. I denne saken er det på det nærmeste umulig for søkeren å oppfylle bopliktskravet, jfr. at skogeiendommen ikke er bebygd. A bor imidlertid i nærheten av eiendommen, bare ca. 20 km fra denne. Det er ikke anført noe om at det har betydning for driften at eierne ikke er bosatt på eiendommene. Når det gjelder bosetningsforholdene, har fylkeslandbrukssjefen uttalt at «eigedomen ligg i eit strok der busetnaden ikkje representerar noko problem», jfr. saksfremlegg til fylkeslandbruksstyrets møte 15. mai 1979.

Det som foreligger tyder på at A har misforstått egenerklæringen og det er spørsmål om han egentlig kan klandres for det. Jeg må ut fra dette be om en nærmere begrunnelse fra departementet for å nekte å behandle spørsmålet om lemping av boplikt i foreliggende sak, jfr. konsesjonsloven § 6 annet ledd.»

Departementet svarte 11. juni 1980:

«Utgangspunktet i konsesjonslovens § 2 er at alt erverv av fast eiendom er konsesjonspliktig, med mindre det er gjort særskilt unntak.

Når overdrager og erverver av en landbrukseiendom er nær beslektet er ervervet konsesjonsfritt dersom erververen bosetter seg på eiendommen innen 1 år og bor der og driver den i 5 år, jfr. konsesjonslovens § 6 nr. 1.

Dersom betingelsene for konsesjonsfrihet ikke oppfylles er man tilbake til hovedregelen om konsesjonsplikt. Kongen kan da fastsette en frist til å søke konsesjon, jfr. konsesjonslovens § 20, tredje ledd.

Det at en søknad om fritak fra bo- og/eller driveplikt blir avvist og søkeren pålegges å søke konsesjon har begrensede rettsvirkninger for søkeren, bl. a. kommer bestemmelsene om forkjøpsrett ikke inn i bildet, jfr. konsesjonslovens § 10 nr. 4 og § 11, første ledd, annet punktum, og alle relevante momenter blir vurdert i forbindelse med konsesjonsbehandlingen. De faktiske forhold som skulle tilsi fritak fra bo- og/eller driveplikt vil altså bli tatt i betraktning ved fastsettelsen av vilkår for en eventuell konsesjon.

Klageren har underskrevet egenerklæringen hvoretter han påtar seg bo- og driveplikt på vanlig måte. Boplikten er imidlertid ikke overholdt og etter henvendelse fra jordstyret ble det søkt om fritak mer enn 3 år etter at ervervet fant sted.

At klageren har en annen oppfatning av hva bo- og driveplikten nærmere innebærer enn departementet, og derfor har trodd at alt var i orden og ikke søkt om fritak tidligere kan ikke sees å burde tillegges særlig vekt ved avgjørelsen av avvisningsspørsmålet. De faktiske forhold som danner grunnlaget for klagerens oppfatning vil som nevnt ovenfor bli tatt i betraktning ved konsesjonsbehandlingen.»

Jeg fant å måtte forelegge saken for departementet på nytt. I brev 31. juli 1980 fremhevet jeg følgende uttalelser i lovforarbeidene (Ot. prp. nr. 6 (1972—73) s. 38—39) om ordningen med fritak for bo- og driveplikten:

«Som nytt annet ledd i § 6 har departementet tilføyd en bestemmelse om at Kongen kan lempe på eller helt frita fra den bo- og driveplikt som er et vilkår for konsesjonsfrihet etter nr. 1 og 2.

Det kan forekomme tilfelle hvor forutsetningene for å oppfylle boplikten ikke foreligger eller det kan være uklart hva boplikten innebærer, således når eksempelvis en skogeiendom er uten bolighus og likeså når en eiendom skal drives sammen med annen eiendom hvor erververen bor. Ikke alle slike tilfelle kan løses gjennom tolking av loven, men vanskene vil kunne unngås ved bruk av adgangen til å dispensere.

Plikten til «selv å drive eiendommen» betyr at eieren selv må forestå driften slik at han f. eks. ikke har anledning til å forpakte bort eiendommen eller leie bort jordveien, og eiendommen vil måtte holdes i rimelig hevd etter forholdene.

Departementet har vært i noen tvil om hvorvidt det er grunn til å innta en uttrykkelig adgang til å dispensere fra bo- og driveplikten ved siden av at det jo er adgang til å gi konsesjon på ervervet uten noen slike vilkår eller på lempeligere vilkår enn de som i henhold til nr. 1 og 2 er satt for konsesjonsfriheten. I forståelse med Justisdepartementet er en kommet til at det kan være praktisk med en dispensasjonsadgang ved siden av konsesjonsalternativet.

Med hensyn til praktiseringen av dispensasjonsbestemmelsen så er det forutsetningen at dispensasjon gis når eiendommen eller forholdene medfører at boplikten ikke med rimelighet kan oppfylles. Også personlige hensyn kan gjøre det nødvendig å dispensere, og det er forutsetningen at det tas hensyn til den slektsmessige tilknytning til eiendommen. Det kan f. eks. gjelde mindreårige eller personer under utdannelse. Det kan være at erververen trenger tid til å avvikle en bedrift, fullføre et arbeidsoppdrag o. s. v.»

Utsagnet i siste ledd første punktum sammenholdt med annet ledd måtte etter min mening anses nærmest avgjørende for spørsmålet om fritak for boplikt i en sak om erverv av en mindre skogeiendom uten bolighus. — Det kunne ikke tas for gitt at A ville stå like sterkt i en konsesjonssak. Dette reiste spørsmål om rimeligheten av departementets avgjørelse om å kreve konsesjonsbehandling.

Departementet svarte 29. oktober 1980:

«Lovens vilkår for konsesjonsfritt erverv etter konsesjonslovens § 6 nr. 1 og 2, jfr. odelslovens § 27, er ifølge lovteksten at man bl. a. bosetter seg på eiendommen. Konsesjonsmyndighetene har også alltid fortolket bestemmelsene etter ordlyden, slik at man må bosette seg på selve eiendommen. Har tilflytting ikke skjedd innen ettårsfristens utløp, har konsesjonsmyndighetene konsekvent anvendt begrepet mislighold, selv om det i enkelte tilfelle kan foreligge rettsvillfarelse på dette punkt. Det legges ikke noe subjektivt skyldkrav i begrepet, og en er enig i at det

således ikke er dekkende. Konsesjonsmyndighetene behandler imidlertid et stort antall saker av denne art, det kan nevnes at man i et par tilfelle har fått inn 70—80 saker fra samme kommune, slik at det er behov for en enkel terminologi.

Når vilkårene for konsesjonsfritt erverv ikke er overholdt, faller man tilbake på konsesjonslovens hovedregel om konsesjonsplikt. På grunn av bl. a. det store antall saker av denne art, har departementet måttet praktisere regelverket på en praktisk enkel måte innenfor de rammer loven setter. Fritakssøknader som er fremmet før ettårsfristens utløp blir uten unntak realitetsbehandlet. Søknader som fremmes etter at konsesjonsplikt er inntrådt blir undergitt en konkret vurdering av om misligholdet kan sies å være vesentlig. Ved denne vurderingen har man ikke funnet å kunne legge særlig vekt på innsigelser om rettsvillfarelse, da slike innsigelser er lite kontrollerbare og lett vil kunne bli påberopt. Man har i stedet måttet legge hovedvekten på kontrollerbare forhold som i første rekke misligholdets varighet, men også på eiendommens størrelse o. l. I A's tilfelle kom departementet til at misligholdet etter den praksis som foreligger på dette område måtte sies å være vesentlig, slik at departementet måtte avvise hans søknad om fritak og pålegge ham å søke konsesjon.

Departementet kan ikke se at det er i strid med loven eller forarbeidene å praktisere bestemmelsene på denne måten, slik at man ikke har valg mellom fritakssøknad og konsesjonssøknad i den enkelte sak, men at det i stedet er sakens art som avgjør om det er den ene eller den annen fremgangsmåte som må velges.

Departementet har i brev av 11. juni 1980 uttalt at det har begrensede rettsvirkninger for søkeren at han pålegges å søke konsesjon og hans fritakssøknad blir avvist. Det er likevel den forskjell at man i en ordinær konsesjonssak lettere vil kunne sette vilkår, og at overtredelse av slike vilkår vil kunne få rettsvirkninger. Blir konsesjon i en konkret sak ikke innvilget, vil man også lettere kunne få forholdet avviklet, idet konsesjonsloven inneholder klare bestemmelser om hva som da kan gjøres.

Departementet er av den oppfatning at man ved avgjørelsen av denne type konsesjonssøknader kan legge vekt på de samme hensyn som ved behandlingen av en ordinær søknad. En annen sak er at man i den helhetsvurdering man må foreta rent konkret legger vekt på de forhold som i utgangspunktet gjorde ervervet konsesjonsfritt. Dette fører til at det i saker av denne art i mange tilfelle blir gitt konsesjon hvor det i en ordinær konsesjonssøknad ville blitt avslag.

Når det gjelder spørsmålet om å trekke inn sameiespørsmålet i vurderingen, er departementet av den mening at det må det være full anledning til. I den utstrekning dette kan gjøres i en fritakssak, jfr. Deres saker 12/79, 858/78 og 176/79, må det også kunne gjøres i en konsesjonssak av denne art.»

I avsluttende brev 21. november 1980 til Landbruksdepartementet uttalte jeg:

«Manglende overholdelse (mislighold) av boplikt etter konsesjonsloven § 6 første ledd nr. 1 kan medføre at konsesjonsplikt inntrer. Dette fremgår bl. a. av § 10 nr. 4, og § 20 tredje ledd om fastsettelse av frist for innsendelse av konsesjonssøknad. Loven gir ikke nærmere rettledning om hva som skal til for at konsesjonsplikt skal inntre, og for at regelen i § 20 tredje ledd skal komme til anvendelse. Av departementets redegjørelse 29. oktober 1980 forstår jeg det slik at departementet i praksis legger avgjørende vekt på om misligholdet er vesentlig. — I A's sak har departementet vurdert det slik at unnlatelsen av å søke om fritak for boplikten i rett tid «måtte sies å være vesentlig».

Spørsmålet om når slik unnlatelse skal lede til konsesjonsplikt, må ses i lys av at konsesjonsbehandling kan få materiellrettslige virkninger for søkeren. Så vidt skjønnes bestrider ikke departementet en slik mulighet, heller ikke når det gjelder den foreliggende sak. Når det sies at de hensyn som tillegges vekt ved behandling av fritakssøknad, også trekkes inn ved en avløsende konsesjonsbehandling, er dette selvsagt ikke avgjørende i denne sammenheng. Det vesentlige er muligheten for at hensynene ikke tillegges samme vekt og at det også trekkes inn andre hensyn. Spørsmålet om betydning av sameieformen kommer jeg tilbake til.

Slik forholdene ligger an i nærværende sak, finner jeg det klart urimelig at departementet insisterer på konsesjonsbehandling med den mulighet dette innebærer for materiellrettslige virkninger til skade for A. I denne forbindelse skal jeg fremheve følgende:

I lovforarbeidene (Ot. prp. nr. 6 (1972—73) s. 38—39) er uttalt følgende om ordningen med fritak for bo- og driveplikten:

— — — (sitert foran s. 69 annen sp.) — — —

Utsagnet i sitatets siste ledd første punktum sammenholdt med annet ledd må etter min mening tillegges betydelig vekt i saker som den foreliggende (erverv av skogeiendom uten bomulighet). Utsagnet må bety at lovgivningsmyndigheten har forutsatt at det gis fritak for boplikt i slike tilfelle, og må innebære et tilsvarende bånd for landbruksmyndighetene ved deres vurdering og avgjørelse av søknader om dispensasjon fra boplikten.

Det er av landbruksmyndighetene i denne saken reist spørsmål om betydningen av uheldige sameieforhold. — Jeg ser ikke bort fra at det iblant kan være berettiget å legge vekt på hensynet til å unngå etablering av sameie, eventuelt hindre utvidelse av antallet sameiere. I saken her er det imidlertid ikke spørsmål om slik etablering eller utvidelse, men om å opprettholde en eksisterende sameiestruktur. — Jeg kan ikke se at sameieformen kan gi holdbart grunnlag for å nekte A det fritak for boplikten som i denne saken må følge av de utvetydige forutsetninger i lovproposisjonen.

Etter dette finner jeg det klart at A's søknad vil stå sterkere om den behandles som søknad om fritak for boplikten enn om den undergis konsesjonsbehandling.

Jeg må på grunnlag av foranstående be om at departementet vurderer saken på nytt. Ombudsmannen bes holdt orientert om hva som foretas.»

Landbruksdepartementet besluttet 30. desember 1980 å frafalle kravet om konsesjonsbehandling og ta A's søknad om fritak for boplikt under realitetsbehandling.

35.

Bo- og driveplikt for sameiere ved erverv til utvidelse av sameiepartene.

(Sak 969/80.)

A klaget 29. juli 1980 til ombudsmannen over Landbruksdepartementets avslag på søknad om fritak for bo- og driveplikt ved overdragelse fra mor til to barn av sameiepart i gårdsbruk.

Eiendommen er på 150 dekar dyrket mark og 1200 dekar utmark med forholdsvis ny driftsbygning, hovedbygning, forpakterbolig og sidebygning. Morens sameiepart er 23⅓ prosent, og hvert av barna eier fra før 5 prosent. Det øvrige av sameiet tilhører to andre grener av familien; sønnen til den ene av disse sameiere forpakter eiendommen.

I klagen til ombudsmannen anførte A:

«Som følge av departementets avslag, vil søkerne måtte flytte til eiendommen og drive denne for at morens andel på 23⅓ % skal kunne overføres til dem. Det må antas at dette gjelder såvel ved arv som ved livsdisposisjon. De vil i så fall måtte fortrenge sin slektning som bebor og driver eiendommen i dag. Man må imidlertid kunne gå ut fra at landbruksmyndighetene ikke ønsker en slik utvikling. For det er åpenbart at det bare er nåværende forpakter som har interesse for og kvalifikasjoner til å drive gården. Departementets avslag må derfor oppfattes som et forsøk på å presse frem en overføring fra den ene gren av slekten til den andre. Dette betyr at reglene om bo- og driveplikten brukes til å fremme de samme formål som om overdragelsen skulle være konsesjonspliktig. Overføring fra foreldre til barn er imidlertid konsesjonsfri.

Departementets avslag må etter dette antas å være ulovlig. Lovgiveren har forutsatt at det skal gis fritak fra bo- og driveplikten når man ikke med rimelighet kan kreve at søkerne flytter til eiendommen og driver denne. Jeg viser bl. a. til Ot. prp. nr. 6 for 1972—73, s. 39, sp. 1 og senere avisinnlegg fra stortingsrepresentanter om hva man tenkte å regulere ved å innføre bo- og driveplikt også ved overføring fra foreldre til barn.

Det må også nevnes, som fylkeslandbruksstyrets mindretall, at antallet sameiere ikke blir redusert ved å nekte fritak idet søkerne begge er sameiere fra før. Tvert om ville antall sameiere bli redusert med én, nemlig moren som vil overføre hele sin 23⅓ % andel til barna.»

Landbruksdepartementet fremholdt:

«Eiendommen ble i sin tid ervervet av søkernes fars onkel. Søkernes far overtok i 1972 en ideell ⅓ i eiendommen og overdro 10 % til søkerne i 1974. Søkerne overtar nå de resterende 23,33 % av farens andel.

Da søkerne ikke har odel til eiendommen og den heller ikke er deres barndomshjem, kan de neppe sies å ha noen nær tilknytning til eiendommen utover det forhold at de er sameiere i eiendommen fra 1974.

En vil for øvrig peke på at det først ble opprettet sameie i eiendommen i 1972.

Etter departementets oppfatning — under hensyntagen til eiendommens gode ressursgrunnlag, husforhold, sentrale beliggenhet m. v. — bør eiendommen bebos og drives av den som eier den. Søkerne har ingen tilknytning til landbruksnæringen og har heller ingen aktuelle planer om å tilflytte eiendommen og overta driften av den i fremtiden.

Ved avgjørelsen av søknaden om dispensasjon har departementet også tatt hensyn til at en av de øvrige sameiernes barn bebor og driver eiendommen. Konsesjonslovens formål tilsier at eiendommen bør overdras til en som er villig til å bebo og drive eiendommen.

I det aktuelle tilfellet har departementet videre vært av den oppfatning at opprettholdelse av et så relativt komplisert sameie i denne eiendommen vil kunne medføre problemer vedrørende en fremtidig forsvarlig drift av eiendommen. Det forhold at antallet sameiere reduseres fra 7 til 6 sameiere kan ikke ansees for å ha noen særlig betydning i gunstig retning. Selv om avslag på fritakssøknaden ikke umiddelbart vil medføre at sameiet oppløses, vil det på noe sikt kunne føre til at eiendommen blir overtatt av en eller flere personer som vil bebo og drive den.

Under henvisning til bakgrunnen for at konsesjonslovens tidligere § 6 nr. 3 ble opphevet 26. mai 1978, kan det forhold at søkerne er sameiere i eiendommen fra før ikke ansees som avgjørende.»

I avsluttende brev 26. november 1980 til A uttalte jeg:

«Etter konsesjonsloven av 31. mai 1974 nr. 19 § 6 første ledd nr. 1 er konsesjon ikke nødvendig ved overdragelse av eiendom fra foreldre til barn. For jord- og skogbrukseiendommer er konsesjonsfriheten betinget av at erververen bosetter seg på eiendommen innen ett år og selv bebor og driver den i minst 5 år. Dersom erververen ikke ser seg i stand til å oppfylle bo- og driveplikten, kan han søke dispensasjon, jfr. konsesjonsloven § 6 annet ledd.

Bestemmelsen angir ikke hvilke hensyn som kan tillegges vekt ved vurderingen av om fritak skal gis. At det kan legges vekt på de momenter som er nevnt i odelsloven av 28. juni 1974 nr. 58 § 27 tredje ledd (eiendommens bruksstørrelse, avkastningsevne, husforhold og søkerens tilknytningsforhold til eiendommen), kan ikke være tvilsomt.

I klagen til ombudsmannen viser De til Ot. prp. nr. 6 (1972—73) s. 39 første sp. og fremholder at lovgiver har forutsatt at det skal gis fritak for bo- og driveplikten når man ikke med rimelighet kan kreve at søkerne flytter til eiendommen og driver denne.

Dette utsagn i lovforarbeidene må som utgangspunkt tillegges betydelig vekt. Jeg har imidlertid vondt for å se at forholdene i nærværende sak tilsier at motivuttalelsen kan være avgjørende. Jeg peker på at overdragel-

sen gjelder en ideell andel av en større eiendom hvor både produksjonsgrunnlaget og husforholdene er opplyst å være gode. Grunnen til at det er lite ønskelig og praktisk vanskelig for erververne å bosette seg på eiendommen, er bl. a. antallet av sameiere og en tidligere inngått forpaktningsavtale. Når det er brukets eier som disponerer på en slik måte at det ved senere overdragelse på det nærmeste blir umulig å oppfylle bopliktkravet, må dette svekke det sterke bånd som uttalelsen i lovforarbeidene legger på landbruksmyndighetene i spørsmålet om dispensasjon fra bopliktkravet.

At departementet ikke har tillagt den omstendighet at overdragelsen medfører reduksjon av antall sameiere fra 7 til 6 «noen særlig betydning», kan det vanskelig reises avgjørende innvendinger mot.

Landbruksdepartementet har i sin uttalelse vist til bakgrunnen for at tidligere § 6 første ledd nr. 3 i konsesjonsloven ble opphevet. I Ot. prp. nr. 75 (1976—77) s. 5—6 uttales:

«Bestemmelsen om konsesjonsfrihet ved sameiers erverv av ytterligere parter i sameiet kom inn i loven ut fra det syn at sameieforhold i jord- og skogbrukseiendommer er uheldig i det sameieforholdet ofte vanskeliggjør driften av eiendommene. En mente derfor at forholdene ved konsesjonsfrihet burde legges til rette for at sameieforhold skulle kunne avvikles så lettvint som mulig. Bestemmelsen i § 6 nr. 3 har imidlertid i praksis kommet til å virke stikk i strid med hensikten ved at det i tiden nærmest før den nye konsesjonslov trådte i kraft ble opprettet et meget stort antall nye sameier i landbrukseiendommer med sikte på å omgå lovens bestemmelser om bo- og driveplikt. Det er i stor utstrekning tale om transaksjoner som har preg av p r o f o r m a v e r k. Det er i stor utstrekning tale om sameieparter som ikke hører hjemme i kommunen og som ikke har tilknytning til landbruksyrket. Ofte er det tale om svært små sameieandeler på hver part, 1/10 er ikke uvanlig og der er eksempler på andeler på bare 1/20, 1/30, 1/40 og helt ned til 1/60 av vedkommende eiendom. Selv så små sameieandeler vil etter gjeldende lov kunne gi anledning til uten konsesjon og uten bo- eller driveplikt å erverve resten av eiendommen.

— — —

Som en konsekvens av dette og for at ikke lovens bestemmelser om regulering og kontroll med omsetningen av fast eiendom og om bo- og driveplikt når det gjelder landbrukseiendommer skal bli uthulet for lang tid framover, foreslås lovens § 6 nr. 3 opphevet. Det er imidlertid klart at rettmessige og reelle hensyn til den enkelte sameipart vil bli tatt i betraktning ved avgjørelse av spørsmål om konsesjon og eventuelt om dispensasjon fra bo- og driveplikten i hvert tilfelle. Mellom nære slektninger vil konsesjonsfrihet ved overdragelse av sameieandeler være konsesjonsfri i henhold til § 6 nr. 1, men undergitt bo- og driveplikt for landbrukseiendommer.»

Jeg har ellers merket meg at departementet har lagt vekt på at søkerne ikke har odel til eiendommen, at den ikke er deres barndomshjem og at de neppe kan sies å ha noen nær tilknytning til eiendommen utover det forhold at de er sameiere i eiendommen fra 1974.

Slik denne saken ligger an, har jeg ikke tilstrekkelig grunnlag for å betegne departementets dispensasjonsnektelse som klart urimelig. Dette er vilkåret for at ombudsmannen skal kunne kritisere en skjønnsmessig avgjørelse av foreliggende art, jfr. lov 22. juni 1962 (nr. 8) om Stortingets ombudsmann for forvaltningen § 10 annet ledd.»

36.

Dispensasjon fra strandplanlovens byggeforbud — Miljøverndepartementets begrunnelsespraksis ved avslag.

(Sak 7 E/80.)

Med erfaring i en del klagesaker om dispensasjon etter strandplanloven av 10. desember 1971 nr. 103 § 6, jfr. §§ 2 og 3, fant jeg generelt å burde ta opp med Miljøverndepartementet den begrunnelsespraksis som departementet følger som klageinstans i slike saker.

I brev 7. mai 1980 til Miljøverndepartementet viste jeg til en del konkrete klagesaker som i særlig grad foranlediget henvendelsen, og bemerket:

«Mitt alminnelige inntrykk ut fra disse sakene er at den begrunnelse som gis lett blir for standardisert og lite opplysende med hensyn til departementets vurdering av de konkrete forhold.

Etter strandplanloven § 6 første ledd kan dispensasjon fra plankravet i § 2 nr. 1 og byggeforbudet i § 3 nr. 1 gis «Når særlige grunner foreligger». Avgjørelsen av om det foreligger særlige grunner og vurderingen av om dispensasjon da bør gis, må foretas ut fra en konkret vurdering, i første rekke ut fra arealutnyttingshensynene på stedet. De spesielle forhold i saken må således vurderes konkret. Jeg viser her til Miljøverndepartementets rundskriv T-17 1976, datert 22. november 1976, III nr. 2 (s. 3), der det fremholdes:

«Ifølge loven kan unntak gis «Når særlige grunner foreligger». Av forarbeidene til loven går det fram at det i dette uttrykk er ment å ligge at dispensasjon kan gis når arealutnyttingshensyn ikke taler imot (jfr. forslaget til dispensasjonsbestemmelse i Innstillingen fra strandlovutvalget og Ot. prp. nr. 45 for 1971—72 om planlegging i strandområder side 38).

Departementet vil fremheve at dispensasjonssakene må vurderes konkret ut fra intensjonene i strandplanloven og de faktiske forhold i saken. Dette innebærer at det må utøves et reelt skjønn i hver enkelt sak. Eksempelvis vil det ikke være nok å begrunne et avslag med at andre søkere har fått avslag.

Hensynet til en forsvarlig arealutnytting i forhold til strandplanloven vil kunne variere noe i de ulike strøk av landet, f. eks. fra Øst- og Sørlandet til enkelte områder på Vestlandet og Nord-Norge. Dette vil gjøre det naturlig med en noe varierende dispensasjonspraksis. Også forholdene fra kommune til kommune kan være så vidt forskjellig at det er naturlig at dette kommer til uttrykk i dispensasjonspraksis.»

Hvilke krav som må stilles til begrunnelsen for slike avgjørelser, vil nok variere noe etter forholdene i den enkelte sak. Departementet kan generelt sett ikke ha plikt til å imøtegå eller kommentere hvert enkelt punkt som søkeren har anført som grunnlag for dispensasjon. Jeg viser i denne forbindelse til prinsippet i forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 25 om begrunnelsens innhold.

Det må imidlertid kreves at departementets begrunnelse viser at det er foretatt en konkret vurdering av de reelle hensyn i saken. Det må fremgå hvilke forhold ved arealutnyttingen departementet har lagt vekt på i saken, og at de spesielle forhold i saken har vært vurdert.

En alminnelig henvisning til at det er ønskelig med plan før utbygging foretas, kan ikke være tilstrekkelig som begrunnelse. Denne side av saken må anses varetatt ved strandplanlovens generelle forbudsbestemmelser. At det er åpnet en dispensasjonsadgang må bety at det skal foretas en nærmere vurdering av om forholdene i den enkelte sak ligger slik an at de generelle hensyn bak plan- og forbudsbestemmelsene ikke gjør seg gjeldende, eller ikke bør være avgjørende. Begrunnelsen for avgjørelsen bør vise at en slik vurdering er foretatt. — I flere av de saker som det er vist til ovenfor, synes begrunnelsen i så henseende å ha vært ufullstendig. En begrunnelse med generell henvisning til f. eks. natur- og friluftsinteresser vil ofte heller ikke være tilfredsstillende uten nærmere konkretisering i tilknytning til forholdene i den enkelte sak.

At det gis en begrunnelse som viser hva vedtaket bygger på, er av stor viktighet for partene i saken. De vil dermed lettere forstå hvorfor søknaden er avslått og kunne slå seg til ro med det, jfr. at avgjørelsen i disse sakene ofte vil ha meget å si for den enkelte. Det er også av betydning at en tilfredsstillende begrunnelse kan hjelpe søkerne til å vurdere om det er grunnlag for eventuelt å foreta seg ytterligere med saken. Også ved etterfølgende kontroll, f. eks. ved klagebehandling for ombudsmannen, er det klart at den begrunnelse som er gitt for avslaget vil stå sentralt. Hvis begrunnelsen går på generelle forhold uten nærmere konkretisering i tilknytning til den enkelte sak, kan dette etterlate tvil om de særlige grunner i saken er vurdert.»

Miljøverndepartementet svarte 5. august 1980:

«Departementet er enig med ombudsmannen i at det ved avgjørelsen av denne typen saker må foretas en konkret vurdering og at det ikke er nok med en generell henvisning til at det er ønskelig med plan før utbygging. Den konkrete vurdering må her gå ut på hvorfor det er nødvendig med plan i dette tilfellet. Kommunens uttalelse og plansituasjonen der vil være vesentlig. I saker der reguleringsplan, eventuelt strandplan, er under utarbeiding kan det i enkelte tilfelle bli spørsmål om omsøkte hytte kan komme til å vanskeliggjøre senere planlegging eller om dispensasjon kan gis.

Når det gjelder henvisning til natur- og friluftsinteresser som begrunnelse for avslag i klagesaker etter strandplanloven, har det en viss betydning om søknaden gjelder 100-meters-beltet og/eller om det gjelder et område som er lagt ut til frilufts- og naturområde i vedtatt plan eller planforslag. Endelig vil vi bemerke at i en del av sakene der departementet ønsker å få kommunens og klagers standpunkt nærmere vurdert på stedet, blir det foretatt befaring. Klager har alltid anledning til å være til stede. I enkelte saker, spesielt der planleggingssituasjonen er begrunnelse for avslag, blir det også bedt om formannskapets uttalelse.

For øvrig må vi si oss enig i at det er viktig for partene å få en grundig begrunnelse, slik ombudsmannen har påpekt i sitt brev, og vi vil selvsagt stadig gå inn for å få dette fram så klart som mulig i brevet om klageavgjørelsen.»

I avsluttende brev 15. september 1980 til departementet uttalte jeg:

«Da departementet så vidt skjønnes har sluttet seg til ombudsmannens synspunkter 7. mai 1980, gir saken ikke grunn til ytterligere herfra.»

37.

Hyttetilbygg — standardhevning med mulighet for økt bruk, kloakkering.

(Sak 172/79.)

A klaget 2. februar 1979 til ombudsmannen over fylkesmannens avslag på søknad om tilbygg til hytte.

A søkte 5. februar 1977 bygningsmyndighetene om tillatelse til oppføring av tilbygg til sin hytte. Bygningsrådet gjorde 4. august 1977 følgende vedtak:

«Eiendommen er bebygget med hytte, stabbur og uthus; samlet grunnflate 102 m².

Etter bygningsrådets skjønn blir hytta/stabbur, med det omsøkte tilbygg, å betrakte som en flere-families-hytte. En så sterk utnytting av hyttetomter kan ikke bygningsrådet godkjenne i områder hvor kloakk- og avløpsforholdene ikke er tilfredsstillende løst.

Søknaden avslås.»

A påklaget vedtaket og anførte:

«Tomten er på ca. 6 mål og avstand til nærmeste nabo ca. 150 m. Terrenget tilsier at det neppe blir bygget hytte nærmere. Det er ikke vei til tomten.

Det blir benyttet dobøtte med vann. Innholdet blir blandet med jord til kompost, likeledes alt nedbrytbart kjøkkenavfall. Det kan derfor ikke bli tale om noen forurensing. Når det gjelder vanntilførsel er det lagt opp en provisorisk sommerledning og utslagsvask. Avløpet fra denne er spredt i grunnen som består av morenesand, som ifølge fagfolk, renser utslagsvannet på ganske få meter. Om vinteren smeltes sne.

Når vi søker om byggetillatelse på tilbygg av 1 soverom til, er det på grunn av bekvemmeligheten og for å få 8 senger i hytta. Familien utgjør 7 medlemmer.

Som man vil se er to av soverommene hver på 3.2 m². Disse viser seg å være for små og uhensiktsmessige, og vi har planer om å slå disse sammen til 1 værelse med 3 senger.

Hytta vil bli brukt i samme utstrekning som nå om det påtenkte tilbygg blir realisert eller ikke. — — —»

Fylkesmannen vedtok 21. desember 1977 ikke å ta klagen til følge.

I brev 21. februar 1979 til fylkesmannen bemerket jeg:

«Det bes opplyst om bygningsmyndighetene mener oppføring av omsøkte tilbygg vil medføre økt bruk av hytta og i tilfelle hva som ligger til grunn for en slik antagelse, jfr. klagerens anførsel om at tilbygget ikke vil medføre økt benyttelse, men bedre komfort. — Det har også interesse å få opplyst hvilke konkrete holdepunkter bygningsmyndighetene har for å anta at tilbygget vil kunne føre til forurensing. — — —»

Fylkesmannen svarte 23. mars 1979:

«— — — Etter fylkesmannens syn kan det neppe herske tvil om at utvidelser som medfører økt komfort også vil medføre økt bruk. Dette forhold synes helt klart i denne sak hvor hytta blir benyttet av 3 familier. En vil også vise til klagerens brev av 18. juli 1977 hvor det fremgår at det med tiden er tanken å lage et felleseie av stedet. Klagerens hytte vil derfor være gjenstand for en langt sterkere intensiv utnyttelse enn hva som er vanlig.

Ombudsmannen stiller også spørsmålet om hvilke konkrete holdepunkter bygningsmyndighetene har for å anta at tilbygget vil kunne føre til forurensning. Fylkesmannen vil for det første presisere at tilbygget i seg selv ikke innebærer noen fare for forurensning da det skal være et tørt rom. Som det vil fremgå både av bygningsrådets og fylkesmannens behandling av saken, er ikke avslaget begrunnet med konkret forurensningsfare. Dog har en funnet at med et så intensiv bruk som 3 familier på hytta ville representere, er usikkerhets-momentene for forurensning så store at det er grunn til å stille de krav som fremgår av bygningsloven § 66 nr. 2. Siden bygningsloven med i denne sammenheng uvesentlig unntak er gjort gjeldende for hyttebygg, gjelder bygningsloven § 87 nr. 2 om tilbygg også for hyttebygg. En har således i dette tilfellet hjemmel for å stille de krav bygningsloven § 66 nr. 2 inneholder. Etter fylkesmannens syn er det i dette tilfellet også gode grunner som taler for å stille slike krav. En vil i denne sammenheng understreke sterkt at ukontrollert utslipp i et område som dette, kan få langt mer katastrofale følger for faunaen enn i lavereliggende strøk. Som det vil fremgå av det tilsendte kart, ligger eiendommen ca. 1080 m. o. h.

Fylkesmannen er forøvrig av den oppfatning at det er betenkelig med ytterligere bebyggelse på en så sterkt utnyttet eiendom før dette er vurdert i plansammenheng.»

I brev 13. juni 1979 til fylkesmannen uttalte jeg:

«Etter nr. 1 i vedtekt til bygningsloven av 18. juni 1965 (nr. 7) § 82 for kommunen, stadfestet av Miljøverndepartementet 9. februar 1977, sammenholdt med nr. 4 i vedtekten, som gjør bygningsloven gjeldende fullt ut for hytter, jfr. bygningsloven § 87 nr. 2, kan tilbygg til hytte bare oppføres innen områder unntatt fra generalplanvedtekt og innenfor disse områder bare etter stadfestet reguleringsplan. Etter vedtekten nr. 5 kan bygningsrådet uavhengig av kravet om reguleringsplan gi tillatelse til arbeider som nevnt i bygningsloven § 87 nr. 2, f. eks. tilbygg. Vedtekten stiller ikke krav om særlige grunner e. l. for å tillate tilbygg.

Fylkesmannen fremholder i brev av 23. mars 1979 at det er betenkelig med ytterligere bebyggelse på en så sterkt utnyttet eiendom før dette er vurdert i plansammenheng. Jeg forstår imidlertid fylkesmannens klageavgjørelse 21. desember 1977 slik at dette hensyn ikke var avgjørende for om byggetillatelse skulle gis; avslaget bygde på at tilbygget ble ansett å medføre økt bruk av hytta sett i sammenheng med at kloakkforholdene ikke ble ansett tilfredsstillende. Betydningen av tilbygget i plansammenheng er for øvrig høyst uklar.

Fylkesmannen anfører i brevet 23. mars 1979 at utvidelser som medfører økt komfort også vil medføre økt bruk, og hevder at dette er helt klart i denne saken hvor hytta blir benyttet av 3 familier. Det vises videre til klagerens opplysning om at det med tiden er tanken å lage felleseie av stedet. — Jeg kan ikke uten videre si meg enig med fylkesmannen på dette punkt; ethvert tilbygg k a n i og for seg tenkes å føre til økt bruk. Hvorvidt det konkret skal legges til grunn at tilbygget vil medføre økt bruk, vil måtte bero på nærmere vurdering av omstendighetene i det enkelte tilfelle. I nærværende sak brukes hytta i dag i feriene av 3 familier bestående av 7 voksne hvorav 6 er i lønnet arbeid og 1 studerer. Hytta har 3 soverom, hvorav 2 knøttsmå, med til sammen 6 sengeplasser. I tillegg er det 2 sengeplasser i stabburet som kan brukes sommerstid. At tilbygget med ytterligere et soverom vil ha betydning for brukernes komfort synes helt klart. På den annen side kan jeg ikke se at fylkesmannen har påpekt noe som kan gi nærmere konkret grunnlag for uten videre å legge til grunn at tilbygget vil føre til at hytta vil bli brukt av flere og/eller mer. At hytta allerede nå etter det opplyste synes å være gjenstand for forholdsvis sterk og intensiv utnyttelse, kan ikke i seg selv gi rettslig grunnlag for å avslå tilbyggsøknaden. Det forhold at stedet er forutsatt å bli gjort til sameie mellom brukerne, kan for øvrig ikke uten videre ses å ha betydning for bruken. Fylkesmannens antagelse om at omsøkte utvidelse vil medføre økt bruk av hytta må iallfall være så usikker at dette moment etter min mening ikke kan tillegges noen avgjørende betydning i saken.

Til fylkesmannens anførsel om at avslaget på søknaden om oppføring av tilbygget ikke var begrunnet i konkret forurensingsfare, men at usikkerhetsmomentene for forurensing er så store at det er grunn til å stille de krav som fremgår av bygningsloven § 66 nr. 2 bemerkes:

Det er så vidt skjønnes ikke utelukket at kloakkforholdene k a n være tilfredsstillende, jfr. klagers opplysninger om dette i brev av 6. september 1977. Det er imidlertid ikke fra bygningsmyndighetene foretatt befaring eller på annen måte søkt klarlagt nærmere hvordan

forholdene er på stedet. I denne forbindelse vises til at klager i brev av 4. april 1979 sier seg villig til å ta de forholdsregler som er nødvendig for å hindre forurensing.»

Fylkesmannen opplyste 27. juli 1979 at bygningsmyndighetene ville ta saken opp til ny vurdering på bakgrunn av ombudsmannens brev.

Bygningsrådet vedtok 17. juli 1980 å godkjenne det omsøkte tilbygg.

38.

Hyttebygging — festetomt innenfor disposisjonsplanområde ikke medtatt i planen.

(Sak 1475/78.)

A klaget 15. desember 1978 til ombudsmannen over bygningsmyndighetenes avslag på søknad om oppføring av 3 hytter på en festet utmarksteig.

A festet i 1956 for 99 år en utmarksteig på 14 dekar av en eiendom tilhørende B.

B lot senere utarbeide disposisjonsplan for sin eiendom for oppføring av hytter. Disposisjonsplanen ble godkjent av fylkesmannen 14. juli 1975. Etter kommunens dagjeldende vedtekt til bygningsloven av 18. juni 1965 (nr. 7) § 82 kunne bygging av hytter som hovedregel bare skje i henhold til disposisjonsplan, behandlet av bygningsrådet og godkjent av fylkesmannen.

A's festetomt ligger i planområdet og er omkranset av dette på alle kanter. Over festearealet er inntegnet atkomstvei til hyttene øst for arealet.

Da A ble klar over at det forelå slik godkjent disposisjonsplan, søkte han 28. januar 1976 om at det måtte bli «regulert plass for 3 hytter» på festetomten.

Bygningsrådet vedtok 27. februar 1976:

«A's søknad om regulering av 3 hytter innenfor et leiet område, holdt utenfor den godkjente disposisjonsplan, kan ikke godkjennes. B's eiendom har fått tildelt det antall hytter som denne eiendom kan bebygges med. Kommunestyret har vedtatt å kreve minst 200 da pr. hytteenhet.»

A påklaget vedtaket til fylkesmannen og pekte på at det var uklart om hans festeareal var medtatt i planområdet. Klagen gikk dels på det forhold at rådet hadde avslått oppføring av hytter på hans eiendom, dels på fylkesmannens godkjenning 14. juli 1975 av disposisjonsplanen. Klagen over disposisjonsplanen ble oversendt Miljøverndepartementet, som 21. september 1977 uttalte:

«A's festetomt er ikke betraktet som hørende til B's eiendom. Når det gjelder A's søknad 28. januar 1976 om å regulere inn 3 tomter på hans festetomt, kan det neppe anses som klage på den godkjente disposisjonsplanen, men som en søknad om å få bygge 3 hytter uavhengig av disposisjonsplankravet i kommunens vedtekt. Slik synes saken også å ha vært behandlet av bygningsrådet, jfr. vedtak 27. februar 1976, og av A, jfr. hans klage av 16. mars 1976. På det tidspunkt hadde kommunen vedtekt med krav om disposisjonsplan, dvs. at kommunen kunne kreve slik plan framlagt, men etter den tolkning som er lagt til grunn for slik vedtektsbestemmelse, hadde kommunen ikke hjemmel til å nekte enhver utbygging på A's festetomt, — — —»

Departementet opprettholdt 5. mai 1978 fylkesmannens vedtak om å godkjenne disposisjonsplanen for B's eiendom. Om A's areal uttalte departementet:

«Etter vanlig praksis når det gjelder disposisjonsplaner etter vedtekt til bygningslovens § 82, kan vedkommende eier (eventuelt flere eiere som legger fram plan sammen) bare fremme plan for sitt område. Etter departementets mening kan det at A's areal uten hans medvirkning er trukket inn i disposisjonsplanen med atkomstveg til hyttene nr. 10, 11 og 12, ikke i seg selv innebære at arealet dermed er vurdert som ubebyggelig.

Departementet legger således til grunn at A's festeareal er holdt utenfor planvurderingen, og at oppføring av hytter på arealet ikke er vurdert i samband med disposisjonsplanen. A's søknad om oppføring av 3 hytter bør således sees isolert fra disposisjonsplanen og de vilkår som ble satt for å godkjenne denne.»

Fylkesmannen stadfestet 1. desember 1978 bygningsrådets vedtak 27. februar 1976 og bemerket:

«Hva angår spørsmålet om det knytter seg feil til saksbehandlingen av den byggeanmeldelse som bygningsrådets vedtak av 27. februar 1976 bygger på, kan fylkesmannen ikke se at det er fremkommet opplysninger som viser dette. Rådet har behandlet saken på vanlig måte og etter gjeldende regler.

Til bygningsrådets skjønnsutøvelse er å bemerke at rådet har nøye kjennskap til området etter befaringer. Området ligger relativt høyt og i det beltet hvor faren for slitasje av naturgrunnlaget er til stede. Planen er forsøkt dimensjonert ut fra de naturgitte forhold, men har fått en noe høy utnyttelsesgrad. Under saksforberedelsen av denne klagen har fylkesmannen lagt saken fram for bygningsrådet til vurdering av en eventuell dispensasjon, idet fylkeskommunens utbyggingsavdeling antok «— — — at en ikke vil kunne se bort fra at det etter en konkret vurdering av de faktiske forhold på stedet vil ligge innenfor det forsvarlige forsåvidt angår hensyn til topografi, jordsmonn m. v. å øke utnyttelsen i området med opptil 2 hytter dersom disse plasseres på det areal som festekontrakten mellom A og B refererer seg til». Etter å ha innhentet betenkning fra kommunens advokat vedtok rådet 19. november 1976 å opprettholde tidligere standpunkt og ikke utvide hytteantallet for B's eiendom.

Fylkesmannen finner etter dette at kommunen har behandlet A's byggeanmeldelse på riktig måte. Rådet har truffet sitt vedtak

etter nøye kjennskap til de faktiske forhold, og har herunder bl. a. spesielt vurdert dispensasjonsspørsmålet. Rådet har hjemmel for sitt vedtak i vedtekt til bygningslovens § 82. Det er under klagebehandlingen ikke fremkommet slike opplysninger som gir grunnlag for å sette bygningsrådets skjønn til side og klagen blir derfor ikke tatt til følge.»

I brev 24. april 1979 til fylkesmannen ba ombudsmannen opplyst hvilken hjemmel bygningsrådet hadde når det 27. februar 1976 avslo A's søknad. Jeg pekte på at det etter kommunens vedtekt 20. august 1974 til bygningsloven § 82 ikke var noe alminnelig forbud mot hyttebygging, men bare krav om disposisjonsplan, og at kommunestyrets generelle vedtak om utnyttelsesgrad (200 dekar pr. hyttetomt) heller ikke hjemlet adgang til å avslå enhver utbygging av A's festetomt. Hvis det ble ansett å være behov for disposisjonsplan over tomten, burde A vært henvist til dette.

Fylkesmannen svarte 17. desember 1979:

«Bygningsrådets vedtak av 27. februar 1976 må oppfattes som et avslag på A's søknad av 28. januar 1976 om å få regulert inn 3 hytter på sitt festeareal, uavhengig av disposisjonsplanen for det omkringliggende område. Vedtekt til bygningslovens § 82 på den tid, ga bygningsrådet hjemmel til å kreve framlagt disposisjonsplan for A's tomt. Etter de retningslinjer for areal pr. hytte som har vært fulgt i kommunen ville imidlertid bygningsrådet ikke godkjenne disposisjonsplan for hyttebygging på en tomt med størrelse og beliggenhet som A's.

Ved klagebehandlingen av A's byggesøknad la jeg til grunn bygningsrådets vurdering av festearealet på ca. 14 da. Formelt skulle saken ha vært framlagt som en disposisjonsplan med plassering av hyttene, men hensett til arealets størrelse fant jeg ikke grunn til å kreve dette idet bygningsrådet, etter at det var forelagt utbyggingsavdelingens planfaglige vurdering av området, ikke fant å kunne fravike sitt skjønn. Jeg fant ikke grunnlag for å sette bygningsrådets skjønn til side. Et formelt krav om disposisjonsplan før avslaget ville bare ha påført A omkostninger.»

For kommunen forelå vedtekt stadfestet 20. august 1974 til bygningsloven § 82. Vedtektens nr. 1 lød:

«Sportshytter, sommarhus, kolonihagehus og liknande bygningar som berre er tenkt nytta i kortare tidsrom, og tilhøyrande uthus, kan berre oppførast etter disposisjonsplan som er handsama av bygningsrådet og godkjent av fylkesmannen. Det same gjeld frådeling av tomter for slike formål.

Bygningsrådet kan, etter uttalelse frå helserådet, gjere unntak for einskildtomter når særlege grunnar ligg føre.»

Vedtekten ble endret 8. september 1976, hvoretter nr. 1 og 2 fikk denne ordlyd:

«1. Til generalplan med stadfesta vedtekter ligg føre eller fram til 1. januar 1978 er det i kommunen ikkje tillate å frådele tomt eller føre opp sportshytter, sommarhus, kolonihagehus og liknande bygningar som bare er tenkt nytta i kortare tidsrom, og tilhøyrande uthus.

2. Frå reglane under nr. 1 gjeld følgjande unntak:
   a) Dei disposisjonsplanane som er godkjende av fylkesmannen før vedtektane er stadfesta, kan gjennomførast.
   b) Når særlege grunnar ligg føre og når bygningsråd og helseråd finn det tilrådeleg, kan einskildhytter byggjast. Bygningsrådet fastset nærare vilkår for slike løyve.»

I avsluttende uttalelse 26. mars 1980 bemerket jeg:

«Kravet om disposisjonsplan innebærer ikke noe forbud mot oppføring av hytter, men skal sikre at utbyggingen innenfor området skjer planmessig.

En grunneier kan bare fremme disposisjonsplan for sitt eget område, og en eventuell godkjenning av planen vil ikke i seg selv binde arealutnyttingen av naboeiendommer. Når A's areal uten hans medvirkning ble trukket inn i disposisjonsplanen ved at det ble lagt atkomstvei til omliggende hytter over det, kan dette åpenbart verken innebære at arealet må anses ubebyggelig eller gi grunnlag for å avslå hans søknad om hyttebygging på grunn av for sterk utnytting av omliggende planområde.

I nærværende sak kunne det være uklart for klageren om hans areal var medtatt i planen. Bygningsrådets vedtak 27. februar 1976 synes å være motstridende på dette punkt idet rådet uttalte at arealet er «holdt utenfor den godkjente disposisjonsplan», samtidig som avslaget ble begrunnet med at B's eiendom har fått tildelt det antall hytter som denne eiendom kunne bebygges med.

Når bygningsrådet var klar over at området var holdt utenfor disposisjonsplanen, og rådet var kjent med A's festekontrakt, skulle rådet i forhold til kravet om disposisjonsplan behandlet festearealet som en egen eiendom, jfr. også Miljøverndepartementets uttalelse 5. mai 1978 om at A's søknad burde ses isolert fra disposisjonsplanen og de vilkår som ble satt for å godkjenne denne.

Bygningsrådet viste til at «kommunestyret har vedtatt å kreve minst 200 da pr. hytteenhet». I den forbindelse skal jeg peke på at et slikt krav om utnyttelsesgrad i stor utstrekning vil virke som byggeforbud, og at dette ikke hadde hjemmel i dagjeldende vedtekt.

Jeg finner etter dette at bygningsrådets avgjørelse 27. februar 1976 bygger på et rettslig uholdbart grunnlag. Feilen kan ikke anses rettet opp ved fylkesmannens klageavgjørelse 1. desember 1978, jfr. at fylkesmannen la til grunn at bygningsrådet hadde behandlet saken etter gjeldende regler.

Før fylkesmannen avgjorde klagen, forela han spørsmålet om dispensasjon for bygningsrådet idet han pekte på at fylkeskommunens utbyggingsavdeling hadde antatt at «en ikke vil kunne se bort fra at det etter en konkret vurdering av de faktiske forhold på stedet vil ligge innenfor det forsvarlige forsåvidt angår hensyn til topografi, jordsmonn m. v. å øke utnyttelsen i området med opptil 2 hytter dersom disse plasseres på det areal som festekontrakten mellom A og B refererer seg til».

Bygningsrådet tilrådde 19. november 1976 at det ikke ble gitt dispensasjon «utover det som ble gjort ved fastsettelse av antall hytter i disp.planforslaget». Etter de opplysninger som foreligger er det uklart hvilken dispensasjonsbestemmelse bygningsmyndighetene har vurdert. Etter vedtekten av 1974 til bygningsloven § 82 kunne det gjøres unntak fra kravet om dispensasjonsplan for enkelttomter når det forelå «særlege grunnar». Denne avgjørelse måtte i første rekke bero på behovet for dispensasjonsplan over tomten, og knytte seg til tomtens karakter og beliggenhet. En slik konkret vurdering kan ikke ses foretatt, idet det avgjørende for dispensasjonsavgjørelsen synes å ha vært utnyttingsgraden i disposisjonsplanen for B's eiendom.

At A ikke har fremlagt forslag til disposisjonsplan, kan ikke være avgjørende i saken, jfr. at det opprinnelig var uklart om festearealet var medtatt i planen godkjent 14. juli 1975, at avslaget på søknaden ikke ble begrunnet ut fra kravet til disposisjonsplan, og at bygningsmyndighetene for øvrig ikke hadde henvist A til å utarbeide plan.

Jeg forstår fylkesmannens uttalelse 17. desember 1979 slik at resultatet i saken neppe ville ha blitt noe annet om A var blitt henvist til å fremlegge disposisjonsplan, idet en slik plan ikke ville ha blitt godkjent. Dette begrunnes med de retningslinjer som gjaldt for utnyttingsgraden i området, jfr. kommunestyrets vedtak om «200 da pr. hytteenhet». Som nevnt kunne et slikt generelt vedtak, som ikke var vedtektsbestemt, ikke uten videre gi hjemmel for å nekte å godkjenne en fremlagt disposisjonsplan.

Ut fra vedtekten fra 1974 kunne det ikke stilles strengere krav enn det som ligger i kravet til disposisjonsplan. Hvorvidt det ville ha vært grunnlag for bygningsmyndighetene til å nekte godkjenning av en utarbeidet disposisjonsplan, måtte bero på en nærmere konkret vurdering av hvilken måte området ut fra dets beskaffenhet mest hensiktsmessig kunne utnyttes til fritidsbebyggelse, hensyn tatt til vannforsyning, avløp, atkomst osv. Sistnevnte forhold hadde latt seg ordne for hytter i området rundt A's festetomt, jfr. B's disposisjonsplan. Etter de opplysninger som foreligger, er det ikke klart at bygningsmyndighetene ville ha kunnet avslå enhver utbygging av festearealet etter en fremlagt disposisjonsplan. Forholdet synes snarere å være at A måtte ha hatt en rimelig sjanse til å få godkjent en viss utbygging av sitt areal før ny og strengere vedtekt til bygningsloven § 82 kom, dersom saken hadde vært riktig behandlet.

Når bygningsrådets vedtak 27. februar 1976, jfr. fylkesmannens vedtak 1. desember 1978, bygger på et grunnlag som ikke kan være rettslig holdbart, og dette kan antas å ha vært av betydning for A's muligheter til å få godkjent en viss utbygging etter vedtekten fra 1974, oppstår spørsmålet om det ikke nå må sies å foreligge «særlege grunnar» til å gjøre unntak fra hytteforbudet etter nr. 2 b) i vedtekten av 8. september 1976, jfr. tilsvarende bestemmelse i någjeldende vedtekt stadfestet 14. januar 1979.

I brev 24. april 1979 ba jeg om fylkesmannens uttalelse til dette.

Etter at fylkesmannen hadde forelagt saken for kommunen, anførte bygningssjefen 12. juni 1979 at A's areal ikke er fradelt B's eiendom og «inngår således fullt ut i det totale friareal som ligger til grunn for disposisjonsplanen, og kan som sådan ikke ansees som eget utbyggingsområde». Bygningsrådet uttalte 28. september 1979:

> «Bygningsrådet er av den formening at det leieareal som A har leiet av B blir å betrakte som et areal som inngår i disposisjonsplanens totale areal.
>
> Bygningsrådet kan ikke godta at leiearealet skal bli å betrakte som eget areal for oppføring av hytter. Arealet er som kjent kun 13—14 da.
>
> Da disposisjonsplanen i sin tid ble behandlet av såvel bygningsråd som fylkesmannen ble dette leieareal medtatt i eiendommens totale areal (friareal), og dannet således grunnlag for antallet hytter som kunne tillates oppført.
>
> Videre vil opplyses at bygningsrådet ikke har lagt 200 da friareal til grunn for avslaget på A's søknad av 28. januar 1978.
>
> A har heller ikke som før forklart, søkt om utarbeidelse av disposisjonsplan for sitt leieareal.»

I brev 17. desember 1979 til ombudsmannen fremholdt fylkesmannen:

> «Jeg har forelagt spesielt for bygningsrådet spørsmålet om A burde gis tillatelse til å bygge etter vedtekt til § 82, pkt. b, «særlige grunner». Bygningsrådet fant imidlertid ikke å kunne gi tillatelse og at det følgelig ikke var framlagt opplysninger som viste at A var kommet i en spesiell situasjon. Dette er også resultatet av et skjønn som jeg ikke fant å kunne sette til side.»

Jeg finner det uheldig, nærmest utidig, at bygningsrådet så sent som 28. september 1979 legger til grunn at festearealet «blir å betrakte som et areal som inngår i disposisjonsplanens totale areal». Dette er i strid med Miljøverndepartementets uttalelse 5. mai 1978, jfr. også fylkesmannens brev 22. august 1979 til kommunen hvor det presiseres at A's festeareal skal betraktes som holdt utenfor disposisjonsplanen, og at arealet derfor må vurderes isolert fra denne og som en selvstendig enhet.

Bygningsrådet har ikke fulgt opp anvisningene fra departementet og fylkesmannen.

Under henvisning til dette og de feil som er begått i saken, må jeg be fylkesmannen på nytt vurdere spørsmålet om det er grunn til å gjøre unntak fra hytteforbudet i kommunens vedtekt til bygningsloven § 82 stadfestet 14. januar 1979. Vilkåret «særlege grunnar» må etter min mening her være oppfylt.»

Fylkesmannen sendte 17. april 1980 saken til bygningsrådet for ny behandling.

Bygningsrådet besluttet 27. juni 1980 å fastholde tidligere avslag, idet «særlege grunnar» for dispensasjon ikke ble ansett å foreligge.

A påklaget denne avgjørelse til fylkesmannen og fikk medhold. Fylkesmannen uttalte i klageavgjørelsen 5. august 1980:

«Fylkesmannen vil på bakgrunn av de fremkommede opplysninger samt sakens spesielle karakter, fortsatt anse det forsvarlig å øke utnyttelse i området med opptil 2 hytter på omsøkte areal.

Fylkesmannen har med dette ikke tatt stilling til den konkrete plassering av hyttene innenfor dette området.

Denne siden av saken forutsettes vurdert/avgjort av bygningsrådet i forbindelse med behandling av en konkret byggeanmeldelse for den enkelte hytte.

Klage fra A over bygningsrådets avslag på søknad om oppføring av to hytter på festet areal på gnr. — — —, bnr. — — —, tas til følge.

Saken henvises til bygningsrådet for behandling av forutsatte konkrete byggesøknader.»

I møte 22. august 1980 vedtok bygningsrådet:

«Det kan påregnes byggetillatelse for én hytte.

Fullstendig byggesøknad må innsendes.»

39.

Reguleringsplanbehandling og oppstarting av anleggsarbeider.

(Sak 603/80.)

En gruppe villaeiere klaget 24. april 1980 til ombudsmannen over behandlingen av reguleringsplan for avkjørsel fra riksvei i byområde.

Planforslaget var vedtatt av byplanrådet 9. oktober 1978 og ble utlagt til offentlig ettersyn 13. oktober 1978 med 3 ukers protestfrist. Etter ny behandling i byplanrådet 9. november 1978 ble planen vedtatt av formannskapet 14. november 1978 som hastesak og stadfestet av fylkesmannen 17. november 1978. Klage over stadfestelsen ble ved Miljøverndepartementets avgjørelse 17. november 1979 ikke tatt til følge.

Et hovedpunkt for klagerne var at anleggsarbeidene på avkjørselsveien ble påbegynt allerede 11. oktober 1978. Dette skjedde i henhold til byplanrådets samtykke 9. oktober 1978:

«Statens vegvesen gis også anledning til oppstarting av anleggsarbeidet med rampen fram til et punkt fra hvilket en når som helst kan endre retningen på rampen med tanke på en alternativ tilknytning til gatenettet.»

Miljøverndepartementet uttalte i klageavgjørelsen 17. november 1979:

«Klagerne har anført at det var ulovlig av Statens vegvesen å sette i gang anleggsarbeide mens området var under regulering.

Det forhold at et område er tatt under regulering etter bygningsloven er ikke i seg selv til hinder for at det settes i gang bygge- og anleggsarbeide i reguleringsområdet. Selv om det etter § 33 i bygningsloven er nedlagt bygge- og delingsforbud, kan bygningsrådet likevel samtykke i at arbeid blir iverksatt mens reguleringen pågår, jfr. § 33 tredje ledd. Noe slikt forbud har ikke vært nedlagt i den aktuelle sak. Igangsettelsen av arbeidet kan heller ikke ses å være i strid med gjeldende reguleringsplan for området stadfestet 20. mai 1939, jfr. bygningslovens § 31 nr. 1. Departementet vil allikevel understreke at det i alminnelighet skal vises varsomhet fra offentlige myndigheters side med å starte opp anleggsarbeide før den samlede avveiing av nærmiljøhensyn og utbyggingsinteresser som behandlingen av reguleringsplanen skal sikre, er blitt foretatt av kommunestyre og stadfestingsmyndighet. I foreliggende sak var imidlertid tidspresset sterkt av hensyn til gjennomføringen av det overordnete veisystemet som ville redusere miljøulempene i andre deler av byen. Arbeidet skulle heller ikke føres lenger fram før reguleringsplanen var stadfestet enn at retningen på avkjøringen når som helst kunne endres med tanke på alternativ tilknytning til gatenettet. Departementet har derfor etter omstendighetene ikke noe å bemerke til at arbeidet ble igangsatt.»

Klagerne anførte i klagen til ombudsmannen:

«— — — Vi ber vurdert spørsmålet om kommunens tillatelse til å igangsette anleggsarbeidene var i strid med bestemmelsene i § 27 og hensikten med bygningslovens regler.

Det gjøres fra vår side gjeldende at kommunens vedtak om å tillate anlegget igangsatt var direkte lovstridig og i alle fall særdeles kritikkverdig, fordi det innebar at veianlegget var en realitet allerede før vår protestfrist var begynt å løpe. På denne måte satte kommunen vår mulighet for å påvirke saksbehandlingen ved behandlingen av reguleringsforslaget fullstendig til side. Det gjøres gjeldende at hele saksbehandlingen bærer preg av at de bestemmende organer i kommunen hadde bestemt seg for at denne planen skulle gjennomføres, uansett hvilke innsigelser som måtte komme fra oss eller andre berørte. — — —»

I avsluttende brev 23. juli 1980 til klagerne uttalte ombudsmannen:

«Jeg kan i det vesentlige slutte meg til departementets synspunkter. At et område er tatt under regulering etter bygningsloven, kan neppe i seg selv være til hinder for at bygge- og anleggsarbeider igangsettes. Jeg kan således vanskelig se at det av reglene i bygningsloven § 27 om utarbeiding av reguleringsplan kan utledes noe ubetinget forbud

mot slike arbeider i området for den påtenkte regulering. Men det er grunn til å vise varsomhet med slik fremskyndelse av anleggsarbeidene. Om fremskyndelse i det enkelte tilfelle vil kunne forsvares, må bero på en konkret vurdering. — I foreliggende sak var det tale om store bygge- og anleggsarbeider av vidtrekkende betydning for grunn- og huseiere i strøket og nabolaget. Noen rettslig hindring for igangsettingen av arbeidene kunne dette likevel ikke være.

For ombudsmannen blir det ytterligere spørsmål om det skjønn forvaltningen utøvet gjennom beslutningen om igangsetting kan betegnes som «klart urimelig». Jeg er kommet til at dette ikke kan sies å være tilfelle, og viser særlig til det departementet har pekt på om sterkt tidspress og om begrensning av arbeidene slik at alternativer for tilknytning til gatenettet ble beholdt.»

40.
Oppføring av bolig — kloakkforhold og mulighet for ytterligere bebyggelse.
(Sak 1218/78.)

A klaget 20. oktober 1978 til ombudsmannen over avslag på søknad om byggetillatelse for oppføring av bolig.

Bygningsrådet avslo 3. oktober 1977 A's søknad under henvisning til § 66 nr. 1 og 2 i bygningsloven av 18. juni 1965 (nr. 7). Bygningsrådet fant det uriktig å tillate nye boligavkjørsler i et område hvor det ble arbeidet med planer for å forbedre eksisterende trafikkforhold. For så vidt gjaldt bygningsloven § 66 nr. 2 bemerket bygningsrådet:

«En må også nevne at den eksisterende gruppe på 7 eiendommer betyr eksisterende brønner, og 7 eksisterende kloakkutslipp i grunnen, da vann- og kloakkledninger stopper ved den gamle bygrensa, og det synes klart at ytterligere utslipp ikke må etableres, men at bygging også av den grunn må utstå inntil offentlig nett er ført fram, slik at både eksisterende og framtidig bebyggelse kan få ordnede vann-kloakkforhold.»

A hevdet 8. oktober 1977 at en innvilgelse av søknaden ikke ville resultere i ytterligere utslipp, idet han og hans familie allerede belastet eksisterende anlegg i området og at søkerens leilighet i foreldrenes enebolig ikke skulle leies ut. — Bygningsrådet opprettholdt sitt tidligere vedtak og viste til Miljøverndepartementets forskrifter 22. april 1975 om begrensning av bygningsrådets kompetanse når det gjelder utslipp fra en gruppe boliger.

A klaget 11. februar 1978 til fylkesmannen over bygningsrådets avgjørelse og anførte:

«Når det gjelder vann og kloakk opereres det i bygningssjefens bemerkninger til Bygningsrådet med «en gruppe på 7 eiendommer».

Denne grupperingen kan det stilles spørsmålstegn ved. Som man ser av kartet som ligger ved saken ville det være mer naturlig å snakke om en gruppe på 4 eiendommer. Dette særlig fordi terrenget i hele området er sterkt fallende, fra skogkanten ovenfor alle eiendommene og helt ned til elva. Det er rikelig sand- og grusmasser som utgjør grunnen her så forholdene må betegnes som ideelle for utslipp. Det er også bra gjennomstrømming av vann i hele området.»

Bygningsrådet tok ikke klagen til følge, og formannskapet var enig med bygningsrådet.

Etter befaring forkastet fylkesmannen klagen og bemerket:

«Bygningsrådet har, for det andre, vist til bygningslovens § 66 nr. 2. Lovens hovedkrav om bortledning til kloakk, vassdrag e. l. i lukkede ledninger kan ikke oppfylles. Spørsmålet er om det skal aksepteres utslipp i grunnen i henhold til unntaksbestemmelsen i 3. ledd. Området ligger i byens umiddelbare nærhet, og betraktes av bygningsrådet som et framtidig boligområde. Det er nå 7 utslipp i grunnen fra eksisterende boliger i nærheten, og således allerede behov for en samlet løsning. Det er kommunens hensikt å føre fram offentlig ledningsnett, slik at både eksisterende og framtidig bebyggelse kan få ordnede vann- og kloakkforhold.

Fylkesmannen finner å måtte tiltre det standpunkt bygningsrådet og formannskapet har tatt. En antar at en imøtekommelse av den foreliggende søknad vil kunne gjøre det vanskeligere å løse avløpsproblemet for området på sikt — først og fremst gjennom de konsekvenser en slik tillatelse vil ha for utbyggingspresset i området. Bygningsmyndighetenes erfaringer tilsier at en innvilgelse sannsynligvis vil utløse flere søknader i området, som vil stå i en liknende stilling som den foreliggende. En må regne med at en slik tilfeldig utbygging vil gjøre det vanskeligere å etablere ordnede kloakkforhold i samsvar med lovens hovedregel når dette blir aktuelt.

En kan ikke se at søkeren har anført grunner som er sterke nok til å stille ham i en særstilling i denne sammenheng. Den omstendighet at klageren med familie bor i foreldrenes hus ved siden av den omsøkte tomt, slik at utslippet i grunnen egentlig ikke vil bli øket, men bare flyttet, kan ikke tillegges avgjørende vekt. Disponeringen av den eksisterende bolig under ulike forutsetninger er uviss og ukontrollerbar for bygningsmyndighetene. Det må være riktig å legge til grunn at etablering av en ny bolig i det lange løp vil medføre tilsvarende større utslipp.»

I klagen til ombudsmannen anførte A at utslippsspørsmålet var avgjort uten at det var tatt grunnprøver. Han fremholdt at grunnen i området er velegnet for utslipp, og at det ikke er noen brønner nedenfor hans tomt.

Bygningsrådet bemerket:

«Når det gjelder utslipp så har bygningsrådet vurdert størrelsen av det område som må sees under ett, og kommet fram til at her må så mange eiendommer med eksisterende utslipp tas med, at forholdet kommer inn under lov om vern mot vannforurensning.»

Fylkesmannen uttalte:

«Klagen er avgjort på et grunnlag som innebærer at det ikke er interessant i hvilken grad grunnen er velegnet til infiltrasjon av utslipp. Avgjørelsen er basert på at en tillatelse til oppføring av bolig vil kunne vanskeliggjøre etableringen av en framtidig fullverdig avløpsordning i forbindelse med ny boligbebyggelse i området. Det er i den forbindelse et viktig poeng at området med sin sentrale beliggenhet er gjenstand for et utbyggingspress. En innvilgelse av den foreliggende søknad må forventes å utløse en rekke søknader som forurensningsmessig vil stå i samme situasjon.»

A anførte til dette:

«Fylkesmannen nevner også at det er et viktig poeng at området er gjenstand for et utbyggingspress, og at en innvilgelse av min søknad må forvente å utløse en rekke andre søknader. Til dette er å bemerke at det er min nære familie som eier hele det aktuelle området på 17 mål, og de har ingen plan om salg. Tvert om, de vil med alle midler holde på området. Noe utbyggingspress vil ikke komme før kommunen eventuelt går til ekspropriasjon av området.

I den forbindelse peker jeg også på at det blir gjentatt at bygningsrådet i saken har uttalt at «området er aktuelt til boligbygging». Det foreligger meg bekjent ikke noe vedtak om dette, og det finnes heller ikke noen vedtatt generalplan som peker området ut til dette formål.»

Bygningsrådet opplyste at en større del av området er utpekt som boligområde i et ikke godkjent generalplanforslag. Den påtenkte husplassering ligger ca. 55 meter utenfor begrensningen for det foreslåtte boligområde. Bygningsrådet uttalte at et område på ca. 2,6 dekar av eiendommen ligger innenfor det utpekte boligområde. Bygningsrådet antok imidlertid «at mer av nevnte eiendom må bli berørt for å oppnå brukbare stigningsforhold for den tidligere omtalte atkomstvei inn til boligområde». Bygningsrådet fortsatte:

«En vil også nevne at det i den siste tid er blitt aktuelt å nytte — — — sjøen som byens nye drikkevannskilde. Tilførselsledninger vil etter all sannsynlighet bli lagt i — — — vegen, hvilket vil aktualisere utbygging i hele dette område. — — —»

Ombudsmannen bemerket i avsluttende uttalelse 9. juli 1980:

«Bygningsloven § 66 nr. 2 første—tredje ledd lød før lovendring 26 mai 1978 nr. 34:

«Før tomt fraskilles eller oppføring av bygning blitt satt i gang, skal bortledning på lovlig måte av skylle- og spillvann o. l. til kloakk, vassdrag e. l. være sikret. Bortledningen skal skje i lukkede ledninger. Ordningen må være godkjent av helserådet.

Når offentlig kloakk går over eiendommen eller i veg som støter til den, eller over nærliggende areal, skal bygning som ligger på eiendommen, knyttes til kloakken.

Hvor det etter bygningsrådets skjønn vil være forbundet med uforholdsmessig stor kostnad å gjennomføre bestemmelsene i første og annet ledd, eller hvor særlige grunner ellers tilsier det, kan bygningsrådet med samtykke av helserådet godkjenne en annen ordning.»

I utgangspunktet er jeg enig med fylkesmannen når han uttaler at det må legges til grunn at etablering av ny bolig i det lange løp vil medføre tilsvarende større utslipp.

— — — Bortledning i lukket ledning på lovlig måte kan ikke under noen omstendighet anses sikret i foreliggende tilfelle, jfr. § 66 nr. 2 første ledd. Det måtte derfor her bli spørsmål om å godkjenne en annen ordning, jfr. § 66 nr. 2 tredje ledd.

Helserådet bemerket 20. april 1978 i en annen sak om samtykke til kloakkordning at løsmassene består av sand/grus og er velegnet for utslipp. A har hevdet at det er tilsvarende grunnforhold på den omsøkte tomt. Dette er ikke bestridt av bygningsrådet eller fylkesmannen. I brev 20. juli 1979 har imidlertid fylkesmannen opplyst at klagen er avgjort på et grunnlag som betyr at det er uten interesse om grunnen er velegnet til infiltrasjon av utslipp. Det er derimot hensynet til «etableringen av en framtidig fullverdig avløpsordning i forbindelse med ny boligbebyggelse i området» som er avslagsgrunnlag. Fylkesmannen har vist til Kommunaldepartementets rundskriv av 10. mai 1967 og 30. november 1968. I sistnevnte rundskriv er uttalt:

«Hvor det ikke går lukkede ledninger til utslipp som fastsatt i § 66, nr. 2, første ledd, kan bygningsrådet godkjenne en annen ordning f. eks. ført ut i grunnen, jfr. § 66, nr. 2, tredje ledd. De lokale myndigheter må her vurdere forholdene også under hensyntagen til om det i fremtiden vil bli ett eller noen få hus, eller om en må regne med at det vil bli en tettbebyggelse. Hvor en må regne med tettbebyggelse bør bygningsrådet og helserådet være meget varsomme med å gjøre unntak fra kravet om bortledning av skylle- og spillvann til hovedkloakk. Grunnforholdene er avgjørende for om skylle- og spillvann bør tillates ført ut i grunnen. Bygningsrådet og helserådet bør på forhånd bli enige om hvilke strøk som ikke bør bebygges ut fra de hensyn som er nevnt ovenfor. — — —»

Fylkesmannen har videre vist til uttalelse (av 6. april 1978) fra Kommunaldepartementet gjengitt i den sak som er inntatt i ombudsmannens årsmelding for 1978 s. 62 flg. Om bygningsrådets skjønnsutøvelse etter § 66 nr. 2 tredje ledd het det i departementets uttalelse:

«— — — En antar at skjønnsutøvelsen må være begrenset til en vurdering av de kloakkeringstekniske og forurensningsmessige forhold i området. Dersom andre grunner tilsier at området ikke tillates oppdelt eller bebygget, må dette være hjemlet i annen bestemmelse i bygningsloven eller i annen lovgivning.»

Uttalelsene må forstås slik at samtykke etter § 66 nr. 2 tredje ledd vil kunne nektes uten hensyn til resipientforholdene på den aktuelle eiendom, når det må påregnes tettbebyggelse. Det må imidlertid forlanges at mulighetene for tettbebyggelse ikke må være altfor fjern, og avgjørelse av dispensasjonssaker på grunnlag av områdemessige vurderinger må skje ut fra kloakkeringshensyn, ikke ut fra alminnelige reguleringsmessige hensyn.

Bygningsrådet la i sin første avgjørelse 3. oktober 1977 vekt på avkjørselsforhold. Det ble også antydet en fremtidig regulering av området. Henvisningen til avløpsforhold og til § 66 nr. 2 fremtrer nærmest som en tilleggsbegrunnelse for bygningsrådets avslag. Fylkesmannen har imidlertid fremholdt at klageavgjørelsen 21. september 1978 bygger på en vurdering av avløpsspørsmålet.

Bygningsrådet har lagt til grunn at det allerede er en gruppe på 7 eiendommer med utslipp i grunnen i det aktuelle området. Bygningsrådet kunne derfor ikke gi tillatelse etter Miljøverndepartementets forskrifter av 22. april 1975. Fylkesmannen har pekt på at antall boliger innen et naturlig avgrenset område vil overstige kravet etter forskriftene, og at saken neppe vil kunne behandles etter forskriftene. — På bakgrunn av det foreliggende kartmateriale har jeg ikke grunnlag for innvending mot bygningsrådets/fylkesmannens avgrensning av utslippsområdet. — — —

Både bygningsrådet og fylkesmannen har lagt vekt på at området må anses å utgjøre et fremtidig boligareal. Bygningsrådet har derfor fremholdt at bygging må utstå inntil både eksisterende og fremtidig bebyggelse kan få ordnede vann- og kloakkforhold. Fylkesmannen har som nevnt lagt vekt på at en imøtekommelse av søknaden vil kunne gjøre det vanskeligere å løse avløpsspørsmålet for området, særlig på grunn av de konsekvenser en innvilgelse vil kunne få for senere søknader om byggetillatelse i området. Det er vist til at området med sin sentrale beliggenhet er gjenstand for utbyggingspress og at en innvilgelse må forventes å utløse en rekke søknader.

I et område hvor tettbebyggelse kan påregnes, og det må være tilstrekkelig at dette er kommet til uttrykk i forslag til generalplan, vil det ved vurderingen etter bygningsloven § 66 nr. 2 tredje ledd kunne legges vekt på hensynet til en forsvarlig fremtidig kloakkløsning, og på konsekvensene av en eventuell innvilgelse. Etter bygningsrådets uttalelse 26. november 1979 og innsendt kart ligger dog den omsøkte tomt ca. 55 meter utenfor grensen for boligområdet i forslaget til generalplan. Det er imidlertid mulig at også den omsøkte tomt vil bli berørt i forbindelse med anlegg av atkomstveg til boligområdet. — En del av bygningsrådets opprinnelige begrunnelse var nettopp nevnte atkomstveg som «må komme i det område hvor tomt nå søkes utskilt, og ny bebyggelse her vil kunne avstedkomme store vanskeligheter, og muligvis erstatningskrav mot kommunen, for å få til en avkjørsel med brukbare stigningsforhold».

Det er etter dette noe uklart om den omsøkte tomt vil bli liggende innenfor det påtenkte nye boligområde. Det kan derfor etter min mening reises tvil om bygningsrådets områdemessige vurderinger er gjort ut fra hensyn til avløps- og forurensningsmessige forhold, eller om det avgjørende har vært et alminnelig ønske om å nekte bebyggelse av tomten slik at atkomstveg til boligområdet kunne sikres. — I og med usikkerheten om hvorvidt tomten vil inngå i det foreslåtte boligområdet, og bakgrunnen for en eventuell utvidelse av området, kan det også stilles spørsmål ved den områdemessige vurdering som fylkesmannen har foretatt.

Etter det som foreligger i saken antar jeg at bygningsrådet, eventuelt fylkesmannen etter vannvernloven, bør behandle spørsmålet om utslippstillatelse på nytt.»

41.

Plassering av kårbygning — forholdet til generalplanvedtekt og reglene om kloakkering.

(Sak 971/79.)

A klaget 27. juli 1979 til ombudsmannen over avslag på søknad om oppføring av kårbygning.

A søkte 22. september 1977 om tillatelse til oppføring av kårbygning på sitt gårdsbruk. Søknaden var grunngitt med at A på grunn av sviktende helse var tvunget til å knytte sønnen til gårdsdriften, og at det da var naturlig at sønnen og hans familie overtok eksisterende våningshus på eiendommen. Med søknaden fulgte kart der ønsket plassering av kårbygningen var inntegnet.

Jordstyret anbefalte søknaden 18. oktober 1977, men byplankontoret fremholdt i brev til A 23. november 1977:

«Ved byplankontoret er vi imidlertid ikke enig i den foreslåtte plassering for den nye boligen.

Vi mener boligene bør kunne ligge i tilknytning til eksisterende tun, f. eks. der hvor den gamle boligen stod. Den som ble revet ved oppføring av det nye våningshuset i 1972. Ved en slik plassering skulle det ikke være nødvendig å ta dyrka mark. Ved byplankontoret anser vi det som riktig at kårbygningene blir liggende i tilknytning til eksisterende tun, og ikke spredt tilfeldig utover.

En annen fordel ved å forlange kårboliger plassert inntil eksisterende bebyggelse er at man da kan koble kloakkutslippet fra eksisterende våningshus inn på det systemet som blir forlangt i forbindelse med den nye kårboligen. Man oppnår derved en bedring av kloakkforholdene på de enkelte eiendommene. Dette siste argument er kanskje ikke så aktuelt i dette tilfellet, da det nye våningshuset ble oppført så sent som i 1972.

Ved omsøkte plassering vil adkomsten til kårboligen skje via en gårdsvei som ligger innenfor det areal som er regulert til fyllplass. Det er usikkert hvordan dette forhold vil kunne ha innvirkning på omsøkte plassering på lengere sikt.

Et alternativ for plassering av skytebane i området, kanskje det mest aktuelle, ligger like nord for den foreslåtte plassering. Dersom kårboligen trekkes sydover og plasseres på eksisterende tun, vil avstanden til en eventuell skytebane bli større.»

A fastholdt den omsøkte plassering og viste til at kloakkavløp kunne skje i tilknytning til eksisterende avsig fra fyllplass, eventuelt kunne avløpet bli koblet til gårdens øvrige kloakksystem. Den 6. februar 1978 godkjente kommunens reguleringsråd oppføring av kårbygningen, men på det vilkår at den ble plassert i tilknytning til eksisterende gårdstun.

I brev 19. april 1979 til fylkesmannen fremholdt A:

«Såvidt vi forstår foretar byplanrådet behandling av saker av reguleringsmessig art. Det fremgår av sakens dokumenter at det aktuelle området ikke er regulert, men at fylkeslandbruksstyret har gjort vedtak om at eiendommen skal nyttes til landbruk.

Det later heller ikke til at byplankontoret har til hensikt å foreta noen regulering av eiendommen idet bygningslovens § 33 ikke har kommet til anvendelse i saken.

Argumentene om at det foreligger et aktuelt alternativ om å anlegge skytebane på eller ved eiendommen kan såvidt vi forstår ikke ha gjennomslagskraft så lenge det ikke er vilje til å foreta regulering og derigjennom skaffe den nødvendige lovhjemmel.

Bygningslovens § 71 gir bygningsrådet anledning til i en viss utstrekning å bestemme bebyggelsens beliggenhet på tomta. Utenfor regulert strøk gjelder dette i vesentlig grad i forhold til veglovens bestemmelser og selvfølgelig også i forhold til avstandsbestemmelsene i bygningslovens § 70.»

Fylkesmannen stadfestet 8. mai 1979 byplanrådets vedtak og bemerket:

«Oppføring av kårbygningen forutsetter godkjennelse av «annen ordning» med hensyn til kloakkforholdene etter bygningsloven § 66 nr. 2, 3. ledd. I den utstrekning det gjøres unntak fra hovedkravet i § 66 nr. 2 om at skylle- og spillvann skal bortledes i lukkede ledninger til godkjent kloakk, kan bygningsmyndighetene stille de krav som anses nødvendige, jfr. lov om vern mot vannforurensning § 11. Vedtak om at kårbygningen skal bygges i tilknytning til den eksisterende bebyggelse, må være et av de vilkår som lovlig kan stilles. For en eventuell senere avkloakkering av området, vil det være av stor betydning om bebyggelsen ligger samlet.

Videre må en ta i betraktning at separate løsninger medfører utslipp spredt over et større område. Muligheten for å oppnå den beste lokalisering og fortynning er langt mindre for spredte utslipp. Utslipp fra enkelt-hus kan — særlig i mindre og følsomme resipienter — medføre lokale ulemper (hygieniske problemer, slamavsetninger, begroing, algevekst, misfarging og luktulemper). Sett i større sammenheng kan det enkelte utslipp ofte virke ubetydelig. Den samlede belastning fra enkelt-utslippene kan imidlertid utgjøre en betydelig forurensningsfare.

Fylkesmannen finner dessuten at vedtaket er i samsvar med intensjonene i lov om vern mot vannforurensning § 6. Det fremgår der at forurensningsspørsmål som ventes å kunne oppstå som følge av grunnutnytting og bebyggelse, i første rekke skal søkes løst for større områder under ett på grunnlag av oversikts- og reguleringsplaner. En viser forøvrig til det som er uttalt ovenfor om eventuell senere avkloakkering.

En vil også vise til at kårbygningen med den omsøkte plassering vil få en beliggenhet nær det området som er regulert til kommunal fyllplass for kommunen. I dette området er det dessuten planlagt en skytebane. Miljømessig sett vil derfor en plassering i tilknytning til den eksisterende bebyggelse ha betydelige fordeler.»

Jeg anmodet fylkesmannen om opplysning om grunnlaget for at saken var behandlet som reguleringssak. Videre ba jeg redegjort for bruken av bygningsloven § 66 nr. 2, og opplyst om eiendommen er beliggende i område der avgjørelsesmyndighet etter lov om vern mot vannforurensing er delegert til bygningsrådet.

Fylkesmannen svarte 29. februar 1980:

«Ved fylkesmannens behandling av den reguleringsplan generalplanvedtekten henviser til, ble en stor del av planforslaget unntatt fra stadfesting. Som det fremgår av kartet, ligger klagerens eiendom i det området som ble unntatt fra stadfesting. Den faller derfor inn under generalplanvedtektens virkeområde.

Da området er belagt med generalplanvedtekt, faller saken også inn under reguleringsrådets myndighetsområde, jfr. vedtekt til bygningsloven § 9. En kan forøvrig opplyse at bygningsrådet og reguleringsrådet i kommunen er slått sammen til et råd med virkning fra 8. februar 1980.

Fylkesmannen kan ikke se at reguleringsrådet har tatt utenforliggende hensyn ved sin behandling av saken. Som det fremgår av ovenstående er byggesaken avhengig av dispensasjon fra generalplanvedtekten. Det er selvsagt langt mindre betenkelig fra et reguleringsmessig synspunkt å gi dispensasjon for oppføring av bolighuset i tilknytning til eksisterende husansamling på eiendommen enn på det sted som er omsøkt. Stedet ligger nær opptil området som er regulert til fyllplass for kommunen. Det er ikke utenkelig at det regulerte området for søppelfyllplassen må utvides.

Etter fylkesmannens syn ligger eiendommen i et område hvor avgjørelsesmyndigheten etter lov om vannforurensning tilligger fylkesmannen. Det var på denne bakgrunn en trakk inn bygningsloven § 66 nr. 2 og vannvernloven § 6 i klagevedtaket for på et så tidlig tidspunkt som mulig å gjøre det klart for søkeren på hvilke vilkår en utslippstillatelse vil bli gitt.»

I brev 29. april 1980 anførte A:

«Jeg deler imidlertid ikke fylkesmannens oppfatning om at byggesaken er avhengig av dispensasjon fra denne vedtekten. Oppføring av kårbolig (generasjonsskiftebolig) på en gård hvor tomt ikke fraskilles kan ikke sees på som en endring i arealutnyttelsen, men vil derimot falle inn under unntakene i vedtektens pkt. III a idet dette er byggearbeide som har direkte tilknytning til jord- og skogbruk.

Det er et allment akseptert synspunkt at det er nødvendig med 2 separate boliger på en gård for å kunne sikre kontinuiteten i driften ved generasjonsskifte.

— — —

Det er forøvrig ikke fastslått om et eventuelt utslipp vil komme inn under vannforurensningslovens bestemmelser. Dersom grunnen er egnet for infiltrasjon og dette kan skje uten at jordbruksdreneringen «kortslutter» denne, blir saken å avgjøre av bygningsrådet etter bygningslovens § 66. 2.

Jeg vil videre underbygge min redsel med å trekke frem fylkesmannens utsagn i siste avsnitt i brevet. Han sier at det var for på et så tidlig tidspunkt som mulig å gjøre det klart for søkeren på hvilke vilkår en utslippstillatelse vil bli gitt, at bygningslovens § 66 nr. 2 og vannvernlovens § 6 ble trukket frem.

Jeg vil ikke gå inn på en nærmere karakteristikk av dette utsagnet, men såvidt jeg oppfatter fylkesmannens brev av 8 mai 79 var disse bestemmelsene brukt som hjemmel for fylkesmannens avgjørelse i klagesaken.»

I avsluttende brev 22. juli 1980 til fylkesmannen bemerket jeg:

«Generalplanvedtektens punkt III lyder:

«I de områder hvor denne vedtekt gjelder, kan arealene ikke nyttes på annen måte enn vanlig der arealet ligger, og heller ikke tas i bruk på en måte som i vesentlig grad vil kunne vanskeliggjøre planleggingen eller gjennomføringen av planen.

Det er således forbudt innenfor disse områder å sette i verk:

a) noe bygge- eller anleggsarbeid, heri innbefattet større sprengnings-, gravings- og fyllingsarbeider som ikke har direkte tilknytning til jord- og skogbruk eller til vilt- og fiskepleie,
b) bygging eller oppsetting av hytter, sommerhus, kiosker e. l. utenom det som trengs for jord- og skogbruk eller for tradisjonell utnyttelse av jakt- og fiskerett.»

Etter det opplyste må det legges til grunn at oppføring av kårbygning er foranlediget og motivert av det forhold at klagerens sønn skal overta driften av gårdsbruket. Det er ikke søkt om fradeling av tomten. Etter min oppfatning må den omsøkte bygning sies å ha «direkte tilknytning til jord- og skogbruk», slik at den ikke rammes av forbudet i generalplanvedtekten. Vedtekten antas således ikke å gi hjemmel for det trufne vedtak om endret plassering av kårbygningen.

Jeg kan heller ikke se at fylkesmannens henvisning til kloakk- og avløpsforholdene gir holdbar begrunnelse for vedtaket. De vurderinger som etter bygningsloven av 18. juni 1965 (nr. 7) § 66 nr. 2 og lov av 26. juni 1970 nr. 75 om vern mot vannforurensing skal foretas for så vidt gjelder kloakkavløp og annet utslipp, er av en annen karakter enn de reguleringsmessige hensyn som denne saken har sitt utspring i.

Jeg må etter dette konkludere med at det ikke er gitt holdbar begrunnelse for vedtaket. Saken bør vurderes på nytt, og jeg ber om å bli holdt orientert.»

I brev 13. oktober 1980 opplyste fylkesmannen at han hadde opphevet vedtaket av 8. mai 1979 og sendt saken til bygningsrådet til ny behandling.

Bygningsrådet fattet 20. november 1980 følgende vedtak:

«1. Bygningsrådet er enig med byplansjefen at Kommunaldepartementet bør utrede nærmere hvilke retningslinjer og virkemidler som kan tas i bruk for å tilstrebe samlet gårdsbebyggelse.
2. Bygningsrådet tilrår fortsatt en samlet gårdsbebyggelse som tidligere anbefalt, men finner etter omstendighetene å kunne gi tilsagn om plassering av kårbolig omtrentlig som omsøkt.
Nøyaktig plassering og evt. nærmere betingelser er avhengig av fullstendig byggemelding.
3. Egen tomt tillates ikke fradelt.»

42.
Hjemmel for pålegg om byggestans og riving.
(Sak 1512/79.)

A fikk sommeren 1978 byggetillatelse for oppføring av enebolig. Bygningsmyndighetene fastsatte samtidig totalhøyden på huset og maksimum takhøyde i kjeller. Mens byggingen pågikk, ble fastslått at grunnmuren var for høy. Med hjemmel i bygningsloven av 18. juni 1965 (nr. 7) § 113 bestemte bygningsrådet 26. oktober 1978 at byggearbeidene umiddelbart skulle stanses. Samtidig ble A pålagt å redusere grunnmurhøyden til tillatt nivå. A klaget til fylkesmannen som 1. desember 1978 forkastet klagen.

A brakte 3. desember 1979 fylkesmannens avgjørelse inn for ombudsmannen; han hevdet at det ikke var hjemmel for pålegget om høydereduksjon. Fylkesmannen skulle iallfall gått fram etter bygningsloven § 114.

Fylkesmannen uttalte 17. januar 1980:

«Fylkesmannen er fullt klar over at bygningslovens § 113 ikke gir hjemmel for selvstendig pålegg om riving. Grunnen til at det ikke ble vist til bygningslovens § 114 var at gjenopptagelse av byggearbeidene var betinget av at byggherren etterkom kravet om senking av muren. Her er bygningslovens § 113 relevant. Selve rivingshjemmelen ble med andre ord ikke direkte etterlyst fra noe hold. Fylkesmannens vedtak tok kun standpunkt til om bygningsrådet kunne påby stans i byggearbeidene, og samtidig sette som vilkår at delvis riving måtte foretas før arbeidene kunne fortsette. En eventuell senere aksjon for å få fremtvunget en retting gjennom forelegg i medhold av bygningslovens § 114, ble slik bestemmelsen angir, ansett å henhøre under bygningsrådets kompetanse, og representerer i så fall en ny fase i saksforløpet.»

I avsluttende brev 22. april 1980 til A bemerket ombudsmannen:

«Saken reiser spørsmålet om hjemmelen for bygningsmyndighetenes pålegg om riving av en del av grunnmuren, spesielt om et slikt pålegg bare kan gis etter bygningsloven § 114 og på den måten som paragrafen gir anvisning på, dvs. i form av forelegg. — Jeg antar at riving eller endring kan kreves også på annet grunnlag enn ved forelegg etter § 114 når det er tale om bygning under oppføring. Mens byggingen pågår, må det foreligge gyldig byggetillatelse.

Oppføring av huset var avhengig av byggetillatelse, jfr. bygningsloven §§ 93—95. Som vilkår for byggetillatelsen fastsatte fylkesmannen 26. juli 1978 totalhøyden på huset og maksimum takhøyde i kjeller. I henhold til loven § 97 plikter bygningsrådet å kontrollere at arbeidet ble utført i samsvar med nevnte vilkår. Finner bygningsrådet at vilkårene brytes, kan rådet påby stans i byggearbeidene i medhold av loven § 113. Etter min mening må rådet samtidig kunne sette som betingelse for gjenopptagelse av byggearbeidene at gitte vilkår overholdes, således om nødvendig også at allerede oppførte husdeler blir revet eller endret. Grunnlaget for slikt pålegg om riving må kunne søkes i den gitte byggetillatelse og de fastsatte vilkår. — Etter dette har jeg intet å innvende mot fylkesmannens vedtak 1. desember 1978.»

43.

Ulovlig vilkår i bygningsrådsvedtak — erstatning for tap på grunn av vilkåret.
(Sak 1493/79.)

A klaget 27. november 1979 til ombudsmannen over en kommunes avslag på krav om erstatning for tap på grunn av bygningsrådets behandling av byggesak.

A ga 1. september 1978 byggemelding om oppføring av garasje på 70 m² i tre og aluminium. I innstilling til bygningsrådet foreslo kommuneingeniøren byggetillatelse gitt på vilkår av at «bygget må ha innvendig kledning minst A 30 i samsvar med byggeforskriftenes kap. 38:43 a». Bygningsrådet traff 4. oktober 1978 vedtak i samsvar med forslaget. A ble underrettet om vedtaket og om klageadgangen til fylkesmannen.

A drøftet 26. oktober 1978 vedtaket med kommuneingeniøren og en saksbehandler. Etter klagerens opplysning hevdet han da at vedtaket var uriktig og pekte på at andre søkere hadde fått tillatelse til å bygge lignende garasjer uten den forlangte innvendige kledning. Kommuneingeniøren og saksbehandleren skulle under drøftelsen ha gitt uttrykk for at det ikke hadde noen hensikt å påklage vedtaket til fylkesmannen. Under saksbehandlingen for ombudsmannen ble imidlertid dette bestridt av tjenestemennene.

A ønsket å bygge garasjen før vinteren og bestemte seg for å føre opp veggene i Leca. Garasjen var under tak 7. november 1978.

A skrev 11. desember 1978 til kommunen og hevdet at bygningsrådets vedtak var uriktig idet byggeforskriftene tillater oppføring av garasje i én etasje i tre når grunnflaten er høyst 200 m². Han krevde erstatning med kr. 13 464,—, differansen mellom utgiftene til oppføring av omsøkte garasje i tre med og uten den forlangte kledning.

Bygningsrådet fastholdt det tidligere vedtak, og A påklaget 19. mars 1979 avgjørelsen til fylkesmannen. Fylkesmannen uttalte 10. august 1979 at det ikke var grunnlag for å opprettholde kledningskravet, og opphevet vedtaket på dette punkt. A tok igjen opp erstatningskravet, men kommunen avviste kravet.

Under klagebehandlingen for ombudsmannen anførte kommuneingeniøren i brev 14. januar 1980 til kommunen:

«En må bare bekjenne at bygningsrådets vedtak av 4.10.78 var fattet på galt grunnlag og at garasjen skulle ha vært godkjent som omsøkt.

Imidlertid ble vedtaket ikke påklaget til høyere forvaltningsorgan noe som forvaltningsloven § 27 klart gir adgang til.

— — —

Det synes også å gå som en rød tråd gjennom hele saken at A har hatt kjennskap til byggeforskriftene, men at han her har prøvd å spille på bygningsrådets feiltolking av byggeforskriftene for så å kreve erstatning av kommunen.

Det er på det rene at A ikke benyttet sin legale klagerett på bygningsrådets vedtak, men derimot nesten fra første stund prøvde å få erstatning fra kommunen for merkostnadene ved å bygge garasje i brandtvegg utførelse.

Det er ikke nevnt at A nå har fått en mye bedre garasje enn om den var oppført i tre, og at eiendommen derfor har fått en større verdauke enn om garasjen var oppført i tre.

Dersom kommunen etterkommer A's krav om erstatning kan dette medføre at folk ikke nytter sin legale klagerett etter forvaltningslovens regler og heller krever erstatning av kommunen dersom det er gjort en formell feil i kommunen.

Med de stadige endringene i lover og forskrifter og med de store mengder av lover og forskrifter som teknisk kontors saksbehandlere må ha kjennskap til kan det lett skje feil ved lovtolkninger. Dersom forvaltningslovens bestemmelser om klageadgangen ikke følges, men at folk heller kan kreve erstatning av kommunen vil det bli håpløst å være saksbehandler.»

Formannskapet avslo erstatningskravet da «formell klagerett ikke ble benyttet».

I avsluttende brev 30. juni 1980 til kommunen uttalte jeg:

«Saken reiser spørsmål om gyldigheten av bygningsrådets vedtak 4. oktober 1978, om det foreligger grunnlag for å pålegge kommunen erstatningsansvar, og i tilfelle om størrelsen av erstatningen.

Så vidt skjønnes har formannskapet sluttet seg til kommuneingeniørens uttalelse om at vedtaket av 4. oktober 1978 «var fattet på galt grunnlag og at garasjen skulle ha vært godkjent som omsøkt». — Jeg er enig i dette og nøyer meg med å bemerke at bygningsrådet viste til uriktig bestemmelse i byggeforskriftene.

Etter dette må jeg fastslå at kravet om kledning var ugyldig, og at byggetillatelse skulle vært gitt uten vilkår om kledning.

Lov av 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning § 2—1 nr. 1 fastslår at arbeidsgiver svarer for skade som voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren. Etter § 2—1 nr. 2 omfattes det offentlige av begrepet «arbeidsgiver». Kommunen vil således være erstatningsansvarlig for skadefølgen av vedtaket av 4. oktober 1978 dersom bygningsrådet har voldt skaden forsettlig eller uaktsomt.

Etter mitt skjønn kan forståelsen av vedkommende bestemmelser i byggeforskriftene ikke by på særlige vansker. Utgangspunktet er at garasje skal oppføres av ubrennbart materiale. I strøk hvor trebebyggelse er tillatt uttales så videre at frittliggende énetasjes garasje med grunnflate inntil 400 m² må ha innvendig tennvernende kledning av bestemt kvalitet. Er grunnflaten høyst 200 m², kan imidlertid garasje helt oppføres av tre. Kravet til tennvernende kledning er således avhengig av om garasjen er over eller under 200 m². Siden grunnflaten i byggemeldingen var angitt til 70 m², burde regelvalget være enkelt. Når bygningsrådet likevel krevde tennvernende kledning, må dette etter mitt syn betegnes som uaktsomt.

Skadeserstatningsloven § 2—2 nr. 1 og 2 lyder:

> «1. Ansvaret etter § 2—1 kan lempes for så vidt det ville virke urimelig tyngende. Det samme gjelder når det under hensyn til skadens størrelse, foreliggende forsikringer og forsikringsmuligheter og forholdene ellers i særlige tilfelle finnes rimelig at skadelidte helt eller delvis bærer skaden.
>
> 2. Ansvaret kan videre lempes dersom skaden beror på vedtak av offentlig myndighet og skadelidte uten rimelig grunn har unnlatt å søke vedtaket endret.»

Det er på det rene at A ikke benyttet klageadgangen til fylkesmannen før garasjen var oppført. Bakgrunnen for dette er etter partenes anførsler omtvistet. Ombudsmannen som må bygge på fremlagt skriftlig materiale, kan ikke ta stilling til denne uenighet. Følgelig kan jeg heller ikke gå nærmere inn på utmålingen av erstatningen. — Jeg finner likevel grunn til å bemerke: Uansett hva som 26. oktober 1978 ble uttalt av kommuneingeniøren og vedkommende saksbehandler, måtte A selv avgjøre om han fant det hensiktsmessig å påklage vedtaket eller ikke. En naturlig konsekvens av dette kan være at A selv i noen grad gjøres medansvarlig for at bygningsrådets vedtak ble stående inntil garasjen var oppført. Dette synspunkt tilsier en lempning (reduksjon) av kommunens erstatningsansvar, jfr. sitatet foran fra skadeserstatningsloven § 2—2 nr. 2.»

A reduserte senere sitt krav til kr. 11 900,—, inkludert utgifter til advokatbistand. Kravet ble akseptert av formannskapet 3. november 1980.

44.

Utvidet bruk av avkjørsel fra riksveg — begrensning av randbebyggelse og hensyn til «myke» trafikanter, forskjellsbehandling.

(Sak 1411/79.)

A klaget 6. november 1979 til ombudsmannen over Vegdirektoratets avslag på søknad om utvidet bruk av avkjørsel fra riksveg. Han hadde planlagt bolighus på foreldrenes eiendom (6 dekar stor) og ønsket å bruke samme avkjørsel som til foreldrenes hus.

Vegsjefen avslo søknaden. I klagen til Vegdirektoratet hevdet A at siktforholdene ved avkjørselen var meget gode. — Vegdirektoratet stadfestet 8. august 1979 vegsjefens avslag og fremholdt:

> «Søkte avkjørsel har tilfredsstillende teknisk standard hva bl. a. stigning og frisikt angår.
>
> Vegsjefen har avslått søknaden fordi han ikke ønsker økt randbebyggelse langs denne viktige hovedtrafikkåre. Det er ikke gang/sykkelveg slik at gående og syklende trafikanter er henvist til å benytte riksvegen.
>
> Vi er enig med vegsjefen i at dette er et trafikkmønster som er meget ulykkesskapende. Ved sammenblanding av hurtig kjørende gjennomgangstrafikk og «myke» trafikanter i nærmiljøet går det klart fram hvilke trafikkgrupper det er som blir den tapende part. Særlig hardt rammer ulykkene barn og eldre trafikanter.
>
> — — —
>
> Når de tekniske forhold i avkjørselen (stigning, sikt, tilslutningsradier, osv.) er tilfredsstillende som i dette tilfelle, ville dette naturligvis ha betydning når vegvesenet skal ta standpunkt til søknad om avkjørsel. Disse forhold kan likevel ikke alene være avgjørende. I denne saken er det de lokaliseringsmessige sider av etableringen som har betydning. Det er altså en vurdering av de følger boligbygging på stedet får for trafikksikkerheten som må være vegvesenets utgangspunkt i saken.»

I klagen til ombudsmannen gjentok A at siktforholdene er gode og pekte ellers på at vegmyndighetene hadde gitt tillatelse til utvidet bruk av en avkjørsel i nærheten til tross for at denne avkjørsel var «meget vanskelig». A ga uttrykk for følgende prinsipielle synspunkt:

> «Det vil gjøres gjeldende at veglovens bestemmelser om avkjørsel ikke gir hjemmel til å nekte avkjørsel dersom det «vegmessig» ikke er noe å utsette på avkjørselen for så vidt. Det Vegdirektoratet i virkeligheten hevder, er at man (etter vegloven) vil påtvinge bosetting i regulerte områder og områder som ligger så nær tidligere sentrumsområder at gang- og sykkelveger er etablert.

Tilsvarende vil man påvirke bosettingen slik at bebyggelse søkes unngått i områder der gang- og sykkelveg ikke er aktuelt for tiden, med andre ord i tidligere ubebygde områder der det er eller må påregnes å bli en meget liten bosetting.

Jeg antar at Vegdirektoratet dermed har strukket vegloven lenger enn den gir hjemmel for. Jeg er således av den oppfatning at det er bygningsmyndighetene som gjennom sine planer og vedtak skal ivareta de endelige avgjørelser hva angår spørsmålet om såkalt «spredt bosetting» og/eller etablering av tettsteder/regulerte boligfelter m. v.»

Til dette bemerket Vegdirektoratet 17. desember 1979:

«Vegdirektoratets avgjørelse er basert på det standpunkt at økt spredt boligbebyggelse med avkjørsel til trafikerte riksvegstrekninger er meget ulykkesskapende. Senere undersøkelser tyder på at 15—20 % av alle trafikkulykker på riksvegnettet skjer i direkte tilknytning til avkjørsler. Dette uheldige trafikkmønster blir i dette tilfellet forsterket ved at det ikke finnes annet tilbud for «myke» trafikanter enn riksvegen. Vegvesenet må derfor i den grad det er mulig, ut fra sitt ansvar etter veglovens § 40 søke å hindre at bosetning skjer spredt som randbebyggelse i tilknytning til viktige riksveger.

Vi vil i den forbindelse få bemerke at det tradisjonelle utbyggingsmønsteret på de norske bygdene var en randbebyggelse med vegen som samlende element. Overført til bilismens tidsalder har dette ført til et av de største trafikksikkerhetsproblemer vi har idag. Det er påvist en nær sammenheng mellom randbebyggelse (dvs. bebyggelse nær vegen med direkte adkomst fra vegen) og trafikkulykker, og det er i første rekke den lokale befolkning langs vegen som rammes av ulykkene.

Ut fra dette har Stortinget uttalt at man må søke å unngå randbebyggelse langs hovedvegene. For den enkelte husbygger synes dette urimelig, og han kan ha vanskelig for å godta vegmyndighetenes henvisning til trafikksikkerheten siden det bare kommer «ett hus til».

Når det gjelder den avkjørselstillatelse som er påberopt som eksempel på usaklig forskjellsbehandling, så gjaldt denne søknaden avkjørselstillatelse over hovedbrukets avkjørsel til kårbolig. Som kjent forsøker vegvesenet å vise forståelse for landbrukets behov for bygninger og avkjørsler. Vegvesenet innvilger derfor normalt slike søknader om utvidet bruk av hovedbrukets avkjørsel for kårbolig.»

I brev 29. januar 1980 anførte A at søknad om utvidet bruk av eksisterende avkjørsel skal avgjøres på grunnlag av vegloven av 21. juni 1963 (nr. 23) § 41, ikke etter § 40. Videre fremholdt han:

«Under enhver omstendighet vil det gjøres gjeldende at verken lovteksten eller lovforarbeidene gir holdepunkter for at vegmyndighetene skal kunne påvirke bosettingsmønsteret slik som det klart er kommet til uttrykk i Vegdirektoratets brev av 17. desember 1979. Det kan ikke ses av de aktuelle lovforarbeider at Stortinget har gitt vegmyndighetene hjemmel til å bygge på synspunktene om bosettingsmønster hva angår veglovens § 40 (eventuelt § 41). — — —»

I avsluttende brev 3. juni 1980 til A uttalte jeg:

«Verken vegloven § 40 eller § 41 inneholder noen uttrykkelig regel om utvidet bruk av eksisterende avkjørsel. Denne mangel har ombudsmannen tatt opp med Vegdirektoratet i 1976, jfr. ombudsmannssak 13 E/76 (referert i ombudsmannens årsmelding for 1976 s. 110—111) og Ot. prp. nr. 49 (1978—79). Jeg antar at hjemmelen for avslag på søknad om avkjørsel i foreliggende tilfelle må søkes i vegloven § 41. At vegmyndighetene i stedet har vist til § 40, er etter min mening ikke av noen avgjørende betydning.

Ved behandlingen av saken har vegmyndighetene lagt til grunn at stignings- og siktforholdene ved avkjørselen er tilfredsstillende. Søknaden er imidlertid avslått fordi vegmyndighetene av trafikksikkerhetsmessige grunner ikke ønsker økt randbebyggelse langs denne riksveg som er en viktig hovedtrafikkåre. Vegsjefen og Vegdirektoratet har pekt på hvorfor randbebyggelse trafikalt er uheldig. Således er fremhevet hensynet til de «myke» trafikanter som i mangel av sykkel- og gangstier langs riksvegen vil måtte bruke selve riksvegbanen for sin trafikk. Dette er hensyn som etter min mening vil kunne tas ved behandling av en avkjørselsøknad. Jeg kan således ikke se at Vegdirektoratets avgjørelse er basert på utenforliggende hensyn.

Om avkjørselstillatelse skal gis, må bero på en skjønnsmessig vurdering. Ombudsmannens kompetanse er begrenset ved slike avgjørelser, jfr. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 (nr. 8) § 10 annet ledd tredje punktum. Kritikk kan bare fremsettes dersom avgjørelsen må anses «klart urimelig». Jeg har ikke tilstrekkelig grunnlag for å anvende en slik vidtgående karakteristikk i dette tilfelle.

Så vidt skjønnes hevder De videre at det foreligger ugrunnet forskjellsbehandling idet vegsjefen 28. mars 1979 ga en nabo tillatelse til utvidet bruk av en annen eksisterende avkjørsel. Av saksdokumentene fremgår at denne saken gjaldt kårbolig. Vegdirektoratet har opplyst at vegmyndighetene viser forståelse for landbrukets behov. Søknader om utvidet bruk av hovedbrukets avkjørsel for kårbolig vil normalt bli innvilget, forutsatt at det ikke skjer tomtefradeling. Jeg har ingen bemerkning til dette. — Deres fars eiendom drives ikke lenger som gårdsbruk, og De ønsker fradeling av boligtomten. Noen usaklig forskjellsbehandling foreligger etter min oppfatning ikke.»

45.

Prisforskrifter for innskottsleiligheter — overgangsordning ved forskriftsendring.
(Sak 1193/79.)

A klaget 25. september 1979 til ombudsmannen over prismyndighetenes fastsettelse av høyeste lovlige overdragelsespris for en innskottsleilighet.

Etter lov av 7. juli 1967 (nr. 13) om hus-

leieregulering m. v. for boliger § 17 er ved kgl. resolusjon 28. februar 1975 gitt prisforskrifter for innskottsleiligheter. Forskriftene §§ 8 og 10 lyder:

«§ 8. Fullmakter for departementet.
Departementet kan gi nærmere bestemmelser om gjennomføring av forskriftene, og endre satsene for regulering av eiendomsverdien i § 5 og endre utgangspunktet for beregning av rentetillegget etter § 4 annet ledd. Departementet kan også i særlige tilfelle gjøre unntak fra forskriftene.

§ 10. Ikrafttreden m. v.
Disse forskrifter trer i kraft 1. mars 1975.
Når kjøper er godkjent av borettslaget og har opprettet skriftlig leiekontrakt med dette før 1. mars 1975, skal fastsetting av høyeste lovlige overdragelsespris likevel skje etter de bestemmelser som gjaldt 28. februar 1975.»

Forbruker- og administrasjonsdepartementet foretok 24. juli 1979 enkelte endringer etter § 8. I endringsforskriftene avsnitt II første ledd er bestemt at endringene trer i kraft 1. august 1979. Om forståelsen av bestemmelsen om ikrafttreden har Prisdirektoratet uttalt i rundskriv 24. juli 1979:

«Endringene trer i kraft 1. august 1979 slik at alle nye prisfastsettinger fra denne dato skal skje etter de nye regler.»

I A's tilfelle fastsatte husleienemnda 22. august 1979 høyeste lovlige pris for leiligheten etter de nye materielle regler i endringsforskriftene av 24. juli 1979. — A hevdet at forskriftene av 28. februar 1975 skulle vært lagt til grunn for avgjørelsen.

I anledning av klagesaken skrev ombudsmannen 23. oktober 1979 til departementet:

«Det bes om departementets uttalelse til A's anførsler. Herunder er det av interesse å få opplyst om departementet legger til grunn at tidspunktet for husleienemndas vedtak i et hvert tilfelle er avgjørende for fastsettelsen av høyeste lovlige overdragelsespris. Så vidt skjønnes var det ferieavviklingen som ledet til at vedtaket i nærværende sak ble truffet på det senere tidspunkt. I andre saker kan avgjørelsen kanskje ha drøyet på grunn av nemndas arbeidsmengde m. v. Det kan spørres om slike forhold som er tilfeldige i forhold til partene og som partene ikke kan rå med, bør være avgjørende for deres rettsstilling. — — —»

Videre ba ombudsmannen opplyst hvorfor tilsvarende overgangsbestemmelse som i forskriftene av 28. februar 1975 § 10 annet ledd ikke ble tatt med i endringsforskriftene av 24. juli 1979.

Departementet svarte 8. februar 1980:

«Departementet forstår bestemmelsen om ikrafttreden og overgangsreglene under II i endringsforskriftene av 24. juli 1979 slik at tidligere bestemmelser oppheves ved endringsforskriftenes ikrafttreden og bare gis forlenget gyldighet når det gjelder overprøving av vedtak truffet før 1. august 1979. Forskriftenes konsekvens er at maksimalgrensene for prisene heves fra nevnte dato og de vedtak som konkret fastsetter prisene etter de angitte beregningsregler, skal skje til de maksimalgrenser som gjelder på vedtaksdagen. — — —

Det er ellers på det rene at overgangsbestemmelsen i endringsforskriftene er forskjellig fra de bestemmelser som ble gitt da kongelig resolusjon av 28. februar 1975 trådte i kraft og likeledes da forskriftene ved kongelig resolusjon av 7. april 1978 ble endret. Departementet finner imidlertid at en overgangsbestemmelse er et ledd i gjennomføringen av en forskrift og at de bestemmelser som treffes, må fastlegges ut fra de overgangsproblemer vedkommende endring av forskriftene medfører. Departementet har etter forskriftenes § 8 fullmakt til å gi gjennomføringsbestemmelser.

Det kan ellers opplyses at før 1975 hadde man ingen overgangsbestemmelser i forbindelse med endringer av prisberegningsreglene for innskottsleiligheter og synspunktet var at de restriktive grenser som trekkes ved et vedtak om prisfastsetting, måtte trekkes etter de bestemmelser som gjaldt når vedtaket ble truffet. Dette gjaldt også ved klagebehandlingen over vedtak truffet etter tidligere bestemmelser.

Store restanser hos enkelte prisnemnder medførte så lang behandlingstid ved prisfastsettingen at det i 1975 ble ansett nødvendig med overgangsbestemmelser. De bestemmelser en da fikk, har på grunn av ulik praksis i forskjellige boligbyggelag med hensyn til tildeling av leilighet, overføring av leierettsdokumenter og opprettelse av husleiekontrakt ført til store vanskeligheter ved praktiseringen. Da de forhold som i sin tid nødvendiggjorde overgangsbestemmelser har normalisert seg, har en nå falt tilbake på den tidligere ordning som også er vanlig når det gjelder maksimale prisrestriksjoner, dog således at klagebehandling skal skje etter samme regler som gjaldt da det påklagede vedtak ble truffet.»

Til dette anførte A i brev 3. mars 1980:

«Min klage gjelder ikke i første rekke — slik også FAD velger å oppfatte den — tolkning av endringsforskriftene slik de er formulert. Mitt poeng i denne sammenheng er at endringsforskriftene av 24.7.79 i seg selv på enkelte punkter bryter med vanlig rettsoppfatning og dessuten går ut over rammen for de fullmakter som departementet har fått i Kgl. res. av 28.2.1975, § 8. Etter paragrafens første punktum er departementets bemyndigelse begrenset til å kunne gi nærmere bestemmelser om gjennomføring av forskriftene, og videre til å endre satsene for regulering av eiendomsverdien i § 5 og til å endre utgangspunktet for beregning av rentetillegget etter § 4, annet ledd. Bemyndigelsen omfatter ikke rett til å gi forskriftene et nytt formelt innhold, slik konsekvensen blir om «endringene» av 24.7.79 skulle aksepteres etter departementets tolkning. Bemyndigelsen gir bl. a. ikke administrasjonen rett til å endre eller se bort fra prinsippet for ikrafttreden (overgangsbe-

stemmelse) i § 10. Det synes ganske klart at det her bare måtte bli snakk om en ajourføring av datoer som følge av den hjemlede endring av § 5.»

I avsluttende brev 29. mai 1980 til A uttalte jeg:

«Forskriftene av 28. februar 1975 § 8 første punktum gir departementet fullmakt til å endre satser for regulering av eiendomsverdien og til å endre utgangspunktet for beregning av rentetillegg, og videre til å gi nærmere bestemmelser om gjennomføring av forskriftene. Den endring av forskriftene som ble foretatt i 1979, måtte kreve også en fastsettelse om ikrafttreden og om valget av overgangsordning for saker som verserte ved de nye forskrifters ikrafttreden. — Jeg antar at departementets fullmakt etter § 8 i og for seg må omfatte også adgang til å treffe bestemmelse om ikrafttreden og overgangsordning.

Spørsmålet kan imidlertid melde seg om den valgte overgangsordning i den kgl. resolusjon av 28. februar 1975 er til hinder for at departementet bruker fullmakten i § 8 til i 1979 å velge en annen overgangsordning. Foreligger slik hindring for departementets bruk av fullmakten i § 8, vil det bety at departementets nye satser og beregningsutgangspunkt må settes i kraft ved en kgl. resolusjon, dersom det ønskes valgt en annen overgangsordning enn etter resolusjonen 28. februar 1975.

Departementet har opplyst at før 1975 hadde man ikke særskilte overgangsbestemmelser i forbindelse med endring av beregningsreglene. Konsekvensen av dette måtte være at reglene på vedtakstidspunktet ble lagt til grunn for avgjørelsen, dvs. samme ordning som etter 1. august 1979. Ved kgl. resolusjon 28. februar 1975 ble i § 10 annet ledd gitt en overgangsregel med annet innhold. — Siden overgangsspørsmålet vil være aktuelt ved enhver senere endring av eiendomsverdisatser og utgangspunkt for beregning av rentetillegg, kunne det i og for seg ligge nær å forstå overgangsregelen i resolusjonen av 1975 som uttrykkende et (av Kongen fastslått) generelt prinsipp som ikke vil kunne endres ved slik gjennomføringsforskrift som departementet ved samme anledning fikk fullmakt til å gi.

Spørsmålet om betydningen av § 10 annet ledd i resolusjonen av 1975 i forhold til overgangsordningen i endringsforskriftene av 1979, kan nok gi anledning til noen tvil. Jeg antar imidlertid at det ikke er tilstrekkelig grunnlag for å slå fast at den overgangsordning som ble valgt i § 10 i resolusjonen av 1975, må innebære at fullmakten til departementet i § 8 i samme resolusjon beskjæres slik at departementet senere ikke kan velge en annen overgangsordning. Jeg peker på at man med slik beskjæring ville fått den usedvanlige ordning at de materielle endringsforskrifter kunne gis av departementet, mens de supplerende regler om overgang måtte fastsettes av Kongen. — Et annet spørsmål er om departementet burde valgt en annen vedtaksform i 1979 ved fastsettelsen av endret overgangsordning. Dette spørsmål er tatt opp med departementet.

— — —

Spørsmålet om rimeligheten av ikrafttredelsesbestemmelsen fra 1979 er tatt opp i ombudsmannens brev 23. oktober 1979 til departementet, jfr. departementets svar 8. februar 1980. Etter det foreliggende finner jeg ikke grunn til å gå videre på dette punkt.»

I brev 29. mai 1980 til Forbruker- og administrasjonsdepartementet bemerket jeg:

«I uttalelsen er behandlet sammenhengen mellom overgangsordningen etter prisforskriftene av 28. februar 1975 § 10 og overgangsordningen etter departementets endringsforskrifter av 24. juli 1979. Som det fremgår har jeg antatt at det ikke kan reises avgjørende rettslige betenkeligheter mot sistnevnte overgangsordning. Men etter min mening måtte gode grunner tale for å fastsette den endrede overgangsordning ved kgl. resolusjon. I den forbindelse peker jeg også på at en endring av 7. april 1978 i prisforskriftene for innskottsleiligheter ble gitt ved kgl. resolusjon, og det til tross for at denne endring hadde en tilsvarende overgangsordning som 1975-forskriftene.

Spørsmålet om manglende samsvar mellom regelsettene vil kunne bli aktuelt også ved senere endringer av forskriftene. Uklarhet eller misforståelse på dette punkt vil kunne unngås om en i forhold til resolusjonen av 1975 avvikende overgangsordning slås fast ved en kgl. resolusjon.

Det bes om departementets uttalelse.»

Departementet svarte 15. august 1980:

«Departementet har merket seg det som ombudsmannen har uttalt i brevet av 29. mai 1980 og er innstilt på at en eventuell senere endring skjer ved kongelig resolusjon dersom ikke andre hensyn taler i mot det.»

46.

Tilknytningsavgift for kloakk — virkning av feilaktig fastsettelse i ett tilfelle for annet tilfelle.
(Sak 364/80.)

A klaget 3. mars 1980 til ombudsmannen over formannskapets avslag på søknad om redusert tilknytningsavgift for kloakk.

Kommunestyret vedtok 15. mars 1978 forhøyelse av tilknytningsavgiften for vann og kloakk, jfr. lov av 31. mai 1974 nr. 17 om kommunale vass- og kloakkavgifter. Den nye tilknytningsavgiften for kloakk ble fastsatt til kr. 70,— pr m², eksklusiv merverdiavgift, mot tidligere kr. 10,— pr. m². Avgiftsforhøyelsen ble gjort gjeldende fra 20. juli 1978.

A's søknader av 10. oktober 1978 og august 1979 om tilknytning til kommunal kloakkledning til den pris som gjaldt før avgiftsforhøyelsen, ble avslått av formannskapet 13. juni og 28. november 1979.

I klagen til ombudsmannen fremholdt A bl. a.:

«— — — Det er iallfall ikke lenger tvil om at folk i kommunen ikke blir behandlet likt. Vi kan bare vise til B som også bor i X. Han hadde sin avløpsledning i en annen retning enn de øvrige som kommunen nå hevder har kommunal ledning. Men også han fikk tilknytting til gammel pris. Denne eiendommen ble tilknyttet off. ledning 3. august -79, altså nesten et år etter at vi første gang søkte om redusert avgift.»

Formannskapskontoret viste 11. april 1980 til hvordan avgiftsforhøyelsen var kunngjort, og meddelte ellers:

«Det er å beklage at det ble en glipp for B's del som anført i siste avsnitt og omtalt i teknisk sjefs brev av 26. mars d. å.
Når det gjelder A's tilknytting til offentlig ledningsnett gjelder det en helt annen avløpsledning i vedkommende tettstedsområde. Denne ledningen ble ferdigstilt høsten 1973. — — —»

Med hensyn til B's tilfelle ble vist til redegjørelse 19. november 1979 fra teknisk sjef, der det bl. a. heter:

«På bakgrunn av denne uttalelsen og bygningsrådets positive vedtak i saken, sendte teknisk etat i november 1978 brev til de aktuelle eiendommene i X, hvor det heter at eiendommene ble betraktet som tilknyttet offentlig nett og at årsavgift for kloakk ville bli beregnet fra 1.4.77.
I denne forbindelse ble det også sendt melding som nevnt til B. Denne eiendommen ble imidlertid først tilknyttet ledningsnettet 3. august 1979. Tilknytningsavgiften for kloakk er således her avregnet etter kr 10,— pr. m², — — —»

A tilføyde 26. mai 1980:

«— — — Det denne saken gjelder er at både B og vi har privat kloakk og skal tilkobles offentlig ledning, med den forskjell at B skal betale etter gammel pris, og vi som søkte om tilknytting til denne pris nesten et år før B ble tilkoblet ny ledning, får blankt avslag, og skal dermed tvinges til å betale syv ganger så høy tilknyttingsavgift.
Vi kan med vår beste vilje ikke forstå annet enn at dette er en klar forskjellsbehandling.»

Saken ble 17. juni 1980 på nytt forelagt kommunen til uttalelse. Samtidig ba ombudsmannen opplyst om det var andre i kommunen som sto i samme stilling som A med hensyn til tilknytningsavgiften.

Formannskapskontoret viste 25. august 1980 til tidligere brev og la til:

«— — — Som omtalt ble det her begått en feil fra kommunens side ved at B ble registrert med avløp i den private avløpsledning, mens hans avløp faktisk var et annet sted på nevnte tidspunkt. Denne feilen anses vanskelig å få rettet opp igjen idag.
— — —
Så vidt en har oversikt over, foreligger det ikke lignende tilfeller i kommunen. — — —»

I avsluttende brev 24. september 1980 til kommunen uttalte jeg:

«Når det spesielt gjelder B, er det på det rene at hans eiendom ikke var tilknyttet kommunal kloakkledning, men at han likevel fikk betale tilknytningsavgift med kr. 10,— pr. m² + moms etter avgiftsforhøyelsen. — B var således i samme situasjon som A, og spørsmålet blir etter dette om klageren kan kreve tilknytning til «gammel pris».
Fra kommunens side er fremholdt at det ble begått en feil i B's tilfelle, og at dette ikke kan gi klageren noe krav på å bli stilt i samme situasjon med hensyn til avgiften.
I et tilfelle som det foreliggende kan det imidlertid etter min mening ikke være avgjørende at det skjedde en feil, og at kommunen skulle være fritatt for å gjenta feilen. Saken gjelder nemlig størrelsen av en avgift til det offentlige, og det gjelder et overgangstilfelle. At kommunen i et slikt tilfelle behandler en huseier på en spesiell måte, kan uansett årsaken ikke bli uten konsekvenser for behandlingen av andre søkere i nøyaktig samme situasjon. — Jeg tilføyer at kommunen har fremholdt at den ikke har kjennskap til andre i kommunen som står i samme stilling som klageren. Det kan således ikke medføre særlig uheldige konsekvenser om også klageren gis tilknytning til «gammel pris».
På bakgrunn av det foreliggende må klageren etter min mening behandles på samme måte med hensyn til tilknytningsavgiften som B. Formannskapets standpunkt kan således ikke være holdbart.»

Kommunen opplyste 15. oktober 1980 at klageren er gitt tilknytning til kommunens kloakknett til kr. 10,— pr. m², dvs etter «gammel pris».

47.
Kommunal vanntilkoblingsavgift — hus oppført før etablering av avgiftsordningen.
(Sak 1477/79.)

A klaget 20. november 1979 til ombudsmannen over at kommunen avslo hans søknad om fritak for tilkoblingsavgift for vann.

Forskrifter for vann- og kloakkavgifter ble i medhold av § 3 i lov av 31. mai 1974 nr. 17 om kommunale vass- og kloakkavgifter vedtatt av kommunestyret 13. desember 1976. Tidligere regler om tilkobling til kommunalt vannverk ble samtidig opphevet.

Formannskapet vedtok 26. september 1978 å legge kommunal vannledning til et boligområde og fastsatte samtidig tilkoblingsavgift for eiendommene. Avgiften for boligeiendom ble kr. 2 500,—.

A søkte 11. juli 1979 om å bli fritatt for tilkoblingsavgift for vann. Han viste til et kommunestyrevedtak 27. mai 1964 om at det ikke skulle betales avgift for tilkobling til hus oppført før 1. juni 1964. Punkt 1 i dette vedtak hadde følgende ordlyd:

«For tilkobling til kommunens vannverk betaler hver abonnent en avgift på kr. 2 500,—. For sommervann er tilkoblingsavgiften kr. 500,—. Avgiftene må være betalt før vannet blir satt på.

Det skal dog ikke betales avgift for tilkobling til hus oppført før 1. juni 1964. Det samme gjelder for hus som blir ferdig til innflytting før 1. oktober 1965 på tomter med kartforretning avholdt før 11. mai 1964.»

Formannskapet fastholdt 29. oktober 1979 avgiftsplikten. I vedtaket ble vist til brev 3. oktober 1979 fra fylkesmannen til A hvor det het:

«Lov om kommunale vass- og kloakkavgifter § 1 fastslår plikten til å svare avgift til kommunen. Det er således tilstrekkelig for å kunne pålegge avgift at eiendommen er tilknyttet kommunalt ledningsnett.

I en tidligere klagesak hvor forholdene var omtrent de samme som i Deres tilfelle, har sivilombudsmannen blant annet uttalt:

«Da loven ble utarbeidet, var det på det rene at det forelå enkelte eldre kloakkavgiftsordninger. Slik loven er formulert, er det ikke tvilsomt at plikten til å svare kloakkavgift etter den nye loven ikke bortfaller på grunnlag av tidligere avtaler om kloakkordning. At slike ordninger ikke er til hinder for å gjennomføre den nye avgiftsplikten, fremgår for øvrig av departementets normalforskrifter, som er vedtatt av kommunen. I punkt 14.1 heter det at fra forskriftenes ikrafttreden «opphører tidligere avgiftsordning vedrørende vann og kloakk». — Jeg finner det ikke tvilsomt at kommunen har hjemmel for å pålegge Dem den nye avgiften.»

Etter dette antar fylkesmannen at vilkårene for avgiftsplikt i dette tilfelle er tilstede.»

I klagen til ombudsmannen fremholdt A:

«I boligområdet ligger 8 bolighus og en klinikk med 30 senger for nervøse. Etter 27 års ventetid har vi endelig fått anledning til å bli tilknyttet det kommunale vannledningsnett. Det var etter at helserådet hadde undersøkt vannforsyningen til klinikken og 6 bolighus og funnet at vannet tildels var ubrukelig som drikkevann at det ble gitt pålegg om at det innen ¾ år måtte sørges for at det ble ordnet med tilkopling til den kommunale vannledning. Dermed fikk også boligene i området ordnet med vannforsyningen.

Imidlertid forlangte kommunen kr. 3 000,— pr husstand i tilkoplingsavgift og det mener vi det ikke skulle være anledning til.

Ved kommunestyrevedtak i 1964 ble det innført avgift for tilkopling til kommunal vannledning. Men det ble samtidig bestemt at boliger, som var oppført og som ikke hadde anledning til å bli tilknyttet kommunal vannledning ikke skulle betale tilkoplingsavgift når de senere fikk anledning til å foreta tilkopling.

Imidlertid vedtok kommunestyret i 1976 nye bestemmelser for tilkopling og samtidig ble tidligere avgiftsordning opphevet. I vedtaket er intet nevnt om at også unntaksbestemmelsen skulle bortfalle. Jeg er klar over at kommunestyret har juridisk rett til å endre vedtaket om tilkoplingsavgift, men betviler at det kan være juridisk anledning til å pålegge oss noen tilkoplingsavgift. Vi anser vedtaket i kommunestyret i 1964 som et løfte til dem som måtte vente med å få anledning til å få vann fra vannverket.»

I avsluttende brev 22. juli 1980 til klageren uttalte jeg:

«Kommunens begrunnelse for å frita for tilkoblingsavgift hus oppført før 1. juni 1964 fremgår ikke av vedtaket. Så vidt skjønnes skulle fritaket etter Deres mening være en kompensasjon for de ulemper huseierne ville få ved å måtte vente på tilkobling. Etter min oppfatning er det neppe naturlig å forstå vedtaket slik. — I 1964 var adgangen til å skrive ut vannavgift ikke lovregulert. Avgiften inngikk som et ledd i pris- og leveringsvilkårene for de kommunale vannverk. På denne bakgrunn synes det forståelig at kommunen fritok for avgift hus som allerede var oppført da vedtaket trådte i kraft. Jeg viser i denne forbindelse til at vedtaket ble kunngjort med spesiell adresse til tomtefestere/tomtekjøpere.

De någjeldende forskrifter for vann- og kloakkavgifter for kommunen er gitt med hjemmel i lov av 31. mai 1974 nr. 17 om kommunale vass- og kloakkavgifter. Etter loven omfatter avgiftsplikten bl. a. all bebygd eiendom som er tilknyttet kommunal vann- og kloakkledning. Slik loven og forskriftene er formulert, er det etter min mening hjemmel for vannavgiftskravet, og jeg har heller ikke for øvrig grunnlag for innvending mot kommunens standpunkt.»

48.

Omregistreringsavgift for motorvogn — utdeling fra uskiftet bo.

(Sak 836/80.)

A klaget 23. juni 1980 til ombudsmannen over at han var nektet fritak for omregistreringsavgift for en bil. Bilen var opprinnelig registrert i hans mors navn og ble overført til A etter hennes død. A's far hadde overtatt boet uskiftet.

A anførte i klagen:

«Departementet uttaler i sitt brev at «av saksdokumentene fremgår at overføring av bilen fra uskiftet bo til Dem blir å anse som forskudd på arv, og ifølge forskrift om fritak for omregistreringsavgift § 3, 3. avsnitt, gjelder fritaksbestemmelsen ikke forskudd på arv».

Ser en departementets brev i sammenheng med Toll- og avgiftsdirektoratets brev av 13. februar 1980, synes det som om departementet definerer uttrykket «forskudd på arv» som enhver verdioverføring til arving som finner sted før boet skiftes. Jeg er i sterk tvil om denne tolkning er korrekt. Rent språklig synes det mest nærliggende å tolke «forskudd på arv» slik at uttrykket dekker kun verdioverføringer som finner sted forut for tidspunktet for arvelaterens død, i motset-

ning til senere overføringer, som det synes naturlig å anse som «faktisk» arv. Sondringen mellom «forskudd på arv» og faktisk arv vil dermed så vidt jeg forstår korrespondere med arveavgiftslovens skille mellom gave og arv, slik at «forskudd på arv» faller sammen med «gave» etter arveavgiftslovens terminologi. Å anse verdioverføring til arving fra uskiftet bo i tidsrommet mellom førstavdøde ektefelles død og gjennomført skifte som «forskudd» på arv synes for øvrig å harmonere dårlig med arvelovens § 21, som taler om bl. a. «fullt eller delvis arve o p p g j e r» uten at boet er skiftet.

Også reelle hensyn taler mot departementets tolkning. Den synes å føre til avgiftsmessig sterkt urimelig forskjellsbehandling av arvinger på grunnlag av forhold som en skulle tro har liten naturlig relevans til spørsmålet om omregistreringsavgift skal betales eller ikke. Ett slikt forhold er lengstlevende ektefelles inngåelse av nytt ekteskap. Retten til å sitte i uskiftet bo faller da vekk, jfr. arvelovens § 23, 1. ledd, og arvingen som blir tildelt en bil i forbindelse med skiftet kommer avgiftsmessig meget gunstig fra det, i motsetning til en arving som nøyaktig like lenge etter arvelaters død overtar en tilsvarende bil fra vedkommendes bo, men som ikke kan kreve skifte foretatt fordi lengstlevende ektefelle ikke har funnet det for godt å inngå nytt ekteskap.

— — —

Toll- og avgiftsdirektoratet påberoper seg forskrift om fritak for omregistreringsavgift, § 3, 1. ledd. Direktoratet tolker bestemmelsen slik

> «at kjøretøyet må være overtatt som arv fra foreldre — enten fra en av dem eller begge — i forbindelse med s k i f t e a v b o e t etter arvelateren, for å være unntatt fra avgiftsplikt. Utdeling av kjøretøy fra et uskiftet bo for omregistrering på barn etter arvelater, er derfor ansett som en omregistrering som ikke gir grunnlag for avgiftsfritak.»

Formålet med forskriftens § 3, 1. ledd, er uttrykkelig nevnt i selve bestemmelsen. Formålet er å sikre at a r v e f o r h o l d e t l e g i t i m e r e s før avgiftsfritak innrømmes.

Etter ordlyden skal slik legitimering foretas ved hjelp av skifteattest. Det er spørsmål om bestemmelsen på dette punkt skal tolkes bokstavelig, slik at henvisningen til skifteattest utgjør en uttømmende fortegnelse over akseptable legitimeringsdokumenter, eller om bestemmelsen skal tolkes utvidende, slik at henvisningen til skifteattest ikke utelukker annen form for dokumentasjon i tilfeller hvor skifteattest ikke kan skaffes, men bare gir uttrykk for hvilke kvalitetskrav en må stille til alternativ dokumentasjon.

Vurdert på grunnlag av formålet med bestemmelsen — å sikre at arveforholdet legitimeres — synes den sistnevnte tolkning helt klart å være den rimeligste.

Denne forståelse støttes om en sammenholder forskriftens § 3, 1. ledd, med Stortingets avgiftsvedtak av 7. desember 1979.»

Stortingets vedtak 7. desember 1979 om omregistreringsavgift m. v. § 2 nr. 3 lyder:

> «Fritatt for avgiften er, på vilkår som departementet fastsetter, omregistrering av kjøretøy:
>
> — — —
>
> 3. fra foreldre til barn som arv,
>
> — — —.»

Finansdepartementets forskrifter 20. februar 1979 om avgift ved registrering av motorvogner og tilhengere (omregistreringsavgift) § 3 lyder:

> «Ved omregistrering av kjøretøy som er ervervet ved arv fra foreldre til barn, skal arveforholdet legitimeres overfor biltilsynet med skifteattest.
>
> Fritaket gjelder også i de tilfeller hvor det er flere arvinger i boet og kjøretøyet er overtatt av en av arvingene, og i de tilfeller hvor kjøretøyet bare delvis er arv.
>
> Fritaket gjelder ikke forskudd på arv.»

I avsluttende brev 15. juli 1980 til klageren uttalte jeg:

«Etter Stortingets vedtak er vilkåret for avgiftsfritak at den aktuelle motorvogn er å anse som arv, hvilket naturlig må forstås slik at en arveutsikt ikke er tilstrekkelig. Jeg har på denne bakgrunn ingen innvending mot at det i Finansdepartementets forskrifter er gjort unntak for forskudd på arv; denne avgrensning er etter min oppfatning også velbegrunnet ut fra praktiske hensyn.

Etter lov 3. mars 1972 nr. 5 om arv m. m. kan eiendeler som en gjenlevende ektefelle overfører fra et uskiftet bo, ikke betraktes som arv, med mindre det skjer som ledd i et reelt skifte. Jeg viser i denne forbindelse til loven § 22 første ledd som lyder:

> «Arvingane til førstavdøde tar berre arv i eit uskift bu dersom dei overlever lengstlevande ektemake, eller dei lever når offentleg skifte blir kravt eller privat skifte blir sett i verk, eller når buet elles skal skiftast. Trengst det for rett til uskifte samtykke frå arvingane eller om dei er umyndige frå overformynderiet, tar desse likevel arv utan omsyn til om dei lever på den tid som er nemnd. Arven skal fordelast mellom arvingane til førstavdøde etter arvetilhøva på den tid som etter reglane ovanfor er avgjerande for om dei har arverett.»

Etter ordlyden her og slik uskiftesystemet er ordnet etter arveloven av 1972, antar jeg at det neppe kan fastslås at omregistreringen av bilen på Dem er skjedd «som arv» i den forstand dette uttrykk må anses brukt i § 2 i Stortingets vedtak 7. desember 1979 om omregistreringsavgift. Jeg antar derfor at Finansdepartementets avgjørelse ikke kan kritiseres.»

49.

Beskatning av billighetserstatning fra staten.

(Sak 119/80.)

A klaget 24. januar 1980 til ombudsmannen over at billighetserstatning av statskassen var inntektsbeskattet.

A ble i 1968 oppsagt fra sin stilling som husmor ved et skoleinternat. I 1974 søkte hun Stortinget om billighetserstatning, og 3. mai 1977 vedtok Billighetserstatningsutvalget å gi henne kr. 25 000,—.

Ved skatteligningen for 1977 ble beløpet inntektsbeskattet. Ligningen ble påklaget til ligningsnemnda, som avsa slik kjennelse:

«I flg. foreliggende skriv fra Forbruker- og administrasjonsdepartementet av 14/2-77 finner vi ut at erstatningen er skattepliktig etter sktl. § 42, 1. ledd — — —.

Billighetserstatningen er utbetalt A p. g. a. at hun i tiden etter oppsigelsen hadde en vanskelig tid, også økonomisk sett som framgår bl. a. av vedlagte likningsattester.

Hun har selv vært en medvirkende årsak til at hun ble sagt opp bl. a. p. g. a. tjenesteforsømmelse.

Likningsnemnda fastholder skatteplikten.»

A påklaget ikke ligningsnemndas kjennelse til overligningsnemnda. Jeg fant likevel grunn til å behandle saken.

I brev 14. mars 1980 til Skattedirektoratet bemerket jeg:

«Etter min oppfatning er den anførte begrunnelse ikke holdbar. En billighetserstatning som den foreliggende er av helt særegen art, og jeg kan ikke se at de uttalelser i Utvalget og kommentarene til skatteloven som ligningsnemnda har vist til, gir særlig veiledning. Videre anser jeg nemndas henvisning til skattyters angivelige tjenesteforsømmelse i sin tidligere stilling som irrelevant for den skattemessige bedømmelse av billighetserstatningen.

Etter dette har jeg funnet å ville be Skattedirektoratet vurdere saken.»

Skattedirektoratet uttalte 2. juli 1980:

«I utgangspunktet vil utbetalinger fra arbeidsgiver i forbindelse med oppsigelse være skattepliktig inntekt på mottakerens hånd. Det er bare erstatning for ikke-økonomisk skade, d. v. s. oppreisning for tort og svie, som er fritatt for beskatning.

Etter Skattedirektoratets oppfatning fremstiller denne saken seg som tvilsom, idet premissene for det vedtak som er gjort i Utvalget for billighetserstatninger ikke klart indikerer hvilken type skade erstatningen er ment å skulle dekke. Hensett til at lønn er blitt etterbetalt for et lengre tidsrom enn normalt ved oppsigelse, og at erstatning i dette tilfelle ikke er utbetalt av staten i egenskap av arbeidsgiver, er Skattedirektoratet for sin del mest tilbøyelig til å anse den utbetalte erstatning som oppreisning for tort og svie, slik at beskatning bør unnlates i dette tilfelle. Avgjørelsen i saken må imidlertid tas av de lokale ligningsmyndigheter.»

Ligningsnemnda vedtok 29. august 1980 å unnlate beskatning av billighetserstatningen.

50.
Beskatning av ekspropriasjonserstatning for steinuttak.
(Sak 1316/79.)

A klaget 18. oktober 1979 til ombudsmannen over at han ved ligningen for inntektsåret 1977 var skattlagt for mottatt oppgjør fra vegsjefen for bruk av A's steintak.

Vegsjefens oppgjør var i samsvar med herredsrettens erstatningsskjønn i 1974. Vegsjefen hadde truffet vedtak om eiendomsinngrep etter vegloven av 21. juni 1963 (nr. 23) § 50.

I klagen til ombudsmannen anførte A at vederlaget ikke var å anse som vederlag for salg av steinmasse, men i sin helhet måtte bli å betrakte som erstatning for skader og ulemper som var påført A og hans eiendom i forbindelse med steinuttaket. I den forbindelse ble vist til skjønnsprotokollen der det heter:

«Alminnelige skjønnsforutsetninger:

— — —

2. Erstatningen fastsettes etter kubikkmeter fast masse. Det legges til grunn at uttaket blir på minst 40 000 m³ fast masse. Massen forutsettes tatt ut innen 1. oktober 1979, hvoretter arealet uten vederlag faller tilbake til grunneierne. Erstatningen utbetales under ett for 40 000 m³ fast masse innen utgangen av 1974. Erstatningen for eventuelle uttak ut over dette betales innen 1. mars året etter uttaket. Endelig oppmåling av uttatt masse skal skje når det er klart at det ikke vil bli tatt ut mer stein, eller senest 1. oktober 1979. Oppmålingen skjer ved at terrenget profileres før taket åpnes og etter at massen er tatt ut. Oppmålingen bekostes og utføres av vegvesenet. Oppmålingen sikres ved utsetting av retningsplugger og høydefastmerker i god avstand fra taket.

— — —

— — —

Skjønnsretten er enig i at det ikke er utsikt til at eieren kunne gjøre forretning på fjelltaket som sådant hvis det ikke ble ekspropriert av vegvesenet. Det må anses på det rene at eieren ikke hadde muligheter for selv å kunne nyttiggjøre seg forekomsten av hornblenditt.

Erstatningen vil etter dette bli fastsatt etter overflateverdien og i tillegg hertil ulempeserstatning.

Når det gjelder de ulemper som fjelltaket fører med seg har skjønnsretten lagt vekt på den infernalske larm som boremaskiner, sprengning, grovknuseverk, finknuseverk og oljegrusverk medfører for omgivelsene. Retten finner at man ikke kan se bort fra at dette medfører nedsatt arbeidskapasitet m. v. Et fjelltak av denne størrelse vil fremby et skjemmende arr i landskapet og vil i noen grad influere på anvendeligheten av og verdien av de nærmest tilstøtende arealer, selv om det er forutsetningen at eventuell fare i forbindelse med bratte skråninger vil bli avverget ved oppsetting av gjerde.

Skjønnsretten har videre tatt hensyn til støvutviklingen idet en ikke kan se bort fra

at forholdsvis store mengder av støv vil legge seg på tilstøtende marker og skog.

I erstatningen for stenbruddet har skjønnsretten inkludert erstatning for de ulemper som vegutvidelsen og anleggsveien har medført for saksøktes jordbruk.

Dessuten er i erstatningen for stenbruddet inkludert avlingstap for 1974 og nypløying av et dyrket areal som vegvesenet gjorde midlertidig bruk av.

Under henvisning til foranstående fastsettes erstatningen således:

1. Fjelltaket.

Erstatningen settes til kr. 0,75 pr. m³ fast masse som blir uttatt.»

I svar 19. februar 1980 til klagen uttalte ligningskontoret:

«Det kan ikke herske tvil om at A har levert masse fra et fjelltak til Statens Vegvesen. Hvilke kriterier som er lagt til grunn av skjønnsretten ved erstatningsfastsettelsen synes for oss å være av liten interesse ved vurderingen av skatteplikten. Dette fordi det er levert masse og at erstatningen/oppgjøret kommer som en følge av dette. — — —»

I avsluttende uttalelse 7. mars 1980 viste jeg til skatteloven av 18. august 1911 (nr. 8) § 43 fjerde ledd tredje og fjerde punktum:

«— — — Videre regnes alltid som inntekt gevinst ved avhendelse av vannfall og vannfallsrettigheter, strandrettigheter, torvtak, stenbrudd, skiferbrudd, mineralforekomster, grustak, sandtak og lignende. Det samme gjelder gevinst ved overføring av rett til å utta sand, grus, torv og lignende, samt gevinst ved overføring av varig bruksrett til fast eiendom eller ved stiftelse av rett som varig innskrenker rådigheten over slik eiendom, når vederlaget er fastsatt på grunnlag av at eiendommen har tomteverdi eller omfatter forekomster som nevnt.»

Dessuten viste jeg til samme lov § 47 første ledd:

«Forefindes der paa en jordeiendom torvtak, stenbrud, skiferbrud, mineraler, grus- og sandtak eller lignende herligheter, blir det hele ved driften av samme vundne utbytte efter fradrag av omkostninger og av mulig foraarsaget jordskade at beskatte som indtægt for eieren. Kan det antages, at de paagjældende herligheter har bevirket en forhøielse av eiendommens kostende ved erhvervelsen, indrømmes forholdsmessig fradrag i utbyttet.»

Jeg bemerket:

«Ved vurderingen av om et mottatt ekspropriasjonsvederlag skal inntektsbeskattes etter ovennevnte regler, er jeg enig med ligningskontoret i at man ikke er bundet av de utmålingsprinsipper skjønnsretten har gitt uttrykk for. Derimot er det etter min oppfatning klart at det faktum skjønnsretten har lagt til grunn, normalt vil måtte tillegges atskillig vekt ved den skattemessige vurdering.

Etter det opplyste har skjønnsretten lagt til grunn at steinuttaket ville medføre en del ulemper og skader på de tilstøtende arealer til steintaket. Erstatningen for dette skal i henhold til skjønnsrettens avgjørelse fastsettes i forhold til uttatt kvantum stein, men dette kan ikke uten videre innebære at beløpet anses som betaling for uttatt masse. Etter det som er uttalt av skjønnsretten må det ha formodningen for seg at en ikke uvesentlig del av erstatningen gjelder ulemper, skader og verdinedgang på den resterende del av eiendommen. Dette beløpet vil ikke kunne regnes som skattepliktig avhendelsesgevinst. Slik ligningen er utført er den etter min mening ikke holdbar.»

I brev 7. mars 1980 ba jeg fylkesskattesjefen overveie å bringe A's ligning for 1977 inn for fylkesskattestyret for retting i medhold av skatteloven § 100 nr. 3.

I brev 4. juli 1980 meddelte fylkesskattesjefen at han ville fremme forslag om at ⅔ av vederlaget ble unntatt fra beskatning, mens ⅓ ble ansett som skattepliktig avhendelsesgevinst.

Ligningsnemnda vedtok 15. oktober 1980 å endre ligningen for 1977 overensstemmende med fylkesskattesjefens forslag.

I brev 22. oktober 1980 underrettet jeg A om at klagen etter dette ikke ga grunn til ytterligere fra min side.

51.
Frigivelse av ligningsdokumenter for bruk i rettssak.
(Sak 1584/79.)

A klaget 12. desember 1979 til ombudsmannen over Finansdepartementets avslag på anmodning om frigivelse av ligningsdokumenter for bruk i rettssak.

Klageren ønsket å benytte ligningsdokumentene som bevis i en sak som han hadde reist mot staten v/Samferdselsdepartementet med påstand om opphevelse av departementets vedtak om drosjeløyve. I saken var brakt inn spørsmålet om enkelte drosjeeiere hadde leid bort drosjeløyve på ulovlig måte.

Finansdepartementet nektet å frigi dokumentene under henvisning til skatteloven av 18. august 1911 (nr. 8) § 129 og tvistemålsloven av 13. august 1915 (nr. 6) § 204 første ledd nr. 2 og annet ledd. Departementet fremholdt i klageavgjørelsen 23. november 1979:

«Til grunn for departementets standpunkt ligger det syn at det vil utsette staten eller almene interesser for skade hvis man ga adgang til ligningsdokumenter eller vitneprov fra ligningsfunksjonærer i saker som ikke gjelder skattespørsmål.»

I anledning av klagen til ombudsmannen uttalte departementet:

«I saker som gjelder frigivelse av ligningsdokumenter til bruk i rettssaker samt tillatelser til vitneforklaring av ligningsfunksjonærer, har departementet fulgt en streng og tilbakeholden praksis.

Til grunn for departementets holdning ligger det syn at det ville utsette staten eller almene interesser for skade hvis det tillitsforhold mellom skattytere og myndigheter som skattesystemet er så avhengig av, skulle svekkes på noen måte. Dette ville lett kunne skje hvis man ga tillatelse til vitneforklaring og fremleggelse av ligningsdokumenter i alle saker hvor opplysninger ligningsmyndighetene satt inne med kunne tenkes å ha noen bevisverdi.

I saker hvor det søkes om fremleggelse av ligningsdokumenter m. v. vil det være en interessekonflikt mellom det offentlige og den part som ønsker dokumentene fremlagt. Før det foretas en avveining mellom de motstridende interesser, mener departementet at det må være berettiget å vurdere hvorvidt ligningsdokumentene har noen bevisverdi.

Det har vist seg i praksis at domstolene legger liten vekt på ligningsdokumenter i saker som har med drosjeløyve å gjøre. Det kan til eksempel vises til Agder lagmannsretts dom av 15. desember 1977. I denne saken gjaldt spørsmålet hvorvidt en leiesjåfør virkelig hadde hatt kjøring av et slikt omfang at ansiennitet kunne opparbeides. Av ligningsdokumentene som ble fremlagt gikk det frem at inntektene fra drosjekjøringen hadde vært så små at kjøringen neppe hadde vært av slikt omfang som påstått. Retten la imidlertid større vekt på vitneforklaringer fra leiesjåfør og løyveinnehaver, som påsto at det som gikk frem av selvangivelse med vedlegg ikke var riktig, idet midler var holdt utenfor beskatning.

I nærværende sak forventes det, ut fra selvangivelsen med vedlegg, at man skal kunne fastslå hvordan den risikobetonte delen av drosjeløyvet, fordelte seg på løyveinnehaver og leiesjåfør. En kan ikke da bare se på inntektenes størrelse i forhold til hverandre, da det fra samferdselsmyndighetenes side er uinteressant hvilken lønnsavtale som inngår mellom løyveinnehaver og leiesjåfør. Departementet antok at en slik vurdering vanskelig lot seg gjennomføre på bakgrunn av ligningsdokumentene, og en antok at retten i et slikt tilfelle mer ville bygge på andre bevis så som vitneforklaringer fra leiesjåfører og løyveinnehavere og eventuelt avtaler som var inngått mellom løyveinnehaver og leiesjåfør.»

A anførte til dette:

«Jeg formoder at den skaden som evt. kan oppstå må vurderes opp mot den fordel staten eller almenne interesser vil kunne oppnå hvis tillatelse gis. Etter min vurdering er det klart at både staten og almenheten har interesse av at drosjenæringen som sådan er fri for ulovligheter. Bestemmelsen om at den enkelte drosjeeier må ha løyve for å utøve virksomheten er gitt i almenhetens interesser. Tilsvarende at bestyrelse av at løyve må godkjennes. Staten ønsker kontroll med de personer som innehar løyve eller bestyrer dette.

Ved hjelp av bl. a. ligningsdokumentasjon mener man å kunne påvise at en rekke personer har utøvet løyvebestyrelse uten godkjennelse. Jeg formoder at staten/almenheten er interessert i å klarlegge ulovlige bestyrerforhold.»

Departementet svarte:

«Som det går fram av departementets tidligere brev og som også A er inne på i sitt brev, må det foretas en avveining mellom de motstridende interesser når det søkes om dispensasjon fra bestemmelsene om taushetsplikt i skattelovens § 129.

Det er i forbindelse med denne vurdering at departementet har kommet til at det vil utsette staten eller almene interesser for større skade hvis man skulle dispensere fra bestemmelsen om taushetsplikt i denne saken enn om man lot være å dispensere. I sitt siste brev anfører A:

> «Jeg formoder at den skaden som eventuelt kan oppstå må vurderes opp mot den fordel staten eller almene interesser vil kunne oppnå hvis tillatelse gis.»

Til dette skal det bemerkes at A jo har reist sak m o t staten. Samferdselsmyndighetene, som presumptivt skulle være satt til å ivareta de interesser A påberoper seg f o r dispensasjon, er hans motpart.»

I avsluttende brev 24. juni 1980 til Finansdepartementet uttalte jeg:

«Tvistemålsloven § 204 første ledd nr. 2 og annet ledd lyder:

> «Retten maa ikke ta imot vidnesbyrd:
> 1. — — —
> 2. om spørsmaal, som vidnet ikke kan svare paa uten at krænke taushetspligt, som efter lov eller anden gyldig bestemmelse paahviler vidnet som offentlig tjenestemand, medmindre vedkommende myndighet gir tilladelse.
>
> Tilladelse maa ikke negtes, medmindre vidnesbyrdet vilde kunne utsætte staten eller almene interesser for skade. Hvis ikke tilladelsen bestemmer noget andet, skal vidnesbyrdet bare meddeles retten og parterne i møte for lukkede dører og under paalæg av taushetspligt.»

Et avslag på en anmodning om frigivelse av opplysninger underlagt taushetsplikt må således være grunngitt med at vitnesbyrdet vil kunne «utsætte staten eller almene interesser for skade». Slik loven er formet, jfr. ordene «maa ikke negtes, medmindre» og ut fra den sammenheng bestemmelsen står i (jfr. § 204 første ledd nr. 1 om vitnesbyrd av betydning for rikets sikkerhet eller forholdet til andre stater), må utgangspunktet være at det kreves sterke grunner for å nekte frigivelse, og et avslag må grunngis ut fra en konkret vurdering i det enkelte tilfellet. En

generell vurdering ut fra sakens art kan etter min mening ikke være tilfredsstillende.

Finansdepartementet begrunnet avslaget 23. november 1979 med at det vil utsette staten eller allmenne interesser for skade hvis man ga adgang til ligningsdokumenter «i saker som ikke gjelder skattespørsmål». Denne begrunnelse er etter min oppfatning ikke rettslig holdbar. Om saken gjelder skattespørsmål eller andre spørsmål, må klarligvis være uten betydning ved vurderingen av hvorvidt frigivelsen vil kunne utsette staten eller allmenne interesser for skade.

Overfor ombudsmannen har departementet fremholdt at bakgrunnen for avslaget særlig var at tillitsforholdet mellom skattytere og myndighetene som skattesystemet er avhengig av, vil svekkes ved frigivelse. — Jeg er enig i at dette er et moment som kan telle med. Imidlertid kan hensynet til tillitsforholdet generelt ikke være tilstrekkelig grunn for avslag, jfr. foran. Jeg savner en nærmere begrunnelse på dette punkt.

Departementet har videre anført at før det foretas en nærmere vurdering, må det «være berettiget å vurdere hvorvidt ligningsdokumentene har noen bevisverdi». — Jeg er ikke enig i dette. Etter loven er det et vilkår for avslag at staten eller allmenne interesser vil kunne utsettes for skade, og det er dette moment som primært må vurderes. Bevisverdien av dokumentene kan ikke trekkes inn i denne forbindelse. Å knytte frigivelsesspørsmålet til forvaltningens forhåndsvurdering på skriftlig opplysningsgrunnlag av dokumentets bevisverdi ville for øvrig være prinsipielt betenkelig når det gjelder forholdet domstol—forvaltning, og dessuten praktisk vanskelig og usikkert.

Ellers nevner jeg at den dom departementet har trukket fram til sammenligning, ikke kan ses å ha noen betydning i den foreliggende sak.

Både klageren og departementet har fremholdt at det må foretas en vurdering av de motstridende interesser, dvs. at en eventuell skade må vurderes mot den fordel som vil kunne oppnås hvis tillatelse gis. — Etter mitt syn gir ikke lovbestemmelsen hjemmel for en slik avveining. Det er faren for skade som må begrunne avslaget. Men foreligger slik fare, dvs. at frigivelse av dokumentet etter loven k a n nektes, ser jeg ikke bort fra at forvaltningen ved sin vurdering av spørsmålet om det likevel kan være grunn til å samtykke i frigivelse, legger vekt på de antatte fordeler ved en frigivelse. Men en slik spørsmålsstilling foreligger ikke i dette tilfelle.

Endelig har departementet fremholdt at siden staten er motpart i rettssaken, vil det ikke være noen fordel for staten eller allmenne interesser at tillatelse gis. — Denne anførsel er etter min oppfatning ikke holdbar. Jeg viser her til klagers anførsel om at det er i samferdselsnæringens og myndighetenes interesse at samferdselsloven etterleves, og videre at samferdselsnemnda har anmodet drosjeeierne/sjåførene om frivillig fremleggelse av ligningsdokumentene. At staten er motpart i en rettssak, behøver selvsagt ikke medføre at staten eller allmenne interesser ikke har fordel av frigivelse.

Departementets nektelse og begrunnelse er etter min mening ikke holdbar.

Jeg ber opplyst hva som foretas.»

Finansdepartementet samtykket 14. oktober 1980 i frigivelse av ligningsdokumentene.

52.

Aktsomhets- og taushetsplikt for psykolog ved meddelelse til barnevernsnemnd og i forhold til barnets foreldre.

(Sak 117/80.)

F klaget 20. januar 1980 til ombudsmannen over en skriftlig meddelelse til barnevernsnemnda fra psykolog tilsatt ved et pedagogisk-psykologisk rådgivningskontor.

Ektefellene M og F ble separert ved bevilling 21. februar 1977. I forbindelse med separasjonen var ektefellene enige om at de 3 barna, A, B og C, skulle være hos faren (F) i separasjonstiden. Ved stevning 29. desember 1978 til byretten krevde F at ekteskapet skulle oppløses og at han skulle tilkjennes foreldremyndigheten over barna.

I februar 1979 var C på daghjem. Psykologen skrev 15. februar 1979 slik til barnevernsnemnda:

«Vedr. C, datter av M og F.

Undertegnede går ut fra at nemnda er orientert om familieforholdet og den aktuelle problemstilling i ovenstående sak. Jeg vil derfor relativt kort redegjøre for min befatning med saken, og også fremme min vurdering av saken på bakgrunn av de data som er blitt forelagt meg.

For ca. 1 år siden ringer førskolelæreren ved daghjemmet til PPR-kontoret der undertegnede arbeider som psykolog. Hun gir uttrykk for bekymring for C som virker underlig på henne. C har bl. a. gitt uttrykk for at hun ville skjære tissen av faren sin. Hun ville gjerne kontakte oss, dvs. melde C formelt til PPR-kontoret, men på forespørsel til faren som hentet C i barnehaven, fikk hun svært negativ respons. Han var absolutt ikke innstilt på undersøkelse av C hos psykolog. Førskolelæreren ga også uttrykk overfor undertegnede at hun opplevde faren som merkelig, dvs. det var ofte vanskelig å forstå hva han ga uttrykk for når han uttalte seg overfor henne.

Seinere får undertegnede kontakt med moren (M) via logoped som har hørselstestet ovennevnte. I samtale med undertegnede gir M uttrykk for at hun er engstelig for at faren misbruker den yngste jenta, altså C, seksuelt. Hun legger frem materiale som hun mener underbygger hennes mistanke på dette feltet. (1) Faren legger seg hos og sammen med C på C's rom om kvelden. (2) C har sagt til moren at pappa har tatt av henne pysjamasbuksa om natta. (3) Faren har gjennom flere år vært opptatt av å ta oppstillingsbilder av jentene — nakne. Han har også tatt bilde av C liggende sovende på en sofa med splittede ben iført truse, og med tøy oventil. Ser man disse påstandene sammen med C's egen uttalelse om at hun ville skjære tissen av pappa, er det rimelig grunn til å tro at faren kan ha drevet, eller er nær ved å drive utuktig omgang med mindreårige, i dette tilfelle sin egen datter. Dersom det ovenfor nevnte saksfor-

hold medfører riktighet, hvilket undertegnede har liten grunn til å betvile, er det sterkt påkrevet at barnevernsnemnda griper inn og hindrer/forebygger ytterligere psykiske skader som datteren kan være blitt påført. I denne sammenheng vil det bety at moren bør overta foreldreretten og omsorgen for nevnte barn og øvrige døtre i ekteskapet.

Jeg vil sterkt understreke at det er min plikt ifølge lovverket å gjøre dette saksforholdet som jeg har fått kunnskap om, kjent for barnevernsnemnda. I første omgang vil det altså dreie seg om en barnefordelingssak, dvs. hvem av ektefellene som skal ha foreldreretten og omsorgen for barna. — Sekundært kan det også foreligge et forhold som kan føre til rettslige forføyninger. Jeg vil be barnevernsnemnda gjøre nødvendige undersøkelser i denne saken og stiller meg til disposisjon for evt. ytterligere informasjon i nevnte sak.»

Etter mottagelsen av brevet skal barnevernsnemnda ha rettet henvendelse til F for å få utvirket en ordning med midlertidig plassering av barna. F skal ha samtykket i at barna reiste til M's foreldre i vinterferien og at de ble der inntil det forelå rettslig avgjørelse om hvem av foreldrene som skulle ha foreldremyndigheten.

Barnvernsnemnda vedtok 7. mars 1979 en uttalelse hvoretter M var «best skikket til å tilkjennes foreldremyndighet over barna».

Byretten avsa 27. mars 1979 kjennelse for at M inntil videre skulle ha foreldremyndigheten over barna. Ved avgjørelsen la retten vekt på uttalelsen fra barnevernsnemnda.

Etter henvendelse fra klageren bekreftet lederen for rådgivningskontoret 26. november 1979 at M og hennes advokat hadde «på anmodning, fått 1 kopi av psykologens uttalelse til barnevernsnemnda av 15. feb. d. å.».

I klagebrevet 20. januar 1980 til ombudsmannen sammenfattet F sine klagepunkter slik:

«1. Psykologen har vurdert saken på sviktende grunnlag, uten å ha vært i kontakt med meg.
2. Han har overlevert kopi til personer uten lovbestemt taushetsplikt.
3. Han har ikke opptrådt i samsvar med sin stilling som skolepsykolog, eller benyttet seg av rådgivningskontorets offisielle status i sakens anledning.»

I avsluttende uttalelse 19. august 1980 bemerket jeg:

«Et av klagepunktene gjelder spørsmålet om psykologen skrev brevet av 15. februar 1979 som tilsatt ved rådgivningskontoret. Spørsmålet kan ha betydning for psykologens adgang til å formidle opplysninger til barnevernsnemnda, jfr. barnevernloven av 17. juli 1953 (nr. 14) § 12 som lyder:

«Offentlige (herunder kommunale) myndigheter og tjenestemenn som i sin virksomhet blir kjent med forhold som kan føre med seg vernetiltak fra barnevernsnemnda, jfr. § 16, skal gjøre sitt til at forholdet kan bli rettet. Taushetsplikten er ikke til hinder for at de gir nemnda de nødvendige opplysninger.

Uten hinder av taushetsplikt kan slike opplysninger gis også av leger, helsesøstre, sjukepleiere, jordmødre, husmorvikarer og andre i liknende stilling.»

Slik saken foreligger opplyst for ombudsmannen, har jeg ikke grunnlag for å anta annet enn at psykologen handlet som tilsatt ved rådgivningskontoret, jfr. bl. a. at han ble kontaktet av førskolelæreren som medarbeider ved kontoret og at han hadde M som klient ved kontoret. Etter barnevernloven § 12 hadde han således ikke bare rett, men også i noen utstrekning plikt til å underrette barnevernsnemnda om forholdet. Noe grunnlag for å hevde at han ikke opptrådte i samsvar med sin stilling som offentlig tilsatt psykolog, er ikke til stede.

Spørsmålet foreligger om det kan reises kritikk mot psykologen fordi han ikke begrenset seg til å formidle visse faktiske opplysninger til barnevernsnemnda, men også foretok en vurdering av opplysningene og samtidig anviste en mulig løsning, uten først å undersøke saksforholdet nærmere, f. eks. ved å forelegge opplysningene for bestyreren for daghjemmet eller ved å gi klageren anledning til å svare på klagemålene.

Barnevernloven § 12 pålegger ikke uttrykkelig tjenestemannen plikt til å undersøke forholdet eller kontakte sakens parter før faktiske opplysninger bringes videre til nemnda. Nemnda skal selv foreta nødvendige undersøkelser og herunder gi barnets foreldre adgang til å uttale seg, jfr. barnevernloven § 8 første ledd. — I det foreliggende tilfelle gjelder det imidlertid ikke bare faktiske opplysninger, men vurderinger i tilknytning til fakta. Barnevernloven §§ 8 og 12 gir ikke anledning til å meddele barnevernsnemnda slike vurderinger like enkelt som faktiske opplysninger. Da psykologen skrev brevet til barnevernsnemnda, ønsket begge ektefellene å overta foreldremyndigheten over barna. Så vidt skjønnes var psykologen klar over dette. En vesentlig del av opplysningene stammet fra den ene parten i saken om barnefordelingen. Slike ensidige opplysninger kunne ikke gi forsvarlig grunnlag for så vidtgående og betydningsfulle vurderinger som psykologen ga. Det må her merkes at antagelsene og vurderingene inneholder utsagn av ringeaktende karakter. — Ønsket psykologen i den foreliggende situasjon å gå lenger enn til å formidle rent faktiske opplysninger til barnevernsnemnda, måtte han etter sakens karakter og alminnelige rettsgrunnsetninger utvise betydelig forsiktighet og aktsomhet. Denne aktsomhetsplikt har han etter min mening ikke oppfylt når han formidlet til barnevernsnemnda sine vidtrekkende vurderinger, uten å ha gitt barnets far anledning til å forklare seg.

Psykologens handlemåte må kritiseres.

Klageren hevder dessuten at psykologen har handlet i strid med lovbestemt taushetsplikt ved å gi kopi av brevet av 15. februar 1979 til M og hennes advokat. — Lov av 9. mars 1973 nr. 13 om godkjenning m. v. av psykologer § 6 første ledd pålegger enhver psykolog taushet «om det som blir betrodd ham under utøvingen av hans virksomhet eller som han herunder får rede på om folks privatliv og sykdomsforhold».

De faktiske opplysninger i psykologens brev 15. februar 1979 kom fra datteren C (formidlet gjennom førskolelæreren), fra førskolelæreren selv og fra M. Sistnevnte opplysninger kunne selvsagt meddeles advokaten. Når det gjelder de opplysninger som stammet fra C, et barn i førskolealderen, måtte psykologen kunne formidle opplysningene til barnets mor, uhindret av regler om taushetsplikt. Hva endelig angår de faktiske opplysningene fra førskolelæreren vedkommende samtalen(e) med klageren, og det inntrykk hun hadde dannet seg av klageren, har jeg vondt for å se at psykologens alminnelige taushetsplikt kunne være til hinder for å gjøre barnets mor (og hennes advokat) kjent med opplysningene.»

53.

Innsyn i sykejournal med fortrolige opplysninger fra tredjemann.

(Sak 860/80.)

A klaget 25. juni 1980 til ombudsmannen over Sosialdepartementets nektelse 22. mai 1980 av innsyn i A's sykejournal vedkommende opplysninger som A's tidligere ektefelle (B) hadde gitt til sykehuset i forbindelse med at A i 1971 ble tvangsinnlagt i psykiatrisk sykehus (komparentopplysninger).

Sosialdepartementet begrunnet nektelsen slik:

«Når det gjelder opplysninger B har gitt til behandlende lege og som er nedtegnet i journalen 4. desember 1971, antar departementet at disse er underlagt sykehusets/legens taushetsplikt. Denne taushetsplikt går foran A's innsynsrett, og kan bare oppheves ved B's samtykke. Hun har opplyst at hun ikke fritar fra taushetsplikten.

Når unntak fra innsyn begrunnes med taushetsplikt av hensyn til tredjemann, og ikke med taushetsrett etter forvaltningslovens § 19 c, gjelder heller ikke regelen i § 19 c om fullmektigens utvidede innsynsrett. Pasientens fulmektig, uansett hvem denne måtte være, har derfor heller ikke krav på innsyn i de opplysninger som holdes tilbake for pasienten i dette tilfelle.»

I klagen til ombudsmannen anførte A bl. a.:

«Tilbakeholdelsen av «hovedanklagen» og selve grunnlaget for denne groteske frihetsberøvelse, som mangler ethvert annet lovlig grunnlag, kan selvsagt ikke godtas av hverken min fullmektig eller av meg — som den skadelidte part i saken. — — —»

Ombudsmannen anmodet Sosialdepartementet om opplysning om de rettsregler departementet hadde lagt til grunn for nektelsen av innsyn i komparentopplysningene. Departementet uttalte:

«Etter departementets syn må disse opplysninger anses som en betroelse legen har fått i sitt kall, og som han har plikt til å bevare taushet om, både overfor pasienten og overfor ektefellen i henhold til § 14 i lov om legers rettigheter og plikter.»

I avsluttende brev 14. november 1980 til klageren bemerket jeg:

«En pasients rett til innsyn i sykejournalen ble fastslått ved høyesterettsdom 25. oktober 1977 hvor det bl. a. er uttalt (Rt. 1977 s. 1044):

«Etter en samlet vurdering av sykejournalen, og for øvrig på grunnlag av en interesseavveining som jeg kommer tilbake til, er jeg kommet til at det må følge av alminnelige rettsgrunnsetninger at en pasient i utgangspunkt har rett til å gjøre seg kjent med den sykejournal som gjelder ham selv. Denne rett må imidlertid etter min mening undergis visse begrensninger av liknende art som det som gjelder for partsoffentlighet etter forvaltningslovens § 19. Dette innebærer blant annet at pasienten selv ikke har krav på opplysninger som det av hensyn til hans helse eller hans forhold til personer som står ham nær, må anses utilrådelig at han får kjennskap til, og normalt kan han heller ikke kreve opplyst noe som vil krenke taushetsplikten overfor tredjemann. — — —»

Lov av 29. april 1927 (nr. 1) om lægers rettigheter og plikter § 14 første ledd lyder:

«Enhver læge er pliktig til med de innskrenkninger, som er fastsatt i lov, å iaktta taushet om det som blir betrodd ham under utøvelsen av hans kall eller som han derunder får rede på om folks legems- eller sykdomsforhold.»

Komparentopplysningene må anses undergitt taushetsplikt etter denne bestemmelse.

Jeg er enig med Sosialdepartementet i at sykehusets/legens taushetsplikt etter § 14 i legeloven av 1927 med hensyn til betrodde opplysninger fra tredjemann må gå foran Deres innsynsrett til sykejournal. Jeg har heller ikke innvending mot departementets standpunkt når det gjelder innsynsrett for Deres fullmektig.»

54.

Dokumentinnsyn for anmelder (skoletilsatt) i tjenestesak mot rektor — partsbegrepet etter forvaltningsloven og meroffentlighet i forhold til offentlighetsloven.

(Sak 539/79.)

Tre tidligere tilsatte ved en folkehøgskole klaget 27. april 1979 til ombudsmannen over Kirke- og undervisningsdepartementets avslag på anmodning om dokumentinnsyn i en tjenestesak mot rektor ved skolen.

På bakgrunn av anklager fra de tre mot rektor for bl. a. økonomiske misligheter ble i 1977 nedsatt en granskingskommisjon med oppgave å undersøke fremsatte påstander. I brev 17. februar 1978 til rådet ved skolen ba klagerne om å få se rapporten kommisjonen hadde gitt. Formannen i skolerådet avslo anmodningen. I brev 18. mars 1978 til departementet fremholdt klagerne:

«Som klagere (granskingskommisjonen ble nedsatt på grunn av våre klager) mener vi at det er rimelig at vi får anledning til å se rapporten. Den delen av konklusjonen som går ut på at det ikke er funnet bevis for at rektor bevisst har forsøkt å tilegne seg noe av skolens midler til egen vinning eller gevinst er uforståelig for oss.

— — —

Inntil vi har fått se rapporten vil vi fastholde våre anklager om økonomiske misligheter fra rektors side og videre at mislighetene dels er foretatt for å skaffe rektor selv gevinst, dels til fordel for slektninger og «lojale» medarbeidere ved skolen.»

Departementet svarte 11. august 1978:

«Ettersom rapporten bare er en del av et større sakskompleks, ser departementet det slik at det vil være styret som best kan gi en balansert og tilfredstillende orientering om de forhold De har tatt opp. Departementet har i brev av i dag bedt styret vurdere om og i hvilken utstrekning det vil gi Dem en orientering om behandlingen av disse forhold. Dersom styret ikke finner å kunne gi Dem en slik orientering, vil departementet ta standpunkt til spørsmålet om eventuell utlevering av hele eller deler av rapporten etter lov av 19. juni 1970, nr. 69 om offentlighet i forvaltningen.»

Styret ved skolen vedtok etter dette å offentliggjøre konklusjonen i rapporten, men klagerne ble nektet innsyn i rapporten for øvrig. Etter ny henvendelse fra de tre bemerket departementet 5. desember 1978:

«Etter en samlet vurdering av saken, har departementet, med hjemmel i § 6 nr. 6 i lov av 19. juni 1970 nr. 69 om offentlighet i forvaltningen (offentlighetsloven), funnet å burde unnta rapporten fra offentlighet.»

I klagen til ombudsmannen ble anført:

«Vi mener denne saken burde vært vurdert i forhold til lov av 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (Forvaltningsloven). Saken gjelder ulovlige forhold som vi gjennom vårt arbeid fikk kjennskap til og så det som vår plikt å reagere mot. Vi mener at vi, dersom vi ikke meldte fra om de uregelmessigheter som stadig forekom, kunne betraktes som medskyldige i rektors økonomiske disposisjoner.

Vår påstand er at rektors økonomiske disposisjoner delvis er foretatt til egen inntekt og vinning. Dette er ikke blitt forklart eller forsøkt motbevist overfor oss.»

I brev 9. mai 1979 til departementet uttalte ombudsmannen:

«Rapporten er etter det opplyste en undersøkelse av klagernes påstander om økonomiske misligheter fra rektors side. Bakgrunnen for påstandene er forhold klagerne ble kjent med som tilsatte ved skolen, så vidt skjønnes bl. a. under regnskapsføring.

Som det fremgår av klagen hit, mener klagerne at rektors handlinger delvis er foretatt i egen vinnings hensikt. Granskingskommisjonen synes å ha kommet til et annet resultat. På denne bakgrunn kan det spørres om ikke hensynet til sakens fulle opplysning tilsier at klagerne bør få se granskingsrapporten. Det er heller ikke uten videre klart hvilke betenkeligheter som er forbundet med å la klagerne få kjennskap til rapporten. Jeg ber om departementets uttalelse til dokumentinnsynsspørsmålet.»

Departementet gjorde 22. august 1979 kort rede for de faktiske forhold i saken, men kommenterte ikke innsynsspørsmålet nærmere.

I brev 2. oktober 1979 til departementet bemerket jeg:

«Klagerne har hevdet at spørsmålet om dokumentinnsyn må vurderes i forhold til forvaltningsloven av 10. februar 1967. Om dokumentinnsyn heter det i forvaltningsloven § 18 første ledd første punktum:

> «En part har rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter for så vidt ikke annet følger av reglene i denne paragraf eller § 19.»

Rett til dokumentinnsyn etter bestemmelsen er begrenset til partene i saken. Med uttrykket «part» menes ifølge forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e) «person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder». Klagernes interesse i saken må i første rekke antas å være et ønske om å følge med i hva som foretas på grunnlag av deres anklager mot rektor ved folkehøgskolen. Jeg nevner for ordens skyld at departementet i brevet 5. desember 1978 opplyste at ansvaret for de kritikkverdige regnskapene ikke lå hos kontorpersonalet. — Etter min oppfatning kan klagernes tilknytning til saken ikke ses å være av en slik art at de omfattes av partsbegrepet i forvaltningsloven. Jeg kan således ikke se at forvaltningsloven § 18 kommer til anvendelse i dette tilfelle.

Som utgangspunkt er forvaltningens saksdokumenter offentlige, jfr. § 2 i lov av 19. juni 1970 nr. 69 om offentlighet i forvaltningen. Fra dette utgangspunkt gjør loven visse unntak. Departementet har begrunnet avslaget på anmodningen om å få se rapporten med at den faller inn under unntaket i loven § 6 nr. 6. Ifølge bestemmelsen er unntatt fra offentlighet «Anmeldelser, rapporter og andre dokumenter i anledning av overtredelse av gjeldende lovgivning». — Rapporten ble utarbeidet på grunnlag av anklagene mot rektor, bl. a. for økonomiske misligheter. Ut fra de fremsatte anklager og dokumentene for øvrig er det etter min oppfatning ikke grunnlag for innvending mot at departementet har lagt til

grunn at rapporten omfattes av unntaksbestemmelsen i offentlighetsloven § 6 nr. 6.

Offentlighetsloven setter ikke forbud mot offentliggjøring av dokumenter som omfattes av lovens unntaksbestemmelse. Av forarbeidene til loven fremgår at det er ønskelig med størst mulig offentlighet i forvaltningen, jfr. Innst. O. XIV (1969—79) s. 9 annen sp.:

«Ved vurderingen av hvor langt man bør gå med hensyn til å innføre offentlighet, er det et par forhold man bør ha in mente.

For det første at lovens bestemmelser om offentlighet bare setter grenser for hva almenheten med loven i hånd kan kreve å få gjøre seg kjent med. Loven skal ikke være til hinder for at administrasjonen praktiserer offentlighet i videre utstrekning enn selve lovens bestemmelser forplikter den til å gjøre det, jfr. det som er uttalt innledningsvis i avsnitt VI foran. Komitéen anser det ønskelig at det fra forvaltningens side blir lagt opp til offentlighet i størst mulig utstrekning, og at det iallfall ikke på noe område blir gjort tilstramninger i den praksis man allerede nå fører. På den måten vil man kunne vinne erfaringer, som gjør at det på et senere tidspunkt kanskje vil være mulig å utvide området for lovfestet offentlighet ytterligere.»

Et forvaltningsorgan bør etter dette ikke uten videre nøye seg med å fastslå at et etterspurt dokument går inn under en av unntaksbestemmelsene i offentlighetsloven. Som regel bør vurderes om det foreligger avgjørende grunner for å nekte dokumentinnsyn.

I den foreliggende sak har de tre klagerne reist krav om å få se den granskingsrapport som ble utarbeidet om rektors virksomhet ved skolen på grunnlag av deres anklager. Rapportens innhold må antas å få betydning for spørsmålet om eventuelle forføyninger mot rektor. Klagerne, som alle har vært tilsatt ved skolen, må etter min opfatning sies å ha en særlig og naturlig interesse i å få se rapporten. Også hensynet til at alle relevante opplysninger blir fremskaffet, taler etter min mening for at klagerne bør få se rapporten.

Departementet har ikke anført noen argumenter mot å la klagerne få tilgang til granskingsrapporten. Jeg kan heller ikke se at det foreligger avgjørende grunner for å holde rapporten tilbake. Hensynet til rektor kan ikke ses å tilsi dette.

Av foranstående fremgår at jeg etter de foreliggende opplysninger finner departementets avslag på anmodningen om dokumentinnsyn «klart urimelig», jfr. lov av 22. juni 1962 (nr. 8) om Stortingets ombudsmann for forvaltningen § 10 annet ledd tredje punktum. Jeg må be departementet vurdere spørsmålet på nytt.»

Departementet oversendte 6. desember 1979 granskingsrapporten til klagerne.

55.

Offentliggjøring av utleiepris for jaktrett i statsallmenning — «utøving av offentlig myndighet» etter forvaltningsloven § 2, meroffentlighet.
(Sak 1502/79.)

A klaget 23. november 1979 til ombudsmannen over avslag på anmodning om opplysning om utleieprisen i 1979 for jaktrett i statsallmenning.

I statsallmenning administrerer den stedlige skogforvaltning elg- og hjortejakten. I en kunngjøring høsten 1979 om rett til jakt i 9 av områdene i en statsallmenning ble interesserte jaktlag henvist til å sende bindende bud for hvert av områdene. Skogforvaltningen forbeholdt seg retten til å godta eller forkaste et hvilket som helst bud.

A var medlem av et jaktlag som ga bud for 6 områder (vall). Ingen av budene ble antatt, og A skrev 16. september 1979 til skogforvaltningen og ba opplyst prisen på de 9 vallene i allmenningen. Skogforvaltningen avslo 28. september 1979 å gi opplysningene. Direktoratet for statens skoger fastholdt 20. november 1979 avgjørelsen med slik begrunnelse:

«Forvaltningen av elgjakt på statens eiendommer er å anse som en del av statens skogers forretningsmessige drift, og reglene om utlevering av saksdokumenter etter forvaltningsloven og offentlighetsloven kommer dermed ikke til anvendelse.

— — —

I et brev av 27.9.1973 uttaler direktoratet at det blir et hensiktsmessighetsspørsmål hvor langt en skal gå i å offentliggjøre data vedkommende elgjakten. På denne bakgrunn ber en om at A informeres om gjennomsnittsprisen for samtlige fellingstillatelser for elg i skogforvaltningen.»

Ombudsmannen anmodet direktoratet om nærmere begrunnelse for hvorfor reglene om partsoffentlighet eventuelt ikke kom til anvendelse i saken. Videre ble bedt opplyst om man fulgte samme praksis i andre statsallmenninger, og hvilke reelle betenkeligheter det var forbundet med å imøtekomme klagerens anmodning.

Skogforvaltningen anførte 16. januar 1980:

«De fleste jaktlag gir nå inn bud med alternative vall etter en oppsatt prioritert rekkefølge. Av denne grunn kan samme jaktlag være aktuell på flere vall ved å ha høgeste bud, jfr. jaktprotokollen. Ved tildeling av jakta er det lagt opp til at dette skal skje på en måte som gir mest samla inntekt. Forøvrig må det legges opp slik at en får jaktlag på alle vall som det foreligger bud på. Dette fører til at det kan være tildels betydelige beløp som blir forflyttet mellom de enkelte fjellstyrer ved ikke å gå automatisk etter det høgeste bud på de enkelte vall. Ett år kan dette være til fordel for noen fjellstyrer på bekostning av andre og andre år omvendt. Fjellstyrene er imidlertid fullt innforstått med at det blir gjort på denne måte og har aldri gjort noe krav på å få oppgitt høgeste bud på sine vall.

Ved at anbudene ikke offentliggjøres kan en derfor unngå misnøye fjellstyrene seg i mellom og misnøye fra endel jaktlag som ikke fikk det vall som var prioritert høgest.»

Direktoratet fremholdt i brev 28. januar 1980 til ombudsmannen:

«Direktoratet antar at A må anses for part i saken når det gjelder opplysninger om pris på de 6 vall hans jaktlag la inn anbud på.

Direktoratet antar for sin del at forvaltningen av elgjakten må anses som en del av statens nærings- eller forretningsvirksomhet som grunneier. Etter fjelloven av 6. juni 1975 nr. 31 § 26 skal det fastsettes forskrifter for bl. a. elgjakt, men det fremgår av Fjellovkomiteens innstilling av 1965 side 60 annen spalte at forskriftene må anses for slike regler som en privat grunneier kan gi for sin eiendom.

På dette grunnlag antar en at avgjørelsen om hvem som skal tildeles elgjakt i statsalmenninger ikke er utøvelse av «offentlig myndighet» etter forvaltningslovens § 2 og derfor ikke enkeltvedtak. Dermed kommer heller ikke reglene om partsoffentlighet i forvaltningslovens § 18 til anvendelse.»

Direktoratet viste videre til uttalelsen fra skogforvaltningen og la til:

«— — — Direktoratet vil tilføye at på grunn av anbudsprinsippet kan offentliggjøring av prisene medføre en uheldig prisstigning ved at jaktlagene seg i mellom presser prisene i været utover et akseptabelt nivå i relasjon til vallets beskaffenhet.»

A fremholdt til dette at andre skogforvaltninger praktiserte bortleiesystem «med full offentlighet» og bemerket ellers:

«Det jeg ikke kan forstå er at denne administrasjonen av elgjakt ikke skal tåle offentlighetens lys når det gjelder priser.

Det ville etter min mening være langt sunnere. Elgjegerne kjente da til forholdene istedet for å måtte høre på rykter. Jeg er heller ikke kjent med at noen elgjeger er i mot offentlighet i denne saken.»

I brev 12. mars 1980 til direktoratet uttalte jeg:

«Direktoratet har avslått anmodningen om dokumentinnsyn ved å vise til at utleie av rett til elgjakt på statens eiendommer må oppfattes som forretningsvirksomhet, jfr. offentlighetsloven av 19. juni 1970 nr. 69 § 1 og forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 2 første ledd bokstav a). I utgangspunktet synes dette standpunkt akseptabelt siden skogforvaltningen praktiserer et anbudssystem som skal gi «mest samla inntekt».

— — —

Direktoratets anførsel viser at tildeling av jaktrett ikke utelukkende vurderes etter forretningsmessige prinsipper. Jeg har for øvrig noe vanskelig for å se at offentliggjøring av prisene i seg selv kan antas å føre til uheldig prisstigning. Dersom dette anses for å være et spørsmål av betydning, bør en vel ellers vurdere en omlegging av anbudsprinsippet i stedet for en tilbakeholdelse av opplysning om prisene.

Hva angår skogforvaltningens anførsel, synes denne mindre tungtveiende. Ved utlysingen av jaktrettene har skogforvaltningen forbeholdt seg rett til å godta eller forkaste et hvilket som helst bud. Det kan således ikke være noe å innvende mot at høyeste bud for et vall ikke godtas fordi dette vallet må ses i sammenheng med andre vall i samme forvaltningsområde. På denne bakgrunn burde det ikke være forbundet med betenkeligheter å opplyse berørte fjellstyrer og jaktlag om hva som reelt har skjedd.

Jeg finner for øvrig grunn til å peke på at verken offentlighetsloven eller forvaltningsloven setter noe forbud mot offentliggjøring selv om et dokument kan unntas fra innsyn.»

Direktoratet meddelte 16. april 1980 at man i to andre skogforvaltningsområder etter anmodning opplyste prisene på vall. Skogforvaltningen i den aktuelle klagesak administrerte imidlertid et langt større antall allmenninger, og offentliggjøring av utleieprisen i dette distriktet ville derfor etter direktoratets oppfatning medføre praktiske vanskeligheter. Direktoratet tilføyde:

«Direktoratet er enig med Sivilombudsmannen i at det er uheldig å holde tilbake opplysninger om priser overfor jaktlagene. Men på bakgrunn av synspunkter nevnt overfor og i DSS' brev av 28.1.80, finner en at disse synspunkter må tillegges sterkere vekt enn ønsket fra A om å få oppgitt pris på 9 elgvall som omsøkt i brev av 16.9.79.

Direktoratet kan opplyse at Landbruksdepartementet den 8.3.78 nedsatte en arbeidsgruppe, «Grindstad-utvalget», til å utrede og fremkomme med forslag til nye regler for elgjaktutleie på statens grunn basert på et fastprissystem og loddtrekning til avløsning av anbudssystemet. Arbeidsgruppen er på det nærmeste ferdig med sitt arbeid, men det antas at de nye regler for elgjakt på statens grunn først vil tre i kraft fra jaktsesongen 1981.»

I avsluttende uttalelse 15. juli 1980 bemerket jeg:

«Saken gjelder klagerens anmodning om å få kjennskap til prisene på elgvall, dvs. innsyn i skogforvaltningens saksdokumenter. Allmennhetens innsynsrett følger av offentlighetsloven. Etter § 1 gjelder loven imidlertid ikke for det offentliges «forretningsvirksomhet».

I brev 12. mars 1980 til direktoratet ga jeg uttrykk for at utleie av rett til elgjakt på statens eiendom i utgangspunktet må oppfattes som forretningsvirksomhet, jfr. at anbudssystemet skal gi mest mulig samlet inntekt. Dette innebærer at offentlighetsloven ikke gir klageren krav på å få gjøre seg kjent med skogforvaltningens saksdokumenter.

For så vidt angår 6 av elgvallene, var klageren medlem av et jaktlag som ga anbud på jaktretten. Klageren må således oppfattes som part i saken etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e). Kan skogforvaltningens antagelse av anbud oppfattes som enkeltvedtak etter loven § 2 første ledd bokstav b), vil reglene i §§ 18 og 19 om partsoffentlighet

komme til anvendelse. Med vedtak menes ifølge loven § 2 første ledd bokstav a) «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)». — Spørsmålet blir dermed om skogforvaltningens administrasjon av jaktrett i statsallmenningen etter de refererte retningslinjer er å anse som «utøving av offentlig myndighet».

Etter min mening er svaret nei. Rettsgrunnlaget for det offentliges administrasjon av jakten i statsallmenning må søkes i statens eiendomsrett til grunnen. Når formålet er å skaffe staten mest mulig samlet inntekt, er det unaturlig å betegne virksomheten som offentlig myndighetsutøvelse. At tildeling av jaktrett ikke helt ut gjennomføres etter forretningsmessige prinsipper, kan ikke være avgjørende. — Konklusjonen blir at heller ikke forvaltningsloven gir klageren noen innsynsrett.

Som nevnt i ombudsmannens brev 12. mars 1980 til direktoratet, setter verken offentlighetsloven eller forvaltningsloven noe forbud mot offentliggjøring av slike opplysninger. For offentlighetsloven er dette kommet til uttrykk i Innst. O. XIV (1969—70) der Justiskomiteen uttaler (s. 9 annen sp.):

> «Ved vurderingen av hvor langt man bør gå med hensyn til å innføre offentlighet, er det et par forhold man bør ha in mente.
>
> For det første at lovens bestemmelser om offentlighet bare setter grenser for hva almenheten med loven i hånd kan kreve å få gjøre seg kjent med. Loven skal ikke være til hinder for at administrasjonen praktiserer offentlighet i videre utstrekning enn selve lovens bestemmelser forplikter den til å gjøre det, jfr. det som er uttalt innledningsvis i avsnitt VI foran. Komitéen anser det ønskelig at det fra forvaltningens side blir lagt opp til offentlighet i størst mulig utstrekning, og at det iallfall ikke på noe område blir gjort tilstramninger i den praksis man allerede nå fører. På den måten vil man kunne vinne erfaringer, som gjør at det på et senere tidspunkt kanskje vil være mulig å utvide området for lovfestet offentlighet ytterligere.»

I tilknytning til dette er i Justisdepartementets orientering om offentlighetsloven (utarbeidet i 1971) uttalt (s. 19—20):

> «Offentlige tjenestemenn bør etter dette ikke uten videre nøye seg med å konstatere at dokumentet går inn under en av unntaksbestemmelsene, og på det grunnlag unnta det fra offentlighet. Det bør etter tilhøva vurderes om det er grunn til å unnta dokumentet. Da enkelte av lovens unntaksregler er temmelig uskarpe, vil rekkevidden av disse kunne by på tvil. Her vil grubling over tvilspørsmål kunne unngås ved at man — når dette finnes ubetenkelig — legger fram dokumentet selv om det skulle gå inn under unntaksreglene.»

I tillegg kan nevnes at Justisdepartementet våren 1980 har gått inn for at følgende bestemmelse tas med som nytt tredje ledd i offentlighetsloven § 2:

> «Unntaksbestemmelsene i loven her innebærer ikke noe forbud mot at dokumenter gjøres offentlig, medmindre det er pålagt taushetsplikt i eller i medhold av lov eller ved gyldig instruks. Forvaltningsorganet vurderer om dokument som kan unntas etter lovens §§ 5 eller 6, likevel kan gjøres kjent helt eller delvis.»

Ombudsmannen har i brev 12. mars 1980 til direktoratet tatt opp spørsmålet om den reelle begrunnelse for å nekte dokumentinnsyn og bedt opplyst hvilken praksis som følges i andre statsallmenninger. Av brevet fremgår at jeg har vanskelig for å se at de allerede påberopte grunner er spesielt tungtveiende. Denne oppfatning er forsterket etter direktoratets brev 16. april 1980 der det opplyses at lignende anbudssystem praktiseres av to andre skogforvaltninger, men så vidt skjønnes der med full partsoffentlighet. Selv om de to skogforvaltninger har hånd om færre statsallmenninger enn vedkommende skogforvaltning i den aktuelle klagesak, har jeg vondt for å se at dette moment kan være av slik betydning at påklagede skogforvaltning ikke skulle kunne gi tilsvarende opplysninger til interesserte jegere.

Spørsmålet om praktisering av meroffentlighet er gjenstand for skjønn. Ombudsmannen kan bare kritisere en skjønnsmessig avgjørelse dersom den må anses klart urimelig, jfr. ombudsmannsloven av 22. juni 1962 (nr. 8) § 10 annet ledd. Dette er et strengt vilkår, og jeg har knapt grunnlag for å anvende en så vidtgående karakteristikk i foreliggende sak.»

Under henvisning til den avsluttende uttalelse skrev jeg 15. juli 1980 til Direktoratet for statens skoger:

> «Av direktoratets brev 16. april 1980 fremgår at en arbeidsgruppe («Grindstad-utvalget») for tiden arbeider med «forslag til nye regler for elgjaktutleie på statens grunn basert på et fastprissystem og loddtrekning til avløsning av anbudssystemet». Dersom de antydede regler vedtas, vil dette så vidt skjønnes innebære at de spørsmål nærværende klagesak reiser, helt eller delvis bortfaller. Ombudsmannen bes holdt orientert om utvalgets forslag når dette foreligger og det videre arbeid med nytt utleiesystem.»

56.

Begrunnelse i standardsvar ved massehenvendelser — forvaltningsloven §§ 24 og 27.
(Sak 1332/79 og 15 E/80.)

A klaget 22. oktober 1979 til ombudsmannen over Fiskeridepartementets klageavgjørelse 10. oktober 1979 i sak om tilskudd fra Garantikassen for lottfiskere og over Garantikassens saksbehandling.

A søkte om tilskudd fra Garantikassen for tidsrommet 1. januar—30. april 1978. I brev 13. juni 1978 ba Garantikassen opplyst om det forelå noen spesiell årsak til det forholdsvis svake driftsresultatet, bruttofangstverdi kr. 967,67. A ga en redegjørelse 16. juni 1978. Garantikassen sendte 10. august 1978 standardbrev om behandlet krav om tilskudd og

oppgjørsavregning for ovennevnte tidsrom. A anførte 23. august 1978 at det i strid med § 24 i forvaltningsloven ikke var gitt samtidig begrunnelse for at hans krav om tilskudd var delvis avslått. Han ba om begrunnelse, hvilket han fikk 25. september 1978.

Garantikassens avgjørelse i tilskuddssaken ble påklaget 24. april 1979. Garantikassens styre opprettholdt 3. mai 1979 administrasjonens avgjørelse. Det samme gjorde Fiskeridepartementet 10. oktober 1979.

A anførte i klagen til ombudsmannen bl. a.:

«Ifølge fvl § 24 skal avslag begrunnes samtidig med vedtaket. Etter § 25 skal begrunnelsen gjøre rede for de regler vedtaket bygger på, henvise til de faktiske omstendigheter vedtaket bygger på, samt gjengi hovedlinjene ved anvendelsen av forvaltningsmessig skjønn.

Den trykte meldingen om behandlet tilskottssøknad med vedlagt avregning fyller ikke lovens krav fordi det ikke pekes på hvilke konkrete bestemmelser og omstendigheter det er som har vært avgjørende i denne saken. Søkeren har derfor ingen mulighet til å se av meldingen og vedtaket hva som har vært utslagsgivende i hans tilfelle. Dette er i strid med de krav § 25 stiller.»

Garantikassen uttalte 1. februar 1980:

«Søknaden fra A om minstelott ble delvis innvilget. Garantikassen benytter seg av et standardformular til oppgjørsmottakeren i de tilfelle det innvilges tilskott. Formularet benyttes på et vidt spekter av saker, alt fra en sak som den foreliggende hvor det er relativt stort sprik mellom fullt tilskott, og det søker har fått innvilget. I formularbrevet blir oppgjørsmottaker anmodet om å ta kontakt med garantikassen for nærmere begrunnelse, dersom oppgjøret ikke kan godtas. I dette ligger en oppfordring til mottaker av et utilfredsstillende oppgjør, i dette tilfelle A, å be Garantikassen om en begrunnelse for vedtaket. Garantikassen må hevde at saksbehandlingen på dette punkt har vært tilfredsstillende under de rådende forhold i administrasjonen, etc., og som hjemmel for slik rutine, vises til F.vl. § 27,2 hvor det heter:

> «I saker der begrunnelsen etter § 24 skal gis samtidig med vedtaket, bør grunnene gjengis i underretningen. Der dette på grunn av særlige forhold ikke kan gjennomføres ... skal det i underretningen isteden gis opplysning om på hvilken måte partene kan bli kjent med begrunnelsen.»

Hvordan parten, i dette tilfelle A, kan bli kjent med begrunnelsen har Garantikassen således gjort oppmerksom på.

Garantikassen behandlet i 1978 innmeldinger fra 18977 mann, og det ble innvilget tilskott til 6441 mann fordelt på 1992 båter med tilsammen kr. 23.416.000,—.

Stort sett hele søknadsmassen er uensartet, og de endringer som må foretas varierer fra full innvilging av tilskott til avslag, men med en uendelighet av variasjoner mellom fullt tilskott og avslag. I de langt fleste tilfeller er fiskerne selv klar over hvorfor endringer blir foretatt, enten dette grunner seg i manglende aktivitet i fiske, lav aktivitet eller at f. eks. anvendt redskapsmengde, ikke kan sies å være tilfredsstillende under rådende forhold.»

A fremholdt deretter:

«Når det gjelder saksbehandlingen vil jeg i tilknytning til Garantikassens brev av 1.2.80 få peke på at fvl § 27,2 ikke gjør noe unntak fra plikten til samtidig grunngiving. Denne plikten følger av § 24, jfr § 25, og innebærer at skriftelig, korrekt grunngiving skal foreligge samtidig med vedtaket. Når denne plikten først foreligger, kan jeg vanskelig se at det blir særlig byrdefullt å sende ut den foreliggende grunngiving til søker, og jeg finner det derfor tvilsomt om unntaksregelen i § 27,2 kan komme til anvendelse. Uansett synes jeg ikke at det nåværende standardformular gir tilstrekkelig klar nok beskjed om at en skriftelig grunngiving foreligger, og at den kan utleveres hvis man ønsker det.»

I avsluttende uttalelse 17. juni 1980 bemerket jeg:

«Som utgangspunkt skal enkeltvedtak grunngis samtidig med at vedtaket treffes, jfr. forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 24 første ledd. I andre saker enn klagesaker kan etter § 24 annet ledd første punktum forvaltningsorganet la være å gi samtidig begrunnelse, dersom det innvilger en søknad og det ikke er grunn til å tro at noen part vil være misfornøyd med vedtaket. Det samme gjelder etter annet ledd annet punktum i saker om fordeling av tillatelser eller andre fordeler mellom flere parter. — Som utgangspunkt skal etter dette en delvis innvilgelse av en søknad begrunnes samtidig med at vedtaket treffes. Unntaket etter annet ledd er imidlertid antatt å dekke tilfelle hvor det er søkt om tilskudd uten angivelse av beløp, og dette blir fastsatt i samsvar med regler og praksis, jfr. Ot. prp. nr. 3 (1976—77) s. 86 annen sp. — A's søknad var så vidt skjønnes ment som en søknad om fullt tilskudd for perioden 1. januar—30. april 1978, og han ga på oppfordring opplysninger om årsaken til det dårlige driftsresultatet. Tilskudd ble etter fiskenemndas råd innvilget for 4 uker, jfr. Garantikassens uttalelse 3. oktober 1979. — Jeg har etter dette vondt for å se at det var grunn til å tro at A ville være fornøyd med delvis-innvilgelsen av kravet om tilskudd. Heller ikke kan jeg se at det her dreide seg om fordeling av fordeler slik at unntaksbestemmelsen i § 24 annet ledd annet punktum skulle komme til anvendelse, jfr. Ot. prp. nr. 3 (1976—77) s. 86—87.

Jeg legger etter dette til grunn at Garantikassens avgjørelse av A's søknad om tilskudd omfattes av hovedregelen i § 24 første ledd om samtidig begrunnelse.

Det er noe uklart om Garantikassens trykte standardformular og oppgjørsavregning var ment som samtidig begrunnelse, jfr. nedenfor om forholdet til § 27 annet ledd og enkelte formuleringer i standardformularet. For så vidt gjelder begrunnelsens innhold skal jeg bemerke:

I standardbrevet er nevnt en del årsaker til at det beløp som fremkommer ved oppgjøret, ikke alltid fullt ut samsvarer med innsendt krav. Utfyllende opplysninger om beregnin-

ger m. v. er gitt i oppgjørsavregningen. Av avregningen fremgår at det ble lagt til grunn en bruttofangst på kr. 967,67, så vidt skjønnes i samsvar med gitte opplysninger. Antall driftsdager er oppgitt til 119 og antall driftsuker til 17. Det er tatt med opplysninger om omregningsfaktor for differensiert garanti og beregning av redusert garanti, så vidt skjønnes på grunn av oppgjør for tidligere år. Av anmerkning på s. 2 i avregningen fremgår at tilskuddet er redusert av Garantikassen. Noen begrunnelse for reduksjonen er ikke gitt, og jeg kan heller ikke se at det trykte standardformular har noen veiledning på dette punkt.

Selv om det, som fremholdt av Garantikassen i brev 1. februar 1980 til Fiskeridepartementet, er slik at fiskerne «i de langt fleste tilfeller» selv er klar over hvorfor reduksjoner blir foretatt, burde det etter min mening i standardbrevet vært vist til de regler vedtaket bygger på, dvs. vedtekter godkjent av Fiskeridepartementet 30. november 1966 med senere endringer, jfr. forvaltningsloven § 25 første ledd. Det måtte for øvrig være mulig i stikkordsform å gi en forklaring i avregningsoppgjøret på hvorfor reduksjon av tilskudd blir gjort, jfr. i denne forbindelse Ot. prp. nr. 3 (1976—77) s. 87 annen sp. om bruk av EDB som hjelpemiddel i beslutningsprosessen.

Som anført av A følger plikten til samtidig begrunnelse av § 24 første ledd i forvaltningsloven. Bestemmelsen i § 27 annet ledd annet punktum utskyter ikke tidspunktet for når begrunnelsen skal foreligge, men gir hjemmel for på visse vilkår å unnlate å ta begrunnelsen inn i underretningen.

Jeg har forståelse for det synspunkt at det kan være for byrdefullt å gjengi begrunnelsen i underretningen til den enkelte søker, og at det således er behov for et standardformular. Jeg viser til opplysningene om at Garantikassen i 1978 behandlet innmeldinger fra 18 977 mann og at det ble innvilget tilskudd til 6 441 mann, fordelt på 1 992 båter. Det går imidlertid etter min mening ikke klart fram av standardformularet at en skriftlig begrunnelse foreligger, og at den om ønskelig kan gjøres tilgjengelig, jfr. § 27 annet ledd annet punktum hvor det heter at partene i underretningen skal gis opplysning om på hvilken måte de kan bli kjent med begrunnelsen. Jeg viser til følgende formuleringer i standardbrevet:

> «Dersom det er uoverensstemmelse mellom Garantikassens oppgjør og forventet tilskott, ber vi Dem vennligst om å lese nøye gjennom våre anførsler på avregningen, og resyméet av de vanligste feilkilder, nevnt i denne orientering. Administrasjonen kan på grunn av den store mengde oppgjørssaker som behandles hvert år, dessverre ikke gi utfyllende orientering til de enkelte oppgjørsmottakere, om det er uoverenstemmelser mellom det innsendte regnskap og det oppgjør Garantikassen kommer fram til på grunnlag av gjeldende regler.
>
> — — —
>
> Såfremt De etter nøye gjennomgåelse av oppgjøret ikke finner å kunne godkjenne det, hører vi gjerne fra Dem. For å oppnå raskest mulig ekspedisjon ber vi i så fall om begrunnelse for Deres klage. — — —»

Da etterfølgende begrunnelse etter anmodning ble gitt, finner jeg ikke foranledning til ytterligere på dette punkt. Jeg antar imidlertid at det kan være grunn til å endre standardformularet slik at det klart fremgår at nærmere begrunnelse vil fås ved henvendelse til Garantikassen.

Jeg har for øvrig merket meg at Garantikassen i de standardformularer som sendes oppgjørsmottager, vil gi opplysning om adgangen til dokumentinnsyn. Jeg går ut fra at det samtidig blir tatt inn opplysning om klageadgang m. v., jfr. § 27 tredje ledd om opplysninger som skal gis i underretning om vedtak.»

Ved avslutningen av saken ba jeg meddelt om departementet etter min uttalelse fant grunn til å utvirke en mer utfyllende begrunnelse for Garantikassens vedtak i standardbrevet og oppgjørsavregningen.

Ved departementets brev 6. august 1980 mottok ombudsmannen et eksemplar av endret orientering til oppgjørsmottagere og tillitsmenn. I orienteringen er gitt opplysning om dokumentinnsynsrett og om klageadgang etter forvaltningsloven. Videre er opplyst at skriftlig begrunnelse kan fås etter anmodning.

Garantikassen hadde uttalt i brev 9. juli 1980 til departementet:

> «På grunn av den store saksmengden en har i forbindelse med minstelott og forhold hvor søknadene om tilskott stort sett har innebyggede feil basert på feiltolking av tariffavtaler; ønske om å tilføre fellesutgifter kapitalkostnader som ikke skal tas med under fellesutgifter og andre forhold, gjør at samtidig begrunnelse vil bli for byrdefull for institusjonen. En har derfor etter nærmere vurdering blitt stående ved å måtte gi begrunnelse for avgjørelse etter anmodning.
>
> En slik etterskottsvis begrunnelse for avgjørelse har til nå fungert meget godt, og det har bare vært ett enkeltstående tilfelle hvor dette har avstedkommet problemer.»

Fiskeridepartementet sluttet seg 6. august 1980 til en ordning hvoretter Garantikassen kan gi skriftlig begrunnelse for avgjørelsene etter anmodning i det enkelte tilfelle.

Etter henstilling fra ombudsmannen vil departementet foranledige at Garantikassens vedtekter blir endret slik at det fremgår at forvaltningsloven skal gjelde for Garantikassens virksomhet, og hvilke unntak fra loven som skal gjøres, bl. a. fra regelen i § 24 første ledd om samtidig begrunnelse.

57.

Omgjøring av vedtak uten klage i byggesak — forvaltningsloven § 35

(Sak 1372/80.)

En huseier (A) klaget 31. oktober 1980 til ombudsmannen over at naboen (B) var innvilget byggetillatelse for oppføring av garasje. A viste til at bygningsmyndighetene tid-

ligere hadde avslått lignende byggesøknader fra B, bl. a. av hensyn til utsikten fra A's bolig. På denne bakgrunn mente A at bygningsrådets og (etter klage) fylkesmannens vedtak innebar en ulovlig omgjøring av tidligere vedtak.

A anførte:

«Jeg mener at bygningsrådets tidligere vedtak innebærer «enkeltvedtak» til fordel for meg, jfr. forvaltningslovens § 2. Bygningsrådet har ved disse vedtak tatt min protest tilfølge og avslått B's søknad om å få plassere garasjen på omsøkte sted. Istedet har bygningsrådet gitt anvisning på at garasjen plasseres lenger syd på gressletten inn mot fjellet, en plassering som er akseptert også av meg. Det kan vel ikke være tvil om at dette vedtak er bestemmende for partenes rettigheter og plikter, og at det derfor er et «enkeltvedtak» til fordel for meg, jfr. definisjonen i lovens § 2.

Dette enkeltvedtak kan etter lovens § 35 med meget få unntak ikke omgjøres uten etter klage. De unntak loven hjemler er ikke aktuelle i dette tilfelle. Vedtaket kunne derfor ikke omgjøres av bygningsrådet uten etter klage fra B. Han har imidlertid ikke klaget over vedtaket. Han har kun — lenge etter klagefristens utløp — innskrenket seg til pånytt å søke om opføring av samme garasje på samme sted.»

I avsluttende brev 10. november 1980 til A uttalte jeg:

«Etter forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 35 første ledd bokstav a) kan et forvaltningsorgan omgjøre sitt eget vedtak uten at det er påklaget dersom endringen ikke er til skade for «noen som vedtaket retter seg mot eller direkte tilgodeser». Etter paragrafens annet ledd kan også klageinstansen eller annet overordnet organ omgjøre vedtaket under samme vilkår.

Vedtak i byggesaker kan som utgangspunkt ikke anses å være rettet mot, eller direkte å tilgodese, naboer, i den forstand som disse uttrykk brukes i forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav a). — Selv om vedtakene i forbindelse med B's tidligere byggesøknader var til fordel for Dem og begrunnet i Deres interesse i å beholde utsikt, kan dette etter min mening ikke være tilstrekkelig til å fravike nevnte utgangspunkt. — Det bemerkes at den lovforståelse som her legges til grunn er i samsvar med den vanlige forståelse av partsbegrepet i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e).

Reglene i forvaltningsloven § 35 kunne således ikke avskjære bygningsmyndighetene fra å anta til behandling og innvilge B's nye byggesøknad, selv om den var identisk med tidligere avslåtte søknader.»

58.

Saksomkostninger ved omgjøring av tilsettingsvedtak — forvaltningsloven § 36.

(Sak 592/80 og 10 E/80.)

A klaget 23. april 1980 til ombudsmannen over et kommunestyres avslag på krav om dekning av saksomkostninger i forbindelse med tilsettingssak og over fylkesmannens avvisning av klage over kommunestyrevedtaket.

A ble 15. februar 1979 konstituert i stilling som ungdoms- og fritidsleder for tidsrommet 1. februar 1979—1.januar 1980. Etter utlysing av stillingen for fast tilsetting meldte 6 søkere seg, deriblant A. I formannskapsmøte 11. desember 1979 ble med 5 mot 3 stemmer en av de andre søkerne tilsatt. Mindretallet stemte for A. Kommunen ga ikke underretning om vedtaket til den tilsatte.

Et av de politiske partiene ba deretter om at kommunestyret måtte ta saken opp til behandling, og A gjorde nærmere rede for grunnlaget for påstanden om at hun burde vært tilsatt. I kommunestyremøte 10. januar 1980 ble A tilsatt med 28 mot 7 stemmer.

Under henvisning til forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 36 første ledd krevde A at kommunen skulle dekke hennes advokatutlegg med kr. 1 000,—.

Nevnte bestemmelse har plass i forvaltningsloven kapittel VI («Om klage og omgjøring.») og lyder:

«Når et vedtak blir endret til gunst for en part på grunn av feil ved saksbehandlingen, avgjørsgrunnlaget, lovanvendelsen eller annen ugyldighetsgrunn, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre særlige forhold taler mot det.»

Kommunestyret avslo kravet med 17 mot 17 stemmer (ordførerens dobbeltstemme var avgjørende), og A påklaget avslaget til fylkesmannen. Fylkesmannen avviste klagen 18. april 1980 og bemerket:

«Forvaltningslovens § 3 annet ledd, siste punktum fastslår at

> «Vedtak om ansettelse er i alle tilfelle unntatt fra reglene i §§ 24—25 og kapittel VI, om ikke vedkommende forvaltningsorgan bestemmer noe annet.»

Det foreligger, etter det fylkesmannen kjenner til, ikke noe vedtak av vedkommende forvaltningsorgan, i dette tilfelle kommunen, om at forvaltningslovens kapittel VI skal gjelde generelt eller spesielt i den foreliggende sak.

Fylkesmannen ser det slik at spørsmålet om saksomkostninger i den ansettelsessak det her gjelder kan vurderes og avgjøres av kommunen på fullt grunnlag uten hensyn til reglene i forvaltningslovens § 36. Dette innebærer videre at de regler om klage over vedtak om saksomkostninger i henhold til § 36, jfr. kgl. res. 16.12.77 del X, heller ikke gjelder.

Fylkesmannen er oppmerksom på at forvaltningslovens bestemmelser i det vesentlige er minimumsbestemmelser som det er adgang til å gå utover. Dette gjelder også reglene om tilståelse av saksomkostninger etter § 36. Hvorvidt et forvaltningsorgan i en konkret sak vil gå inn for en avgjørelse ut over forvaltningslovens minstekrav eller ikke, vil måtte opp-

fattes som en billighetsavgjørelse og ikke noe organet er forpliktet til etter loven. En slik avgjørelse kan etter fylkesmannens syn ikke prøves av en eventuell klageinstans. Klageinstansen må for sin del bare vurdere og avgjøre klagen innen den ramme lovens regler setter.

Under henvisning til foranstående må fylkesmannen konkludere med at klagen avvises fordi forvaltningslovens kapittel VI, herunder § 36 om saksomkostninger, ikke gjelder i ansettelsessaker, jfr. forvaltningslovens § 3 annet ledd, siste punktum.»

Fylkesmannens avvisning av klagen reiste spørsmål av prinsipiell karakter, og jeg skrev 20. mai 1980 slik til Justisdepartementet:

«Fylkesmannens avvisningsvedtak er begrunnet med at forvaltningsloven § 36 om det offentliges dekning av saksomkostninger ikke er anvendelig i tilsettingssaker, og at heller ikke reglene om klage over vedtak etter § 36 da kommer til anvendelse. Fylkesmannen har i denne forbindelse vist til bestemmelsen i forvaltningsloven § 3 annet ledd annet punktum. Jeg forstår fylkesmannen slik at denne bestemmelsen etter hans mening innebærer at utgifter en søker som mener seg forbigått, pådrar seg i forsøk på å endre et tilsettingsvedtak, ikke kan kreves dekket i medhold av § 36. — Bestemmelsen i § 3 annet ledd annet punktum og § 36 om saksomkostninger ble tatt inn i forvaltningsloven ved lov av 19. juni 1969 nr. 54 om ikraftsettelse av forvaltningsloven m. v. Så vidt ses er det ikke i forarbeidene tatt stilling til det spørsmål fylkesmannens standpunkt reiser, jfr. Ot. prp. nr. 27 (1968—69) og Innst. O. XXII (1968—69). Paragraf 36 ble endret ved lov av 27. mai 1977 nr. 40. Heller ikke forarbeidene til denne loven (Ot. prp. nr. 3 (1976—77) og innst. O. nr. 50 for 1976—77) kan ses å omhandle spørsmålet.

Forvaltningsloven § 3 annet ledd annet punktum bruker uttrykksmåten «Vedtak om ansettelse», og angir at slikt vedtak er unntatt fra reglene i kapittel VI i loven. Så vel ordlyden som forarbeidene til bestemmelsen (Ot. prp. nr. 27 (1968—69) s. 13—14) gir inntrykk av at bestemmelsen i første rekke er ment å gjelde klagereglene i kapittel VI. Saksomkostningsbestemmelsen i § 36 bygger på at det kan være rimelig at det offentlige dekker de utgifter en person pådrar seg for å få endret uriktige forvaltningsvedtak. Som regel vil slike utgifter være påløpt i forbindelse med klage over forvaltningsvedtak. Selv om det ikke foreligger lovbestemt klageadgang over tilsettingsvedtak og slike vedtak ofte vil være endelige fordi den tilsatte anses å ha vunnet rett til stillingen, kan det — slik nærværende sak viser — forekomme tilfelle hvor en søker som mener seg forbigått, pådrar seg utgifter for å få endret vedtaket gjennom omgjøring av overordnet organ. — Det er på denne bakgrunn ikke innlysende at vedtak om tilsetting bør stå i en annen stilling i forhold til saksomkostningsbestemmelsen i forvaltningsloven enn andre typer forvaltningsvedtak.

Kommunestyret omgjorde formannskapets vedtak om tilsetting. Kravet om dekning av saksomkostninger refererer seg til utgifter pådratt i forbindelse med omgjøringssaken. Forvaltningsloven § 36 kommer vel til anvendelse også i saker som gjelder omgjøring av eget tiltak. På denne bakgrunn er det grunn til å spørre om ikke kommunestyret ved å ta tilsettingssaken opp til behandling har skapt en situasjon hvor § 36 kommer til anvendelse.

Det er av interesse å få vite om det foreliggende spørsmål tidligere har vært forelagt departementet. Eventuelt må jeg be om departementets syn på den lovforståelse fylkesmannen har lagt til grunn.»

Justisdepartementet svarte 29. juli 1980:

«1. Vi viser til brev 20 mai 1980. Det prinsipielle spørsmål som saken reiser har ikke tidligere vært forelagt Lovavdelingen.

Særreguleringen av ansettelsesvedtak kom inn i forvaltningsloven ved lov 19 juni 1969 nr 54 om ikraftsettelse av forvaltningsloven m v. Ved utarbeidelsen av forvaltningsloven var man imidlertid klar over de særlige problem tjenestemannssakene reiste. Det ble særlig pekt på lovens regler om grunngiing og om adgangen til å klage over ansettelsesvedtak. Foreløpig inntok man imidlertid det standpunkt at nødvendige unntak burde tas inn i særlovgivningen — særlig tjenestemannsloven som da var under revisjon, se Ot prp nr 38 (1964—65) s 25—26 og s 93.

Disse spørsmål ble senere tatt opp med daværende Lønns- og prisdepartement som forela saken for det utvalg som var oppnevnt for å se på visse spørsmål vedrørende innstillingen til ny tjenestemannslov (Tjenestemannslovutvalget). På grunnlag av innstilling fra dette utvalget ble det arbeidet videre med saken. Tjenestemannslovutvalget gikk i sin uttalelse inn for at ansettelsesvedtak skulle være unntatt fra forvaltningslovens regler om grunngiingsplikt og at de ikke skulle kunne påklages.

Spørsmålet om forvaltningslovens anvendelse i tjenestemannssaker ble så tatt opp med de andre departementene i særskilt rundskriv. Justisdepartementet uttalte i rundskrivet at man ikke hadde noe å bemerke til forslaget fra Tjenestemannslovutvalget om at det ikke skulle være adgang til å kreve grunngiing eller til å klage i tilsettingssaker. En generell regel om dette burde komme til uttrykk i forvaltningsloven. Man tenkte i første omgang å foreta tilføyelse i § 24 fjerde ledd og § 28 tredje ledd, se Ot prp nr 27 (1968—69) B 1 s 8—10.

For så vidt gjaldt særlige unntak i tilsettingssakene vurderte man i den senere behandling av spørsmålet bare forholdet til grunngiingsplikten og klageadgangen, se proposisjonen B 3 s 13—14. I sammenfatningen under B 9 s 17 øverst sp 2 heter det:

> «I § 3 vil bli inntatt bestemmelser om at det ikke skal kunne kreves grunngiing (jfr. §§ 24 og 25) og ikke skal være adgang til å klage i ansettelsessaker (jfr kap VI). Bestemmelse om dette var tidligere forutsatt å skulle inntas i henholdsvis § 24 og § 28, men det pas-

ser formentlig bedre å ta bestemmelse om dette i § 3.»

Man tok således bare sikte på å ta inn bestemmelser som begrenset grunngiingsplikten og klageadgangen i ansettelsessaker. At man nå tok disse unntakene inn i lovens § 3 skyldtes alene lovtekniske grunner og tok ikke sikte på noen realitetsendring. Dessverre valgte man en unødig vidtgående formulering, jf «unntatt fra reglene i §§ 24—25 og kapittel VI...»

Spørsmålet om rekkevidden av unntak i § 3 annet ledd annet punktum er ikke berørt i forbindelse med utarbeidelsen av bestemmelsene om sakskostnader i § 36. Justisdepartementet antar på denne bakgrunn at § 3 annet ledd annet punktum (i alle fall for så vidt gjelder bestemmelsene om sakskostnader) må leses som om det sto «Vedtak om ansettelse er i alle tilfelle unntatt fra... og bestemmelsene om klage i kapittel VI». § 36 kommer derfor til anvendelse ved endring av ansettelsesvedtak.

Som Ombudsmannen er inne på i sitt brev taler også sterke rimelighetsgrunner for en slik løsning.

2. Det er presisert i forarbeidene til bestemmelsen at § 36 kommer til anvendelse ikke bare i klagesaker, men også når vedtak blir omgjort etter initiativ fra forvaltningen selv, jf Ot prp nr 27 (1968—69) s 47 (merknadene til utkast til § 35 a). Bestemmelsen får således anvendelse ved kommunestyrets behandling av sakskostnadsspørsmålet.

Klageinstans for så vidt gjelder spørsmålet om sakskostnader er fylkesmannen, jf § 2 i forskrift om retten til å klage over vedtak om sakskostnader fastsatt ved kgl resolusjon 16 desember 1977 del X i medhold av forvaltningsloven § 36 fjerde ledd fjerde og femte punktum. Denne bestemmelsen er for sitt område ment å være en parallell til forvaltningsloven § 21 annet ledd annet punktum og offentlighetsloven § 9 annet ledd annet punktum.»

Fylkesmannen ble deretter spurt om han under de foreliggende omstendigheter fant å kunne ta klagen opp til behandling.

I brev 15. september 1980 påla fylkesmannen kommunen å dekke A's saksomkostninger.

Formannskapet vedtok deretter å dekke saksomkostningene.

59.

Saksomkostninger i forvaltningssak for politiet — «særlig politiopsyn» etter politiloven § 27.

(Sak 485/79.)

En advokat klaget 17. april 1979 på vegne av tivolieier A til ombudsmannen over Justisdepartementets avslag 16. februar 1979 på søknad om dekning av utgifter til advokat i forvaltningssak.

Et reisetrafikklag søkte 18. august 1976 politimesteren om tillatelse til å arrangere tivolidrift og minifestival med underholdning og dans i tiden 10.—19. september 1976. Politimesteren ga spilletillatelse for tivolidrift og satte bl. a. følgende vilkår:

«I medhold av politilovens § 27, 2. ledd skal alle utgifter til politioppsynet under arrangementet betales av arrangøren.»

Reisetrafikklaget avtalte med A at han skulle ordne med tivoli i nevnte tidsrom. Det var forutsatt at A skulle dekke de utgifter som måtte påløpe til ekstra politioppsyn.

I tiden fredag 10. september—fredag 17. september 1976 ble ikke brukt politifolk til ekstratjeneste i forbindelse med arrangementet. — Ifølge tjenesteliste gjeldende fra 25. november 1974 for ordensavdelingen ved stedets politistasjon var det satt opp 2 tjenestemenn på vakt lørdager kl. 14.00—20.00 og 1 tjenestemann søndager kl. 08.50—17.00. Den ene av polititjenestemennene som skulle utføre lørdagstjenesten 18. september 1976, ble syk. Samme person var også satt opp på søndagstjenesten 19. september. Som følge av sykdomsforfallet ble 2 andre polititjenestemenn pålagt vaktene. Om bakgrunnen for beordringene uttalte stasjonssjefen 6. januar 1977:

«— — — Hadde ikke disse festivalarrangementene vært, ville det ha blitt vurdert om det var nødvendig å styrke vakta og om den kunne ha stått ubesatt på søndag. Det ble av avhørte og vaktsjefen vurdert til at det var nødvendig med den ekstra bemanningen som ble foretatt.»

Ingen av polititjenestemennene synes å ha blitt pålagt eller å ha utført spesielle gjøremål i forbindelse med festivalen.

Politimesteren sendte 16. november 1976 regning til reisetrafikklaget for politiets ekstratjeneste under arrangementet. Etter en justering utgjorde regningsbeløpet kr. 1 101,60 for 14 overtidstimer for de to vaktene 18. og 19. september 1976.

Regningen ble omtalt i en lokal avis, og statsadvokaten besluttet etterforskning. Under denne ble brakt på det rene at det ikke hadde vært noe arrangement søndag 19. september 1976 mellom kl. 09.00 og 14.00. Etter innstilling 18. januar 1977 fra settepolitimester henla statsadvokaten 24. mars 1977 saken.

I brev 13. mai 1977 til Justisdepartementet påklaget advokaten kravet om dekning av utgiftene til politioppsyn. Advokaten ga uttrykk for at politimesteren ikke hadde hjemmel for å kreve utgiftene dekket, subsidiært at forvaltningsskjønnet var åpenbart urimelig og/eller bygde på utenforliggende hensyn.

Departementet tok 9. juni 1978 klagen til følge og uttalte:

«Departementet finner ingen grunn til å tvile på at det pågående tivoliarrangement var den vesentlige årsak til at ansvarshavende ved politistasjonen fant det nødvendig å beordre to

politibetjenter til overtid lørdag 18.9 og søndag 19.9. Man viser i den forbindelse til politistasjonsjefens uttalelse om at man ville vurdert å la vakten stå ubemannet søndag samt la den være bemannet med kun en tjenestemann lørdag dersom festivalarrangementene ikke hadde pågått.

Det fremgår imidlertid at vakten ved politistasjonen lørdag 18.9 og søndag 19.9 var bemannet med det ordinære antall tjenestemenn på lørdager og søndager.

Departementet antar derfor etter omstendighetene at de medgåtte utgifter til overtid for de to tjenestemenn ikke bør søkes refundert hos reisetrafikklaget/tivolieier A.»

Under henvisning til forvaltningsloven § 36 fremsatte advokaten i brev 27. juni 1978 til departementet krav om dekning av saksomkostninger som A hadde pådratt seg i anledning av klagesaken. Departementet avslo 16. februar 1979 kravet med slik begrunnelse:

«Man bemerker i den forbindelse at departementets vedtak av 9.6. f. å. om å ta tivolieier A's klage til følge, ikke er begrunnet i at politikammerets vedtak lider av feil ved saksbehandlingen, avgjørelsesgrunnlaget, lovanvendelsen eller annen ugyldighetsgrunn, jfr. forvaltningslovens § 36 1. ledd. Departementet har imidlertid etter en konkret vurdering funnet det rimelig ikke å kreve refusjon av de medgåtte utgifter til politioppsyn i dette tilfellet. Man vil imidlertid presisere at man ikke har funnet grunnlag for å reise kritikk mot politiets behandling og vurdering av saken, og man kan heller ikke se at der foreligger særlige omstendigheter som gjør det rimelig å tilstå klageren hel eller delvis dekning av saksomkostningene i medhold av forvaltningslovens § 36 2. ledd.»

I klagen til ombudsmannen hevdet advokaten at «det av departementets omgjøringsvedtak (fremgår) at avgjørelsesgrunnlaget var uriktig — i og med at det ble krevd refusjon av utgifter til politioppsyn på tross av ordinær bemanning». Videre anførte han at departementets skjønn var åpenbart urimelig.

Jeg skrev 9. august 1979 til departementet:

«Etter forvaltningsloven § 36 første ledd skal en part når et vedtak endres til gunst for parten på grunn av feil ved lovanvendelsen, tilkjennes dekning for vesentlige omkostninger som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre særlige forhold taler mot det.

Klagesaken som kravet om dekning av advokatutgifter refererer seg til, gjelder betaling for politioppsyn etter lov av 13. mars 1936 (nr. 3) om politiet § 27 som lyder:

«Trenges særlig politiopsyn ved offentlige forestillinger og forevisninger, offentlig dans og lignende som er avhengig av offentlig samtykke, kan dette gjøres betinget av at der betales for politiopsynet overensstemmende med regulativ som er godkjent av departementet.

Også adgang til å holde sportsstevner, offentlige fester og lignende hvor der betales inngangspenger, kan gjøres betinget av at det betales for politioppsynet overensstemmende med regulativ som er godkjent av departementet.»

I spilletillatelsen for tivolidriften vises til politiloven § 27 annet ledd som hjemmel for å kreve utgiftene til politioppsyn betalt av arrangøren. Ifølge tillatelsens punkt 8 skulle det imidlertid ikke betales inngangspenger, slik at saken vel må vurderes ut fra første ledd i bestemmelsen.

Advokaten fremholdt i klage 13. mai 1977 til Justisdepartementet:

«Som det vil fremgå av dokument nr. 8 i saken, så er det på det rene at det har vært praksis ved politistasjonen at to tjenestemenn skal være på vakt samtidig i helgene, med unntak for tiden fra kl. 07.50 til 12.00 på lørdager og søndager fra kl. 08.50 til kl. 17. På bakgrunn av denne praksis vil jeg hevde at politimesteren ikke hadde hjemmel til å pålegge arrangøren å betale de angjeldende utlegg. — — —»

Det bes opplyst hvorledes departementet nærmere har vurdert spørsmålet om dekning av utgifter ved ordinær bemanning i forhold til kriteriet «særlig politiopsyn» i politiloven § 27 første ledd.

— — —

Av uttalelsen 18. januar 1977 fra settepolitimesteren fremgår at han mente det ikke var adgang til å kreve refundert de utgifter som gjaldt overtidstjeneste søndag 19. september 1976 mellom kl. 09.00 og 14.00 idet det i dette tidsrom ikke ble avholdt noe arrangement. Det bes opplyst hvorledes departementet har vurdert dette.

For øvrig bes om slik uttalelse som saken gir grunn til.»

Departementet svarte 12. oktober 1979:

«Departementet er kjent med at vakten ved politistasjonen vanligvis var bemannet med 2 tjenestemenn lørdag og en tjenestemann søndag på den tid da arrangementet ble avholdt i 1976. Det er videre på det rene at det kun var ordinært antall tjenestemenn på vakt i de tidsrom som omfattes av politikammerets krav om refusjon av utgiftene til særskilt politioppsyn. Ved vurderingen av hvorvidt det forelå «særskilt politioppsyn» i relasjon til bestemmelsen i politilovens § 27, har departementet imidlertid lagt avgjørende vekt på politikammerets opplysning om at man ved sykdomsforfall vanligvis lot vakten stå ubemannet søndager samt lot den være bemannet med kun en mann lørdager. Årsaken til at man beordret to tjenestemenn til overtid lørdag den 18.9 og søndag den 19.9.1976 var således muligheten for at den pågående festival ville medføre ordensforstyrrelser av et slikt omfang at det var nødvendig å ha full bemanning på vakten. Etter departementets oppfatning er innbeordringen av tjenestemenn på overtid lørdag 18.9 og søndag 19.9.1976 — med unntak av tidsrommet fra klokken 9.00 til 14.00 søndag — direkte foranlediget av den pågående festival, og innbeordringen må således i denne relasjon omfattes av begrepet «særskilt politioppsyn» i politilovens § 27. Til grunn for departementets vedtak om ikke å kreve utgiftene refundert, lå

en skjønnsmessig vurdering av de nevnte omstendigheter og det innebar derfor ikke at det heftet feil ved politikammerets behandling av refusjonsspørsmålet.

Departementet er enig med settepolitimesteren i at utgiftene til politivakthold fra klokken 9.00 til 14.00 søndag 19.9.1976, ikke kan belastes arrangøren idet det ikke pågikk noe arrangement i dette tidsrom.»

Jeg uttalte i avsluttende brev 17. januar 1980 til Justisdepartementet:

«Forvaltningsloven § 36 første og annet ledd lyder:

«Når et vedtak blir endret til gunst for en part på grunn av feil ved saksbehandlingen, avgjørsgrunnlaget, lovanvendelsen eller annen ugyldighetsgrunn, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre særlige forhold taler mot det.

Også ellers kan en part i særlige tilfelle tilkjennes hel eller delvis dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å vareta hans interesser i klagesaken, dersom dette finnes rimelig.»

Det er på det rene at politimesterens vedtak 16. november 1976 til reisetrafikklaget ble endret til gunst for parten ved departementets avgjørelse 9. juni 1978. Departementet har ikke bestridt at det er tale om «vesentlige kostnader» og at advokatbistand var nødvendig for å få endret vedtaket. Jeg finner derfor ingen grunn til å gå inn på disse spørsmål, men legger til grunn at vilkårene i loven for så vidt er oppfylt. Spørsmålet blir dermed om endringen er en følge «av feil ved saksbehandlingen, avgjørsgrunnlaget, lovanvendelsen eller annen ugyldighetsgrunn».

Etter politiloven av 13. mars 1936 (nr. 3) § 27 kan det kreves betaling for «særlig politiopsyn». Spørsmålet blir om det er riktig lovanvendelse å betrakte vanlig bemanning 18.—19. september 1976 av politistasjonen etter tjenestelisten fra november 1974 som «særlig politiopsyn», fordi det for å skaffe den vanlige bemanning ble nødvendig å tilkalle en sykevikar som kanskje ikke ville blitt tilkalt uten festivalarrangement.

Jeg kan ikke anta at det ved tilkallingen av sykevikar ble etablert noe «særlig politiopsyn» i politilovens forstand. Vikar var nødvendig nettopp for vanlig bemanning etter for lengst etablert tjenesteliste. Den hypotetiske mulighet at vikar ikke ville blitt brukt om festivalarrangementet ikke var holdt, kan ikke medføre at vanlig bemanning forvandles til «særlig politiopsyn».

Jeg antar således at kravet om dekning av overtidsbetaling skyldes feil lovanvendelse. Etter min mening har klageren krav på dekning av saksomkostninger etter forvaltningsloven § 36 første ledd. Som følge av dette standpunkt er det ikke nødvendig for meg å ta opp spørsmålet om dekning av omkostningene etter § 36 annet ledd.

Jeg må be om at departementet tar spørsmålet om dekning av saksomkostninger opp til ny vurdering.»

Departementet meddelte 26. februar 1980 at det har funnet «ikke å burde motsette seg at A får dekket sine omkostninger til advokatsalær».

60.

Dekning av utgifter til juridisk bistand ved planarbeid før ekspropriasjonsvedtak — oreigningsloven § 15.

(Sak 999/80.)

Advokat A klaget 8. august 1980 til ombudsmannen over Justisdepartementets avslag 8. mai 1980 på søknad om dekning av utgifter til juridisk bistand etter § 15 i lov av 23. oktober 1959 om oreigning av fast eigedom. A hadde representert tre grunneiere ved statens ekspropriasjon av grunn til omlegging av riksveg.

I brev 18. august 1977 til vegsjefen krevde A dekning etter oreigningsloven § 15 for forberedende arbeid før ekspropriasjonsvedtak ble truffet. Etter å ha innhentet uttalelse fra Vegdirektoratet avslo vegsjefen 24. oktober 1977 søknaden.

A brakte saken inn for Justisdepartementet og fremholdt:

«Jeg har bistått grunneierne ved vurdering av tilsendt utkast til ny riksvegtrasé og inngitt bemerkninger til forslaget og forslag til endringer. Det er utvekslet forholdsvis omfattende korrespondanse i forbindelse med dette og utferdiget klager både til Vegdirektoratet og Samferdselsdepartementet før endelig ekspropriasjonsvedtak ble fattet — — —

— — — Jeg kan ikke se at oreigningsloven § 15 ikke skal kunne nyttes ved vegplanlegging. Jeg har ikke funnet noe holdepunkt for dette — snarere vil jeg si det var naturlig å anvende § 15 også ved vegplanlegging. Jeg kan nevne at mine klienter i denne saken var de som var sterkest berørt av omleggingen, og ved det etterfølgende skjønn ble de tilkjent betydelige ulempeserstatninger. Etter min mening kan det derfor ikke sies å være tvil at de hadde behov for juridisk bistand til å fremme sine merknader under ekspropriasjonssaken.»

Departementet traff slik avgjørelse 8. mai 1980:

«Justisdepartementet har hittil lagt til grunn at oreigningslovens § 15 ikke gjelder utgifter som en part har pådratt seg til f. eks. juridisk bistand i forbindelse med utarbeiding av vegplan. Parten vil derfor — i medhold av denne bestemmelsen — bare kunne få dekket nødvendige utgifter i forbindelse med behandlingen av spørsmålet om ekspropriasjon på grunnlag av et tidligere vegplanvedtak.

Herved underrettes De om at Justisdepartementet finner å måtte fastholde sin forståelse og praksis når det gjelder oreigningslovens § 15's virkeområde. — — —»

Etter dette må departementet avslå søknaden. — — —»

I klagen til ombudsmannen fremholdt A:

«Jeg vil hevde at man må se arbeidet med en veiplan som et forberedende skritt til ekspropriasjon — og jeg synes dette arbeidet treffende kan betegnes som del av ekspropriasjonssaken. For så vidt gjelder spørsmålet om hvorvidt og i hvilken utstrekning det skal foretas inngrep — så er det jo arbeidet med veiplanen som er det helt avgjørende. Dersom en grunneier ønsker å ha innvirkning på hvorvidt det skal gjøres inngrep på sin eiendom, må han derfor uttrykkelig ta til motmæle og engasjere nødvendig bistand på dette trinn av saken. En grunneier vet jo at en veiplan så og si i alle tilfelle følges opp med så og si omgående ekspropriasjonsvedtak. Når det først foreligger et gyldig og endelig planvedtak — er det jo ikke noe grunneieren kan gjøre for å innvirke på sin rettsstilling ved behandling av ekspropriasjonsvedtaket. Jeg vil også bestemt hevde at det for en helt overveiende del av veiplaner så blir det senere fattet ekspropriasjonsvedtak.

I nærværende sak vil jeg bestemt hevde at det var helt nærliggende for grunneieren å søke bistand — inngrepet var helt vesentlig for deres boligeiendommer. Jeg vil også vise til at det arbeid jeg hadde i forbindelse med planvedtaket — kom meg direkte tilgode som senere prosessfullmektig under ekspropriasjonsskjønnet. Jeg var imidlertid av den formening at arbeidet i forbindelse med utforming av veiplanen ville bli dekket i henhold til oreigningsloven § 15 — og jeg tok derfor ikke dette med i min omkostningsoppgave til skjønnsretten.»

Justisdepartementet uttalte til klagen:

«Når det gjelder realiteten i saken, tillater en seg å vise til Lovavdelingens brev av 21. april 1980 hvor det fremgår at en etter en fornyet vurdering av spørsmålet kom til at Justisdepartementet fortsatt bør avstå fra å anvende oreigningslovens § 15 i forbindelse med utarbeiding av planer etter vegloven og bygningsloven. For øvrig vises til departementets begrunnelse av vedtaket, hvor det fremgår at departementet har lagt denne fortolkning til grunn ved anvendelsen av oreigningslovens § 15.»

I avsluttende brev 9. oktober 1980 til advokat A uttalte jeg:

«Oreigningsloven kapittel II har regler om behandlingsmåten når det gjelder søknad eller vedtak om ekspropriasjon og andre tvangsinngrep og vilkår i forbindelse med ekspropriasjon (se således §§ 6, 7 og 10). Omkostningsreglene i § 15 knytter seg nettopp til denne saksbehandling. Forut for den saksbehandling som følger av oreigningslovens kapittel II, jfr. samme lovs kapittel I, kan det påtenkte ekspropriasjonstiltak gjøre nødvendig planlegging og annet utgiftskrevende arbeid i henhold til lovgivning som regulerer ekspropriasjonstiltaket. Denne planlegging kan være av avgjørende betydning for etterfølgende spørsmål i forbindelse med ekspropriasjon for å realisere planleggingsformålet. Likevel kan planleggingen og arbeidet og utgiftene i den forbindelse etter min mening ikke likestilles med det arbeid og de utgifter som eksproprianten kan pålegges å betale etter § 15. Jeg legger vekt på den klare ramme for sitt virkeområde som § 15 selv angir. — Jeg har således ingen innvending mot departementets standpunkt 8. mai 1980.»

61.

Oppholdsnektelse — ekteskap med norsk borger.
(Sak 1323/79.)

A klaget 23. oktober 1979 til ombudsmannen over at Statens utlendingskontor hadde avslått hans søknad om oppholdstillatelse.

A kom til Norge 24. september 1978. Han søkte 1. november 1978 om arbeids- og oppholdstillatelse. Statens utlendingskontor avslo søknaden 21. mars 1979.

Avslaget ble påklaget til Justisdepartementet 16. april 1979, men slik at søknaden ble endret til å gjelde oppholdstillatelse i studieøyemed. Klagen ble avslått av Justisdepartementet 12. juni 1979.

Oslo politikammer underrettet A om vedtaket 3. juli 1979 og pålа ham samtidig å forlate landet.

Den 20. juli 1979 inngikk klageren ekteskap med norsk kvinne og søkte 11. september 1979 på nytt om oppholdstillatelse. Oslo politikammer avslo søknaden 18. september 1979. I avslaget heter det:

«Det er helt på det rene at ektefellene har kjent hverandre svært kort, og fruen har forklart at de traff hverandre «ute på byen» den 29. april d. å. Ekteskapet er inngått etter at departementets vedtak om nektelse av oppholdstillatelse var meddelt søkeren, og det må være åpenbart at denne fremgangsmåte for å omgå de norske innvandringsbestemmelsene ikke bør føre frem. Politiet finner således å måtte henholde seg til departementets vedtak av 12. juni 1979, idet en ikke kan se at dette hastige inngåtte ekteskap bør sette søkeren i noen særstilling.

Hensett til omstendighetene kan en ikke se at dette vedtak på noen måte kan innebære et uforholdsmessig inngrep overfor partene. De inngikk ekteskap vel vitende om at A var nektet opphold i Norge. Å akseptere denne form for «fornuftsekteskap» som eneste grunnlag for opphold i Norge vil gjøre enhver håndhevelse av innvandringsstoppen illusorisk.»

Avslaget ble 25. september 1979 påklaget til Statens utlendingskontor, som 17. oktober 1979 stadfestet politiets avgjørelse.

A reiste etter dette tilbake til sitt hjemland.

I avsluttende brev 15. januar 1980 til Statens utlendingskontor uttalte jeg:

«Forskrifter av 25. januar 1957 om utlendingers adgang til riket § 42 a lyder:

«Søknad om oppholdstillatelse eller fornyelse av slik tillatelse bør i alminnelighet ikke innvilges når:

1. Søkeren befinner seg i riket med visum og det ikke framgår av visumsøknaden at oppholdstillatelse vil bli søkt eller når det i forbindelse med innvilgelse av søknaden er uttalt at oppholdstillatelse ikke kan påregnes gitt.
2. Søkeren i forbindelse med søknad om visum, oppholds- eller arbeidstillatelse har gitt uriktige eller villedende opplysninger eller har fortiet omstendigheter av betydning for sakens behandling og avgjørelse.
3. Søkeren uten tilstrekkelig grunn gjentatte ganger har unnlatt å oppfylle sin meldeplikt etter fremmedlovens §§ 5, 7, 9 og 25, jfr. fremmedforskriftenes §§ 31 og 33.
4. Det foreligger avvisnings-, bortvisnings- eller utvisningsgrunnlag etter fremmedlovens §§ 11, 12, 13 eller 15.

Reglene i denne paragrafen skal ikke uten at særlige grunner tilsier det brukes mot utlendinger som er gift med eller nært beslektet med norske borgere. Forøvrig skal det legges vekt på hvor lang tid søkeren har oppholdt seg i riket.»

Så vidt skjønnes vil bestemmelsens siste ledd få anvendelse i den foreliggende sak. Det er på det rene at klageren på lovlig vis har inngått ekteskap med norsk borger. Jeg kan ikke se at det med tilstrekkelig grad av sannsynlighet kan anføres at ekteskapet ikke er reelt.

Etter min oppfatning kan det vanskelig tillegges vekt at klageren på et senere tidspunkt muligens vil søke om arbeidstillatelse. Dersom det anførte grunnlag for søknaden om oppholdstillatelse, ekteskapet med en norsk borger, må antas å være reelt, kan det neppe hevdes å foreligge et forsøk på omgåelse av bestemmelsene om arbeidstillatelse. Jeg peker i denne forbindelse også på forskrifter av 12. desember 1975 om forlenget innvandringsstopp der det i § 3 heter:

«I det tidsrom innvandringsstoppen gjelder, kan det innvilges arbeidstillatelse til utenlandsk borger bare i følgende tilfeller:

a) Ektefeller og barn til norske statsborgere og til utlendinger som har arbeidstillatelse i Norge.

———»

Etter dette ber jeg opplyst om Statens utlendingskontor finner grunn til å se på saken på nytt.»

I brev 5. februar 1980 opplyste Statens utlendingskontor at A var gitt oppholdstillatelse.

62.

Oppholdsnektelse etter dårlig studieresultat, politisk asyl, iverksettelse av utvisningsvedtak.
(Sak 1472/79.)

A klaget 26. november 1979 til ombudsmannen over Justisdepartementets avgjørelse 28. september 1979 om å tilbakekalle hans oppholdstillatelse. Klagen ble senere utvidet til å gjelde også avslag på A's søknad om politisk asyl, og at han ble ført ut av riket før søknaden om politisk asyl var endelig avgjort.

A kom til Norge 21. august 1976 for å studere. Han skulle bo hos sin bror som påtok seg å forsørge ham. Den 6. september 1976 ble han av politimesteren meddelt oppholdstillatelse for ett år. Tillatelsen ble senere forlenget for ett år av gangen i august 1977 og i august 1978.

Høsten 1977 søkte A om deltids arbeidstillatelse. I den forbindelse ga Universitetet i Oslo 17. august 1978 slik uttalelse om hans studieprogresjon:

«Det bekreftes hermed at A ble immatrikulert ved Universitetet i Oslo den 13. sept. 1976.

Høstsemesteret 1976 gikk han på norskkurs, nivå I og fikk karakteren 4.0 til eksamen. Vårsemesteret 1977 gikk han igjen på norskkurs, nivå I og fikk 3.5 til eksamen. Våren 1977 søkte han opptak til Det samfunnsvitenskapelige fakultet og fikk først avslag. Da det imidlertid viste seg å være færre norske søkere enn ventet, ble alle søkere, også samtlige utlendinger — gitt adgang.

I høstsemesteret 1977 gikk han på norskkurs, nivå I/II (overgangskurs), men avla eksamen på nivå I og fikk 4.0 til eksamen.

I vårsemesteret 1978 gikk han igjen på norskkurs nivå I, men besto ikke eksamen.

Det vil si, at etter 4 semester ved Universitetet er han fremdeles på begynnernivå i norsk.»

Den 2. oktober 1978 avslo Statens utlendingskontor søknaden om arbeidstillatelse, og samtidig ble oppholdstillatelsen trukket tilbake.

Vedtaket ble 6. november 1978 påklaget til Justisdepartementet. Klagen ble avslått 28. september 1979, og A ble i brev 8. oktober 1979 fra politimesteren pålagt å forlate landet innen 23. oktober 1979.

I brev 17. oktober 1979 til politikammeret ba A's advokat om at spørsmålet om utreise måtte bli stilt i bero inntil han hadde fått anledning til å vurdere A's sak med sikte på en mulig anmodning om omgjøring av Justisdepartementets avgjørelse i klagesaken.

Den 12. november 1979 ble A på nytt pålagt å forlate landet med frist 26. november 1979.

I brev 19. november 1979 til Justisdepartementet søkte A's advokat om at A måtte bli innrømmet ytterligere opphold, i det minste slik at han kunne delta i eksamen på Universitetet 14. desember 1979 som han var oppmeldt til.

I brev 22. november 1979 til politikammeret søkte A's advokat om politisk asyl og anførte bl. a.:

«På nærmere eksaminasjon av meg om bakgrunnen for denne engstelse, meddeler han at han før han reiste fra Pakistan var et frem-

stående medlem av det tidligere statsbærende parti Pakistan Peoples Party (PPP) og tidligere personlig venn av president Ali Bhutto som tidligere er henrettet.

Han fremholder at han var formann i en lokal komité av PPP og tilhørte en gruppering rundt X (han har senere måttet leve i eksil i Libya).

Han nevner også Y fra samme distrikt og samme PPP gruppering som nå lever i eksil i Tyskland. En fetter av ham Z, som bekledte en tilsvarende stilling i partiet, lever nå i Paris i eksil. Generelt har han kjennskap til at PPP-medlemmer av den kategori han selv er regelmessig forfølges i Pakistan for sitt personlige engasjement.

Forut for tidligere president Ali Bhuttos henrettelse, mottok han til sin adresse i Pakistan personlige henvendelser fra denne som utvilsomt må være registrert av de nåværende makthavere.

— — —

Avslutningsvis tillater jeg meg å fremheve at A ikke har tilknytning til andre land enn Pakistan og Norge, og skal en beslutning om utvisning iverksettes, vil han ikke ha andre muligheter enn å reise tilbake til Pakistan.»

Til støtte for søknaden ble senere fremlagt kopi av to brev på urdu som dokumentasjon for A's tilknytning til det tidligere statsbærende parti i Pakistan, samt kopi av angivelig arrestordre på ham. I brev 4. desember 1979 til Justisdepartementet anførte A's advokat:

«Ellers bekrefter jeg opplysninger gitt over telefon i dag, om at jeg har hatt henvendelse fra B, elev ved — — — husmorskole, som opplyser at hun og A har vært forlovet fra 3 måneder tilbake (de har kjent hverandre i 3 år) og at de har tatt sikte på å inngå ekteskap i juni måned.»

I forbindelse med søknaden om politisk asyl ba A's advokat på nytt om at utvisningssaken måtte bli stilt i bero. Justisdepartementet fant imidlertid ikke å kunne ta anmodningen til følge og ga advokaten muntlig underretning om dette.

A ble ført ut av riket 11. mars 1980.

Justisdepartementet avslo søknaden om politisk asyl 12. mars 1980.

I klagen til ombudsmannen fremholdt A's advokat:

«T i l d e t f ø r s t e, avslag på søknad om oppholdstillatelse, har deptet. med henvisning til fremmedforskriftenes § 42 b. lagt til grunn at A ikke er reell student.

En uttalelse fra Kontoret for utenlandske studenter legger feilaktig til grunn at A ikke har bestått eksamen. Han besto imidlertid eksamen i norsk nivå I b i januar 1977 og mottok karakteren 4,0. I juni 1977 besto han norsk kurs nivå I c, og mottok karakteren 3,5, mens han i januar 1978 besto norsk kurs nivå I/II og mottok karakteren 4,0. Ved nærmere henvendelse til Kontoret for utenlandske studenter, opplyses det til meg at det nok er riktig at A således har stått, men karakteren er likevel så dårlig at man regner det som stryk.

Etter mitt skjønn kan dette synspunkt ikke aksepteres, og forsåvidt uttalelsen, som det spesielt er henvist til i departementets vedtak av 28.9. d. å., legges til grunn ved fremmedmyndighetenes behandling av A's søknad, må dette representere en uriktig og vesentlig forrykking av de faktiske forhold til skade for A.

A er nå oppmeldt til eksamen i midten av desember mnd., men til tross for den korte tid som gjenstår, har departementet ikke vært villig til å innrømme ham opphold i hvertfall frem til denne.

Jeg vil også sette et stort spørsmålstegn ved det bevismessige her.

Selv om det er korrekt at A har en dårligere studieprogresjon enn man kan ha lov til å forvente, har han tross alt avlagt eksamener. Tilsvarende og dårligere progresjon ser man også ofte hos norske studenter.

Men at en d å r l i g studieprogresjon, så lenge man tross alt ser en progresjon, skal medføre at vedkommende anses for å være arbeidssøkende, og at det dessuten skal være en automatikk her, finner jeg å være svært betenkelig.»

I brev 12. mars 1980 til ombudsmannen bemerket Justisdepartementet:

«Justisdepartementet har vurdert søknaden om politisk asyl og har ikke funnet å kunne innvilge den. Grunnen er at A først etter at han en rekke ganger er meddelt at han må forlate landet gir uttrykk for at han vil bli forfulgt i Pakistan. Justisdepartementet ser ikke dette anderledes enn et siste forsøk på å få bli i landet og at det ikke gir uttrykk for noen ekte frykt om at han vil bli forfulgt i hjemlandet.

Allerede den 2.10.1978 ble vedtak fattet om at han var nektet fortsatt oppholdstillatelse. En bevisst politisk person med personlige kontakter med ledelsen av opposisjonen i Pakistan ville selvsagt allerede på det tidspunkt ha reagert ved å søke politisk asyl.

Når det gjelder oppholdsnektelsen, finner departementet å måtte fastholde denne. Uttalelsen fra universitetet kan ikke tolkes anderledes enn at A har hatt minimal studieprogresjon i den tiden han har vært i Norge. Han har i de vel 3 årene han har vært i landet kun gjennomgått norskkurs med meget dårlig karakter.

Utlendinger som kommer til landet som student må ellers reise hjem etter fullførte studier eller når det er klart at de ikke kan gjennomføre studiene. På bakgrunn av de uttalelsene som er kommet fra universitetet i denne sak, må det være klart at A med sin minimale studieprogresjon ikke har noen reelle sjanser til å gjennomføre studiene. Fremmedkontrollen har etterhvert gitt førstegangs oppholdstillatelser til studenter selvom man har hatt mistanke om at studier ikke har vært hovedformålet med oppholdet i Norge. En slik liberal praksis fordrer imidlertid at man på et senere tidspunkt må kunne nekte fortsatt oppholdstillatelse når, som i dette tilfelle, utlendingen viser minimal studieprogresjon og hvor man på bakgrunn av dette kan trekke den konklusjon at utlendingen ikke er reell student.»

Om de bevisligheter som fulgte søknaden om politisk asyl, uttalte departementet:

«Det ene brevet, hvor Pakistan Peoples Party er påtrykt, skal formentlig dokumentere at A er medlem av dette partiet. Det andre brevet skal være stilet til A fra tidligere statsminister, nå avdøde Ali Bhutto. Departementet er blitt forelagt en kopi av dette brevet og det går tydelig frem at man har føyd til A som adressat på kopien. Når det gjelder arrestordren, som også er en kopi, har det ikke vært mulig å oversette denne fordi den er for utydelig.»

Fra departementet fikk ombudsmannen senere oversendt en kopi av politirapport 6. mars 1980 som gjaldt avhør av klagerens tidligere forlovede. Av rapporten fremgikk at avhørte ikke aktet å inngå ekteskap med klageren.

I brev 26. mars 1980 ga klagers advokat ytterligere bemerkninger:

«Når det imidlertid særlig gjelder departementets bemerkninger om virkningen av at det søkes om politisk asyl, finner jeg det eiendommelig at man først mener A skulle transporteres til Pakistan (andre alternativer ville ikke foreligge for tvangsmessig uttransport) og d e r n e s t ta stilling til hvorvidt slik uttransport medfører farer for ham.

Når den farebringende situasjon først er fremkalt av norske myndigheter ved at A er brakt til Pakistan, er det selvsagt uten interesse om de samme myndigheter etter nærmere gransking av de frembrakte dokumenter skulle komme til at betingelsene for politisk asyl likevel har foreligget. Da er jo den skadegjørende handling allerede skjedd.

En foreløpig prøvelse av realiteten i søknaden om politisk asyl har departementet ikke kunnet foreta, og det kommer klart frem av de begrunnelser som er meddelt meg at departementet summarisk har rubrisert søknaden om politisk asyl som «en siste krampetrekning» uten å vurdere den med nødvendig vilje til å realitetsvurdere situasjonen. Jeg finner dette sterkt betenkelig.

Jeg finner det også betenkelig at man ikke har kunnet oversette den fremlagte arrestordre «fordi den er for utydelig».

Etter min oppfatning burde man i det minste ha forelagt spørsmålet for en ansvarlig pakistansk utenriksstasjon for å få forholdet verifisert eller avkreftet.

Jeg finner det også svært spekulativt av departementet å hevde at A allerede den 2. okt. — da vedtaket om å nekte fortsatt oppholdstillatelse ble fattet — burde ha søkt om politisk asyl i egenskap av bevisst person. — — —

Når det særlig gjelder A's energiske forsøk på å få istand et ekteskap med sin tidligere forlovede B, ser jeg dette som et utslag av den store frykt han næret for å bli sendt til Pakistan og som nettopp begrunnet søknaden om politisk asyl. — — —»

I avsluttende brev 21. april 1980 til A's advokat uttalte jeg:

«I A's opprinnelige søknad om oppholdstillatelse er anført at hensikten med oppholdet var studier ved Oslo Universitet. — På grunnlag av de opplysninger som er gitt om klagers studieprogresjon, har jeg ingen innvending mot at oppholdstillatelsen ble trukket tilbake i det foreliggende tilfelle.

Lov av 27. juli 1956 om utlendingers adgang til riket m. v. (fremmedloven) § 2 lyder:

«Politisk flyktning skal medmindre særlige grunner taler mot det, gis fristed (asyl) i riket dersom han søker om det.

Som politisk flyktning ansees i denne lov utlending som i sitt hjemland med rette frykter for politisk forfølgelse. Med politisk forfølgelse forstås at noen på grunn av rase, religion, nasjonalitet, politisk oppfatning, medlemskap i en spesiell sosial gruppe eller av andre politiske grunner utsettes for forfølgelse som retter seg mot hans liv eller frihet eller for øvrig er av alvorlig art, og likedan at noen på grunn av begått politisk forbrytelse kan utsettes for en streng straff.»

Det som er anført og fremlagt i forbindelse med søknaden om politisk asyl, gir etter min oppfatning ikke tilstrekkelig grunnlag for å karakterisere A som «politisk flyktning». — Jeg kan heller ikke se at fremmedmyndighetene kan kritiseres for manglende undersøkelser i A's sak. Utgangspunktet må være at den som påstår seg asylberettiget, selv må sannsynliggjøre slik påstand i rimelig grad før fremmedmyndighetene har plikt til å undersøke forholdet nærmere.»

I brev 21. april 1980 til Justisdepartementet bemerket jeg om iverksettelsen av utvisningsbeslutningen at klageren burde ha fått oppholde seg i riket inntil hans søknad om politisk asyl var avgjort.

63.

Visum og oppholdsnektelse for sønn av herboende pakistansk borger — uriktige opplysninger.
(Sak 358/79.)

Statens utlendingskontor avslo 5. april 1978 søknad om visum og oppholdstillatelse for A som påsto å være sønn av herboende pakistansk borger, B. Avslaget ble begrunnet med at A ikke ble ansett å være sønn av B og at det var fremlagt falsk fødselsattest. I klageavgjørelse 23. januar 1979 fastholdt Justisdepartementet avslaget og viste til at det var fremlagt falske attester i forbindelse med søknaden.

I klage 14. mars 1979 til ombudsmannen fremholdt A's advokat:

«Statens Utlendingskontor avslo i april 1978 søknad om oppholdstillatelse fra ovennevnte. Vedtaket ble meddelt ved brev av 5/4-78 til søkerens far som er bosatt i Oslo, og har arbeids- og oppholdstillatelse i riket. Avslaget var begrunnet i en antagelse av at søkeren hadde oppgitt falsk identitet. Man bygget dette på at han angivelig hadde fremlagt en falsk fødselsattest, idet man også hadde latt søkeren gjennomgå aldersundersøkelse hos en lege i Pakistan som konkluderte med at hans alder var 17—18 år, mot søkerens egen opplysning om at han var knapt 14 år gammel. Jeg klaget til Justisdepartementet over vedtaket. I for-

bindelse med den nevnte medisinske aldersundersøkelse forela jeg den pakistanske legens uttalelse og det materiale denne bygget på (røntgenbilder) samt et par røntgenbilder tatt på et senere tidspunkt av søkeren for en professor med anmodning om en uttalelse om sikkerheten ved slike aldersundersøkelser og forespørsel om hvorvidt professoren var villig til å overprøve materialet. Professoren sa seg villig til dette og samarbeidet i den forbindelse med en spesiallege. Professorens uttalelse konkluderte slik: «Det er derfor intet i veien for at røntgenbildet av håndroten kan passe med den oppgitte alder.» I den grad spesiallegens uttalelse omhandler det konkrete forhold, understøtter den søkerens egen opplysning om alderen. Den gir forøvrig veiledning om generelle kriterier ved aldersbedømmelse. Jeg fremla disse uttalelser i brev av 28/8-78 til Statens Utlendingskontor og gjorde gjeldende at disse måtte medføre at avslaget måtte bli å omgjøre. Jeg uttalte videre om den angivelig falske fødselsattest at denne åpenbart var en avskrift av originalattesten, og at det ikke kunne sluttes noe om forfalskning på dette grunnlag. Jeg henvendte meg dessuten direkte til fødselsregisterføreren i Pakistan ved brev av 11/9-78 og mottok i retur dennes brev av 1/10-78, vedlagt fødselsattest for søkeren utskrevet på grunnlag av registeret. Så vidt jeg skjønner stadfester denne attest søkerens identitet i samsvar med hans egne opplysninger.

— — —

Det er imidlertid påfallende at departementet i begrunnelsen for vedtaket overhodet ikke berører det forhold at resultatet av aldersundersøkelsen i Pakistan som ble lagt betydelig vekt på ved det opprinnelige avslag, klart er tilbakebevist av de norske spesialister. Det er ganske åpenbart at myndighetene forut for det opprinnelige vedtak ikke la avgjørende vekt på den angivelig falske fødselsattest i og med at man overhodet innhentet den omtalte aldersundersøkelse. Det må derfor være ganske klart at det faktiske grunnlag for vedtaket i klageinstansen svikter når det er påvist at denne del av grunnlaget for underinstansens vedtak ikke er holdbar.»

I brev 8. juni 1979 ba jeg om departementets syn på det påståtte slektskapsforhold. Videre uttalte jeg:

«Justisdepartementet har i begrunnelsen for avslaget vist til fremmedforskriftene § 42 a første ledd nr. 2. Bestemmelsen lyder (etter endring 1. juni 1977):

«Søknad om oppholdstillatelse eller fornyelse av slik tillatelse bør i alminnelighet ikke innvilges når:

Søkeren i forbindelse med søknad om visum, oppholds- eller arbeidstillatelse har gitt uriktige eller villedende opplysninger eller har fortiet omstendigheter av betydning for sakens behandling og avgjørelse.»

I fremmedforskriftene § 42 fjerde ledd første punktum heter det:

«Har forsørgeren fått oppholdstillatelse, bør oppholdstillatelse også gis til ektefelle og barn under 20 år forutsatt at forsørgeren har evne til å gi sin familie et sosialt forsvarlig underhold.»

Forhold som nevnt i fremmedforskriftene § 42 a fører ikke automatisk til avslag på søknad om oppholdstillatelse. Det må trolig foretas en nærmere vurdering av den enkelte sak, hvor bl. a. grunnlaget for søknad om oppholdstillatelse og søkerens opptreden i forbindelse med søknaden vil måtte tillegges vekt. Av denne grunn og fordi A hevder å være sønn av herboende B, må jeg be departementet om en nærmere redegjørelse for grunnlaget for avslaget på søknaden om oppholdstillatelse.»

Departementet svarte 26. juli 1979:

«A søkte i 1977 om visum og oppholdstillatelse for å flytte sammen med sin angivelige far som er bosatt i Norge. Søknaden ble da tatt under behandling ved visumkontoret i Islamabad på vanlig måte. Det ble gjennomført kontrollintervju av A med hans fetter som referanse. Det er en del uoverensstemmelser mellom de svar A og referansen har gitt. A oppga å være født 2.12.1963 og skulle være 13 år og 10 måneder da aldersundersøkelsen ble foretatt av den pakistanske lege. Hun konkluderte med at A måtte være 17—18 år. Imidlertid har den norske professor ment at en alder på 15 år passer best, men at en alder på 13 år og 10 måneder likevel kan godtas. Det framgår ikke av Statens utlendingskontors vedtak av 5.4.1978 hvilken vekt kontoret har lagt på den pakistanske leges undersøkelse når det antar at A ikke er sønn av B. Men departementet antar at Statens utlendingskontor har vurdert omstendigheter som uoverensstemmelser i kontrollintervjuet, falsk fødselsattest og aldersundersøkelsen i sammenheng når det har kommet til konklusjonen om at A ikke er sønn av B. Departementet har på bakgrunn av professorens rapport ikke lagt vekt på aldersundersøkelsen.»

Etter å ha redegjort for de undersøkelser som var foretatt vedrørende fremlagt fødselsattest og skoleattest, konkluderte departementet:

«I denne saken har altså A lagt fram 2 falske attester som skulle tjene til å fastslå hans identitet. På denne bakgrunn framtrer det som svært tvilsomt om A er sønn av herboende B. I disse sakene kan man aldri være sikker når det gjelder slektskapsforhold, og avgjørelsene må treffes ut fra de opplysninger som foreligger. Etter departementets oppfatning kan A ikke få komme til Norge uansett om han skulle være sønn av B. Han har beviselig lagt fram to falske attester som skulle bevise hans identitet. Dette er dokumentfalsk som etter straffelovens § 182 kan medføre en straff på inntil 4 års fengsel. Hvis han skulle få komme til Norge ville forholdet bli anmeldt og hvis han skulle bli dømt måtte han regne med å bli utvist etter fremmedlovens § 13 e. Det er departementets oppfatning at man som et minimum må kunne kreve at de opplysninger og attester som blir framlagt av pakistanske borgere er riktige. Etter at innvandringsstoppen ble innført, er familiegjenforening i

praksis den eneste mulighet for pakistanske borgere til å få fast bosetting i Norge. Det har dessverre vist seg at det stadig forsøkes oppnådd oppholdstillatelse på dette grunnlag ved bruk av uriktige opplysninger om identitet og fødselsdato. Når man vet hvor vanskelig det er å få fastslått riktigheten av slektskapsforhold mellom pakistanske borgere er det helt nødvendig å kunne slå ned på de tilfelle hvor det bevisst framlegges uriktige opplysninger og falske attester. Hvis myndighetene ikke lykkes i å gjennomføre den nødvendige kontroll, vil det kunne få betenkelige innvandringspolitiske konsekvenser, noe man har erfaring for når det gjelder den innvandring som fant sted før visumkontoret i Islamabad ble opprettet.

I denne saken er det ikke tvil om at A bevisst har framlagt falske attester i det håp om at dette skulle kunne gi ham visum og oppholdstillatelse i Norge. Bruken av falske attester sammen med de uoverensstemmelser som framkommer i kontrollintervjuet medfører at A ikke kan sies å ha sannsynliggjort at han er sønn av B og fyller vilkårene for å få oppholdstillatelse etter fremmedforskriftenes § 42 femte ledd. Uansett slektskapsforhold foreligger det grunnlag for å avslå klagen etter fremmedforskriftenes § 42 a, nr. 2.

Det framgår av det som foran er sagt at departementet ikke helt kan slutte seg til ombudsmannens syn på anvendelsen av fremmedforskriftenes § 42 og § 42 a slik det kommer til uttrykk i siste avsnitt i ombudsmannens brev av 8.6.1979. § 42 fastsetter hva man kan kalle de positive vilkår for oppholdstillatelse. Er disse vilkår ikke oppfylt, må søknaden avslås. Den som søker oppholdstillatelse etter § 42 femte ledd, første punktum, må således sannsynliggjøre at vilkårene for dette er til stede (ektefelle eller barn under 20 år av herboende forsørger). § 42 a fastsetter særlige grunner for avslag, og kommer til anvendelse selv om de positive vilkår er oppfylt (den har først og framst betydning da). Selv om vilkårene i § 42 er til stede, må således en søknad avslås dersom søkeren befinner seg i riket på turistvisum (§ 42 a første ledd nr. 1). Likeledes må en søknad som kan innvilges etter § 42 avslås dersom det er gitt uriktige opplysninger. Det er riktignok rom for skjønn, jfr. uttrykket «i alminnelighet», men presumpsjonen for avslag er sterk. Departementets erfaring er da også at § 42 a er nødvendig dersom man skal være sikret en rimelig kontroll med innvandringen og forhindre at det oppstår tilstander som innvandringspolitisk sett ikke kan forsvares.»

A's advokat kom tilbake til saken og fremholdt:

«Jeg har følelsen av at departementet i virkeligheten nå føler sterk utrygghet ved riktigheten av fremmedmyndighetenes tidligere antagelse, basert på en medisinsk undersøkelse, om at A ikke var B's sønn, og at man i betenkelig grad er uvillig til å la denne realitet få gjennomslagskraft som rimelig ville ha vært. Jeg har full forståelse for de kontrollproblemer norske fremmedmyndigheter har i relasjon til opplysninger og dokumentasjon fra og om pakistanske borgere. Jeg heller til at disse kontrollproblemene svært langt på vei kan ha samme årsak som innvandringssøkerne selv har med hensyn til å skaffe frem de riktige opplysninger og papirer som tilfredsstiller norske myndigheter. Om det således forekommer feil og misforståelser i fremlagte og påberopte dokumenter, behøver det ikke nødvendigvis — som departementet synes å anta — ha bakgrunn i bevisst forfalskning, men sannsynligvis like gjerne i byråkratisk rot, betydelig ufullkommenhet når det gjelder registrering av persondata og reproduksjon av slike og andre feilkilder. Man har for seg et utviklingsland med utbredt analfabetisme, hvor landsbygden fremdeles er lite influert av slike sivilisatoriske institusjoner som systematisk fødsels- og folkeregistrering, eller hvor den slags inntil ganske nylig ikke eksisterte i det hele tatt.»

I brev 18. oktober 1979 til departementet bemerket jeg:

«Departementet synes ved vurderingen av spørsmålet (om slektskapsforhold) å ha lagt avgjørende vekt på at de to attestene — skolebevis og fødselsattest — er falske. Opplysningene i attestene som angår de materielle vilkår for visum og oppholdstillatelse (slektskapsforhold og alder), kan imidlertid ikke ses mer inngående vurdert. Om attestene er falske, innebærer det etter min oppfatning ikke nødvendigvis at opplysningene i dem er uriktige. Så vidt skjønnes bygger departementets standpunkt bl. a. på de uoverenstemmelser som fremgår av kontrollintervjuet med søkeren og hans fetter som referanse. Uoverensstemmelsene dreier seg etter min oppfatning om små detaljer som ikke kan tillegges vekt ved vurderingen av slektskapsforholdet. Jeg viser i den forbindelse til at hvis søkerens oppgitte fødselsdato er korrekt, var han 13 år og 10 måneder da intervjuet ble foretatt. Ut fra dette og på bakgrunn av de opplysninger søker har gitt om familie- og bostedsforhold, opplysninger som er bekreftet av referansen, kan det spørres om ikke kontrollintervjuet heller taler for at det påståtte slektskapsforhold er korrekt.

Av saksdokumentene fremgår at B i sin søknad om oppholdstillatelse 28. desember 1970 oppga å ha en sønn ved A's navn. I telefonhenvendelse 5. oktober 1979 til Oslo ligningskontor er oplyst at B i sine selvangivelser fra og med inntektsåret 1972 har ført til fradrag i inntekten bidrag til barn i Pakistan, herunder A født 2. desember 1963.

Jeg nevner også at det av foreliggende dokumenter ikke kan ses opplysninger om slektskapsforhold eller søkers alder som taler mot at søkerens opplysninger på disse punkter er korrekte. Etter min mening taler de foreliggende opplysninger snarere langt på vei for at A er sønn av B.

— — —

Hvis det kan legges til grunn at opplysningene om slektskapsforhold og fødselsdato hele tiden har vært korrekte, kan det reises tvil om det kan være riktig og rimelig å avslå søknaden under henvisning til fremmedforskriftene § 42 a første ledd nr. 2 om «uriktig eller villedende opplysninger», jfr. i denne forbindelse også revervasjonen « i alminnelighet». Det bes om departementets uttalelse til dette.»

Departementet svarte 18. april 1980:

«Departementet har gjennomgått saken på ny i lys av ombudsmannens merknader i brev av 18.10.1979 og de opplysninger som er fremlagt under ombudsmannens behandling.

Etter det som foreligger er departementet kommet til at det alt i alt nok er mest som taler for at A er B's sønn, og departementet finner å kunne legge dette til grunn.

Når utgangspunktet er dette, kommer også spørsmålet om anvendelsen av § 42 a nr. 2 i en annen stilling. Departementet må fortsatt bygge på at A har fremlagt uriktige opplysninger for norske myndigheter ved å ha utgitt for ekte, attester som etter de undersøkelser departementet har kunnet foreta, må anses for falske. Men attestene gir — når det legges til grunn at A er B's sønn — ikke uriktige opplysninger om dette faktum, som det var poenget å bevise ved fremleggelsen. Det forhold at A har lagt fram to falske dokumenter for Fremmedkontrollen, kan likevel tale for at han nektes opphold. Det vises til det som er sagt i brev herfra 26.7.1979 om dokumentfalsk og om fremmedlovens § 13 e, samt om den betydning det har for en effektiv fremmedkontroll at bruk av falske attester medfører oppholdsnektelse.

I og med at departementet er kommet til at A må anses for B's sønn, finner man likevel etter de konkrete omstendigheter i saken, under tvil, å innvilge A's søknad om oppholdstillatelse.»

64.

Visum og oppholdsnektelse — prinsipputtalelse om betydning av uriktige opplysninger.
(Sak 23 E/79.)

Forskrifter om utlendingers adgang til riket (fremmedforskrifter) fastsatt 20. mars 1957 av Justisdepartementet har i § 42 a første ledd nr. 2 følgende bestemmelse:

«Søknad om oppholdstillatelse eller fornyelse av slik tillatelse bør i alminnelighet ikke innvilges når:

Søkeren i forbindelse med søknad om visum, oppholds- eller arbeidstillatelse har gitt uriktige eller villedende opplysninger eller har fortiet omstendigheter av betydning for sakens behandling og avgjørelse.»

I brev 8. juni 1979 til departementet (jfr. sak nr. 63 i ombudsmannens årsmelding for 1980) uttalte ombudsmannen:

«Forhold som nevnt i fremmedforskriftene § 42 a fører ikke automatisk til avslag på søknad om oppholdstillatelse. Det må trolig foretas en nærmere vurdering av den enkelte sak, hvor bl. a. grunnlaget for søknad om oppholdstillatelse og søkerens opptreden i forbindelse med søknaden vil måtte tillegges vekt. — — —»

Departementet svarte 26. juli 1979:

«Det framgår av det som foran er sagt at departementet ikke helt kan slutte seg til ombudsmannens syn på anvendelsen av fremmedforskriftenes § 42 og § 42 a slik det kommer til uttrykk i siste avsnitt i ombudsmannens brev av 8.6.1979. § 42 fastsetter hva man kan kalle de positive vilkår for oppholdstillatelse. Er disse vilkår ikke oppfylt, må søknaden avslås. Den som søker oppholdstillatelse etter § 42 femte ledd, første punktum, må således sannsynliggjøre at vilkårene for dette er tilstede (ektefelle eller barn under 20 år av herboende forsørger). § 42 a fastsetter særlige grunner for avslag, og kommer til anvendelse selv om de positive vilkår er oppfylt (den har først og framst betydning da). Selv om vilkårene i § 42 er til stede, må således en søknad avslås dersom søkeren befinner seg i riket på turistvisum (§ 42 a første ledd nr. 1). Likeledes må en søknad som kan innvilges etter § 42 avslås dersom det er gitt uriktige opplysninger. Det er riktignok rom for skjønn, jfr. uttrykket «i alminnelighet», men presumpsjonen for avslag er sterk. Departementets erfaring er da også at § 42 a er nødvendig dersom man skal være sikret en rimelig kontroll med innvandringen og forhindre at det oppstår tilstander som innvandringspolitisk sett ikke kan forsvares.»

På grunn av denne uttalelsen og fremmedmyndighetenes standpunkt i andre klagesaker for ombudsmannen fant jeg å burde ta opp med departementet forståelsen av fremmedforskriftene § 42 a første ledd nr. 2. I brev 18. oktober 1979 skrev jeg til departementet:

«Det bes opplyst om departementets svar skal forstås slik at departementet ikke finner å kunne slutte seg til ombudsmannens uttalelse om at det trolig må foretas «en nærmere vurdering av den enkelte sak, hvor bl. a. grunnlaget for søknad om oppholdstillatelse og søkerens opptreden i forbindelse med søknaden vil måtte tillegges vekt».

Det er videre av interesse å få opplyst om det kan sies noe nærmere om hvilke momenter departementet legger vekt på ved skjønnsvurderingen.

Det kan spørres om vilkåret i forskriftene § 42 a første ledd nr. 2 «av betydning for sakens behandling og avgjørelse», knytter seg til samtlige alternativer i bestemmelsen eller bare til siste alternativ — fortielse.

Departementet har i brev 26. juli 1979 (sak 1296/78) uttalt at det ikke er noen betingelse etter forskriftene § 42 a første ledd nr. 2 at den uriktige opplysning har hatt «direkte betydning for avgjørelsen». I en annen klagesak for ombudsmannen fremholdt Statens utlendingskontor at «søkeren har gitt en uriktig opplysning av betydning for sakens behandling og avgjørelse». Formuleringen kan tyde på at utlendingskontoret legger til grunn at vilkåret «av betydning for sakens behandling og avgjørelse» også knytter seg til alternativet «uriktige eller villedende opplysninger».

Språklig sett synes vilkåret bare å referere seg til alternativet «fortiet omstendigheter», jfr. at ordet «har» er tatt inn også foran dette alternativ. Videre kan sies at det i fortielsestilfellene er et særlig og nødvendig behov for å avgrense rekkevidden av bestemmelsen, og da til tilfelle hvor det som forties er omstendigheter som kan ha betydning for sakens behandling og avgjørelse. Men det kan nok være grunner som taler for at vilkåret også bør knyttes til situasjonen med «uriktige eller villedende opplysninger», jfr at formålet med bestemmelsen er å sikre en rimelig kontroll

med innvandringen. Det kan imidlertid spørres om det er rimelig at enhver uriktig opplysning, uansett hvor betydningsløs den måtte være, i seg selv skal være tilstrekkelig til å avslå søknad om oppholdstillatelse.

Bestemmelsen i fremmedforskriftene § 42 a må sies å ha et visst straffepreg. Det kan derfor spørres om det må kreves at søkeren bevisst eller klart uaktsomt har gitt uriktige eller villedende opplysninger, eller om det er tilstrekkelig at opplysningene objektivt sett er uriktige. I denne sammenheng bes opplyst om og eventuelt i hvilken grad departementet tillegger søkerens subjektive forhold vekt ved skjønnsutøvelsen.

Så vidt forstås foreligger det ikke rent sjelden motstridende opplysninger i saker om oppholdstillatelse. For søkere fra Pakistan vil det vel på grunn av mangelfull registreringsordning kunne være umulig eller forbundet med store vanskeligheter å få korrekte opplysninger fra pakistanske myndigheter om søkerens fødselsdato. På denne bakgrunn bes opplyst hvorledes departementet vurderer bevisbyrdespørsmål som melder seg etter fremmedforskriftene § 42 a.

I noen saker er foretatt undersøkelser hos pakistanske myndigheter, kontrollintervjuer og aldersundersøkelser (røntgen). Også dokumenter hvor søkeren i Norge kan ha gitt opplysninger om barn og barnas alder, f. eks. i forbindelse med oppholdstillatelse osv. og opplysninger gitt ligningsmyndighetene, vil vel kunne ha interesse som bevismomenter i slike saker. Jeg vil gjerne høre hvorledes departementet ser på dette.»

Departementet svarte 26. mars 1980:

«Fremmedforskriftenes bestemmelser gir som oftest rom for skjønnsutøvelse eller for etablering av en praksis innen bestemte rammer. Det er i forskriftene et rikholdig utvalg av skjønnsutløsende ord og uttrykk: «kan», «bør i alminnelighet», «bør som regel», «skal med mindre særlige grunner», m. fl. Innenfor det spillerom den enkelte bestemmelse gir, er det likevel til dels etablert en fast praksis som medfører at et konkret skjønn i den enkelte sak blir mer eller mindre unødvendig.

Når det gjelder forskriftenes § 42 a, gir denne — i motsetning til § 42 b — tross skjønnsadgangen en klar anvisning på hva som bør være løsningen i vanlige saker.

A fravike denne løsning k a n f. eks. komme på tale når parten allerede har hatt opphold av noen varighet i Norge og søker fornyet oppholdstillatelse. Men også ved første gangs søknad kan det foreligge forhold som tilsier at man ikke avslår søknaden med hjemmel i § 42 a første ledd nr. 2, selv om vilkårene for det er til stede. En rask innrømmelse av det daddelverdige forhold har visumkontoret ofte latt tale til søkerens fordel, motsatt hvis han tross formaning fastholder uriktige opplysninger eller søker å skjule forholdet. Et annet eksempel er hvor f. eks. uriktige opplysninger om alder avviker lite fra søkerens virkelige alder, idet det hender at søkerne selv ikke er på det rene med nøyaktig når de er født. Det som her er sagt, viser for så vidt at det etter omstendighetene kan være behov for en nærmere vurdering før avslag gis etter § 42 a.

Det kan ikke legges skjul på at det under det siste ti-års innvandring til Norge har vært en tildels omfattende bruk av uriktige opplysninger.

I de tilfeller hvor falske attester eller andre uriktige opplysninger påviselig er lagt fram, medfører dårlige offentlige registre, store geografiske avstander og en rekke andre praktiske årsaker at det meget ofte er umulig for norske myndigheter å bringe på det rene hvordan de faktiske forhold egentlig er. Det er ikke minst av denne grunn at fremmedforskriftenes § 42 a første ledd nr. 2 er gitt.

Ombudsmannen reiser spørsmålet om uttrykket «av betydning for sakens behandling og avgjørelse» i § 42 a nr. 2 knytter seg til samtlige alternativer i bestemmelsen, eller bare til siste alternativ — fortielse. Som ombudsmannen peker på, tilsier en språklig fortolkning at dette vilkåret kun knytter seg til fortielsesalternativet. Departementet vil også, som ombudsmannen, peke på at det i fortielsestilfellene er et særlig behov for å avgrense virkningen av fortielsen til de tilfellene hvor den kan ha betydning for sakens behandling og avgjørelse. Når det gjelder det å gi uriktige eller villedende opplysninger, kan det etter departementets oppfatning være berettiget å legge vekt på et slikt forhold selv om opplysningene ikke har direkte betydning for behandlingen og avgjørelsen av saken om oppholdstillatelse. Det kan f. eks. tenkes at det i søknaden om oppholdstillatelse gis uriktige opplysninger om forhold som har vesentlig betydning for andre myndigheters — f. eks. skattemyndighetens — befatning med søkeren. Dessuten kan det forhold at man konstaterer uriktige opplysninger, være en indikasjon på at opplysningene ikke er riktige på områder som man ikke kan kontrollere.

Departementet mener således at § 42 a nr. 2 må forstås slik at vilkåret «av betydning for sakens behandling og avgjørelse» utelukkende knytter seg til fortielsesalternativet. Dette var også utgangspunktet for departementets svar til ombudsmannen av 26.7.1979, hvor det ble pekt at det ikke er noen betingelse etter forskriftenes § 42 a nr. 2 at en uriktig opplysning har direkte betydning for avgjørelsen. Men det sier seg selv at departementet ikke praktiserer bestemmelsen slik at å gi uriktige opplysninger som er uten betydning i en hver sammenheng, fører til avslag på oppholdstillatelse.

Justisdepartementet ser det ikke naturlig å sammenligne regelen i § 42 a nr. 2 med strafferegler. I saker om oppholdstillatelse vil myndighetene i stor utstrekning være avhengig av å bygge på opplysninger som søkeren gir. Den regel som § 42 a nr. 2 har, synes på denne bakgrunn i utgangspunkt å være i samsvar med vanlige forvaltningsrettslige prinsipper. Departementet har således ved forståelsen av fremmedforskriftenes § 42 a nr. 2 bygget på at det avgjørende er om opplysningene er objektivt uriktige. Man kan selvsagt på grunnlag av opplysningenes art og hvordan de er fremskaffet, trekke slutninger med hensyn til søkerens subjektive forhold, og uriktige opplysninger om alder, ekteskapelig stilling eller slektskap kan indikere at søkeren har opptrådt subjektivt klanderverdig. Men noe krav om at dette skal være tilfellet inneholder § 42 a nr. 2 etter departementets oppfatning ikke.

Justisdepartementet antar at det er den

enkelte søkers oppgave å sannsynliggjøre at han fyller de positive vilkår for oppholdstillatelse i forskriftenes § 42, dvs. at søkeren har bevisbyrden forsåvidt. I den forbindelse må det kunne pålegges ham å legge frem relevante bevis som er tilgjengelige. Overholder han ikke denne bevisføringsplikt, må søknaden kunne avslås. Hvis bevis ikke kan skaffes, vil søknaden måtte innvilges hvis grunnlaget for den kan anses rimelig sannsynliggjort og ikke svekkes ved de undersøkelser myndighetene måtte finne det ønskelig å foreta av eget tiltak. Departementet antar derimot at hvis det kommer på tale å anvende forskriftenes § 42 a første ledd nr. 2 ligger bevisbyrden i utgangspunktet hos myndighetene. Bevisbyrden favner da ikke videre enn det som er nødvendig for å konstatere at vilkårene i denne bestemmelse er til stede.

Ombudsmannen spør ellers om det legges vekt på andre opplysninger enn de som er kommet frem i forbindelse med selve søknaden om oppholdstillatelse. Som utgangspunkt er alle relevante opplysninger av interesse. Det hefter imidlertid også stor usikkerhet omkring opplysninger gitt til norske myndigheter i annen sammenheng enn i forbindelse med søknad om oppholdstillatelse.

Det er imidlertid klart at om disse opplysningene er tilforlatelige og stemmer overens med de som er gitt i forbindelse med søknad om oppholdstillatelse, vil dette være et moment som peker i retning av at opplysningene er ekte. Stemmer de ikke, vil som regel søknaden om oppholdstillatelse bli avslått på grunn av uriktige opplysninger.»

Saken ga ikke grunn til ytterligere fra min side.

65.
Bevilling til foreldres rettsbeskyttede slektsnavn mot andre navnbæreres protest.
(Sak 1001/79.)

A klaget 9. august 1979 til ombudsmannen over Justisdepartementets avslag på søknad om navneendring for hans to barn (født 1952 og 1955), slik at barna kunne få samme slektsnavn som foreldrene.

Saksforholdet var i hovedtrekk:

A hadde tidligere et dobbeltnavn som slektsnavn. Dette besto av et navn som ikke hører til de mer vanlige, og et navn med sen-endelse. I 1967 søkte han departementet om bevilling for seg, ektefellen og de to barna til å sløyfe sen-navnet og beholde det rettsbeskyttede navnet som slektsnavn. Søknaden var begrunnet med at han som utenrikstjenestemann hadde vansker med det lange dobbelte slektsnavn. Departementet avslo søknaden, men gjorde oppmerksom på at bevilling kunne gis dersom det ble innhentet samtykke fra dem som hadde det rettsbeskyttede navn som slektsnavn.

Senere i 1967 skaffet A en del samtykkeerklæringer, men departementet avslo 4. august 1967 på nytt søknaden; det ble vist til at noen personer ennå ikke hadde gitt samtykke. Departementet tilføyde:

«— — — En tillater seg samtidig å gjøre oppmerksom på at en eventuell bevilling bare vil omfatte Dem og Deres hustru, idet fru — — — og hennes sønn, B, har gitt sitt samtykke under forutsetningen av at navnebevillingen ikke omfatter Deres to barn.»

A skaffet deretter de resterende samtykkeerklæringer og uttalte i brev 6. september 1967 til departementet:

«Jeg har merket meg hva Departementet skriver om å innskrenke bevillingen til å gjelde meg selv og min hustru. Jeg kan vanskelig få det til å stemme med Navnelovens § 1 at mine barn, som begge er under 18 år, skal ha et annet etternavn enn jeg, og går ut fra at dette senere kan rettes på, eventuelt ved bruk av § 9, punkt 1. I alle tilfelle ber jeg om at bevillingen må bli gitt på den måte Departementet finner rimelig, alle hensyn tatt i betraktning.»

Departementet ga 18. september 1967 A bevilling til å ta det rettsbeskyttede navn som slektsnavn. Bevillingen omfattet ektefellen, men ikke barna, som fortsatt skulle bære dobbeltnavnet som slektsnavn. Men departementet la til at det ikke ville ha noe å bemerke til at barnas navn ble skrevet med bindestrek.

Under henvisning til lov av 29. mai 1964 (nr. 1) om personnamn § 9 første ledd nr. 1 søkte A 10. mars 1970 på vegne av barna om bevilling til samme slektsnavn som foreldrene. Departementet avslo 13. november 1970 søknaden med slik begrunnelse:

«— — — Man antar nemlig at det standpunkt som ble inntatt til Deres navnesøknad av B, hans ektefelle og hans mor, er en omstendighet som taler mot at bevilling gis etter nevnte lovbestemmelse for Deres barn, jfr. navnelovens § 9 annet ledds første punktum.»

Foranlediget av en ny henvendelse 18. mars 1972 fra A skrev departementet 5. mai 1972 til B og ba om merknader til søknaden, eventuelt om B's samtykke.

B, hans ektefelle og hans mor fastholdt imidlertid sitt tidligere standpunkt, og departementet bemerket i brev 22. september 1972 til A:

«Departementet viser til tidligere vedtak av 13. november 1970 og finner fortsatt ikke i medhold av lov av 29. mai 1964 nr. 1 om personnamn § 9 første ledd nr. 1, jfr. § 9 annet ledds første punktum å kunne gi Deres barn bevilling til det omsøkte navn.

Departementet har heller ikke etter ovennevnte lovs § 9 første ledd nr. 5 funnet å kunne gi bevilling til slik navneendring. Det må derfor fortsatt fremlegges samtykke til navneendringen fra B, hans ektefelle og hans mor som på forespørsel herfra har gitt uttrykk for at de fremdeles ikke finner å kunne samtykke i navneendringen for Deres barn.»

A kom tilbake til saken i brev 8. mai 1979 til departementet der han sterkt fremhevet de praktiske vanskeligheter som meldte seg når foreldre og barn ikke hadde samme slektsnavn.

Departementet svarte 26. juli 1979 at det fortsatt ikke fant å kunne gi bevilling uten at det forelå slike samtykkeerklæringer som tidligere forlangt.

Ombudsmannen skrev 6. november 1979 til departementet:

«Departementets uttalelser i saken etterlater tvil om hvordan navneloven § 9 er fortolket. Således kan det synes som om departementet, spesielt ved saksbehandlingen i 1972, har lagt til grunn at bevilling etter § 9 første ledd nr. 1, jfr. annet ledd, bare kan gis dersom samtlige bærere av omsøkte slektsnavn gir samtykke.

Dersom det legges til grunn at bevilling etter § 9 første ledd nr. 1 kan gis uavhengig av samtykke fra bærere av navnet, bør det vel bl. a. legges vekt på klagerens faktiske tilknytning til navnet, at klageren og hans ektefelle nå har brukt navnet som slektsnavn siden 1967, at et klart flertall av bærerne av navnet har gitt samtykke for så vidt angår klagerens barn, og de sterke grunner av prinsipiell og praktisk art som tilsier at foreldre og barn så vidt mulig har samme slektsnavn. I denne sammenheng bemerkes for øvrig at barn av klageren, født etter 18. september 1967, ville fått slektsnavnet i medhold av navneloven § 1 første ledd. — I en sak som denne synes situasjonen å være at løyve skal «gjevast når ikkje særlege grunnar er imot det», jfr. § 9 annet ledd første punktum. At tre av navnbærerne har motsatt seg at klagerens barn tar navnet som slektsnavn, er nok en omstendighet som for så vidt kan tale mot å gi bevilling. Om denne omstendighet i seg selv bør betraktes som «særlege grunnar» kan imidlertid være tvilsomt, jfr. lovens system hvoretter bestemmelsene i § 9 gjelder «utan omsyn til føresegnene i §§ 6—8». Det bes opplyst hvorledes departementet ser på dette spørsmål og om det foreligger praksis av betydning på dette punkt. — Hvilke andre særlige grunner foreligger i tilfelle?»

Departementet svarte 4. januar 1980:

«Som det vil fremgå av departementets notat har en begrunnet avslagene om omsøkte slektsnavn for barna med at deres far, A, i sin tid fikk bevilling til navnet under forutsetning av at denne ikke omfattet hans barn. Departementet legger med andre ord avgjørende vekt på at B, hans ektefelle og hans mor ga samtykke til navneendringen under forutsetning av at bevillingen var begrenset som nevnt.

Videre er det vurdert om bevilling kunne gis i henhold til navnelovens § 9 første ledd nr. 5. Her er det lagt til grunn at såvel viktighets- som tilknytningskriteriet er oppfylt. Når en likevel ikke har funnet å burde gi bevilling på dette grunnlag, er også dette begrunnet med hensynet til dem som ga sine begrensede samtykker.

Generelt kan man si at praksis vedrørende § 9 annet ledd er sparsom.

En vil gjøre oppmerksom på at departementet krever samtykke fra s a m t l i g e bærere av et navn dersom dette kreves etter § 7 annet ledd.»

Ombudsmannen bemerket i avsluttende uttalelse 29. april 1980:

«Innledningsvis gjøres oppmerksom på at lovhenvisningene og lovsitatene nedenfor gjelder lovteksten før lovendring 8. juni 1979 nr. 39. Det er denne lovtekst som saken har vært vurdert etter, og endringene i loven er ikke antatt å ha betydning for saken.

Justisdepartementet har bygd på at omsøkte slektsnavn ikke hører til de mer vanlige. I utgangspunktet kan bevilling til et slikt navn bare gis dersom det foreligger samtykke fra dem som alt har navnet til slektsnavn, jfr. navneloven § 7 annet ledd første punktum første alternativ. Siden tre av bærerne av navnet ikke har villet samtykke i at klagerens barn får navnet, kan bevilling ikke gis på dette grunnlag.

Navneloven § 9 første ledd fastsetter imidlertid at bevilling i enkelte oppregnede situasjoner kan gis «utan omsyn til føresegnene i §§ 6—8», således bl. a. uavhengig av samtykke fra bærerne av såkalte rettsbeskyttede slektsnavn. I foreliggende sak er det § 9 første ledd nr. 1 sammenholdt med annet ledd og § 9 første ledd nr. 5 som kan være aktuelle. Når forholdet er at bevilling til A og hans ektefelle i 1967 ble gitt på grunnlag av samtykke fra bærerne av navnet, hvorav tre ikke ville la samtykket omfatte barna, er det etter min mening mest naturlig å vurdere saken etter bestemmelsen i navneloven § 9 første ledd nr. 5. Bestemmelsen hadde denne ordlyd før lovendringen 8. juni 1979:

> «Utan omsyn til føresegnene i §§ 6—8 kan det gjevast løyve i følgjande tilfelle:
>
> — — —
>
> 5. Når det elles vert søkt om eit slektsnamn som søkjaren har ei særleg tilknyting til, og han etterviser at det er viktig for han å få namnet.»

Av Justisdepartementets uttalelse 4. januar 1980 i klagesaken for ombudsmannen fremgår at departementet har lagt til grunn at så vel tilknytnings- som viktighetskravet er oppfylt. Jeg er enig i dette. — Når departementet likevel ikke har funnet å burde gi bevilling etter denne bestemmelse, er det begrunnet med hensynet til B, hans ektefelle og hans mor, som ga begrensede samtykker i 1967.

Det er klart at selv om søkerne tilfredsstiller de særlige vilkår i § 9 første ledd nr. 5, har de ikke derved uten videre krav på bevilling, jfr. «kan det gjevast løyve» i innledningsordene i § 9 første ledd. Når det gjelder spørsmålet om hvilke hensyn som kan trekkes inn, og hvilken vekt disse skal tillegges ved den nærmere skjønnsmessige vurdering av om bevilling skal gis, er det imidlertid visse holdepunkter i lovbestemmelsene og forholdet mellom disse.

Bestemmelsen i § 9 i loven gjelder «utan omsyn til føresegnene i §§ 6—8». Gis det samtykke av bærerne av vedkommende navn etter § 7 annet ledd, er det ikke nødvendig å bruke

§ 9. Det er først når samtykke nektes at § 9 i slike tilfelle blir praktisk. Dette må etter min mening tilsi at et avslag på søknad etter § 9 første ledd nr. 5 om å få bevilling til et rettsbeskyttet slektsnavn ikke uten videre kan begrunnes med hensynet til bærere av navnet som har nektet samtykke etter § 7 annet ledd. Jeg tillegger det her også en viss betydning at bestemmelsen i § 9 nr. 5 har karakter av en generell sikkerhetsventil.

Hensynet til de tre bærere av navnet som har motsatt seg at klagerens barn får navnet som slektsnavn, er klarligvis en omstendighet som kan tale mot å gi bevilling. I foreliggende sak er det imidlertid på den annen side klare og tungtveiende hensyn som taler for at bevilling gis. Det vises til det som er angitt i ombudsmannens brev 6. november 1979 til departementet. Helt sentralt står de sterke grunner som tilsier at foreldre og barn som på grunn av alder m. v. antas nær knyttet til foreldrene, bør få ha samme slektsnavn. Det store flertall av bærere av navnet har samtykket i at også barna til A får ta navnet som slektsnavn. De nærmere innvendinger som B har kommet med, mot at barna får ta samme slektsnavn som foreldrene, kan vanskelig ses å ha vekt utover den betydning nektelsen av samtykke tillegges etter navneloven § 7 annet ledd. — På bakgrunn av det som ovenfor er uttalt om lovbestemmelsene, kan jeg under disse omstendigheter ikke se at det vil være holdbart å legge avgjørende vekt på hensynet til B og hans familie. Avslaget synes da også mindre heldig og rimelig.

Jeg føyer til at etter ordlyden måtte for så vidt også navneloven § 9 første ledd nr. 1 sammenholdt med annet ledd kunne brukes i saken. Resultatet av en anvendelse av disse bestemmelser må etter min mening bli det samme som ved anvendelsen av § 9 første ledd nr. 5 i loven.»

I brev 23. mai 1980 opplyste departementet at det hadde omgjort avslaget og at navnbevilling til A's barn ville bli gitt.

66.
Snescootertransport i fjellområde — leiekjøring eller egen kjøring.
(Sak 1070/79.)

A klaget 27. august 1979 til ombudsmannen over fylkesmannens avslag på søknad etter § 6 i lov av 10. juni 1977 nr. 82 om motorferdsel i utmark og vassdrag om å få benytte snescooter til hytte på fjellet.

A anførte i klagen:

«Det foreligger så klare og tungtveiende grunner for å tillate den begrensede bruk av snescooter som det her er tale om, at dispensasjon burde ha vært gitt.

På grunn av min og min kones alder (87 og 83 år), er det ikke mulig for oss å nå vår hytte om vinteren tilfots. Den rute som har vært benyttet til snescooteren, utgjør en strekning på ca. 3 km.

Også om sommeren er adkomsten til hytten meget tungvint, da det ikke er kjørevei frem. Tyngre varer må fraktes med bil via en bomvei til østenden av et vann og møysommelig fraktes med båt over vannet.

Det har derfor spesielt stor betydning for vår familie at tyngre ting som skal frem til hytten av brensel, gass, parafin m. v. kan fraktes dit om vinteren.

Jeg har ut fra de omstendigheter som foreligger i denne spesielle sak vanskelig for å forstå at en slik praktisering av loven som kommunens vedtak i saken innebærer, kan være i samsvar med intensjonene bak loven.

Således har Miljøverndepartementet i rundskriv T-1/77 og 25/11 1977 når det gjelder de «særlige grunner» som kan være dispensasjonsgrunnlag bl. a. bemerket følgende:

> «Andre eksempler kan være sikring, opparbeiding og skjøtsel av løyper, stier, turveier og skibakker for almenheten, nødvendig transport til private hytter som ligger langt unna offentlige kommunikasjoner eller veier, nødvendig transport i forbindelse med oppføring og vedlikehold av bygninger og befordring av gamle og funksjonshemmede.»

Det foreliggende faktum dekker to av de foran refererte dispensasjonsgrunnlag:

1. Det er tale om nødvendig transport til privat hytte som ligger langt unna offentlige kommunikasjoner eller veier, og
2. det dreier seg om befordring av meget gamle mennesker, av personer som ikke kan komme frem til og benytte sin eiendom på samme måte som tidligere med mindre dispensasjon innvilges.

Formannskapets standpunkt synes efter dette å være i strid med de retningslinjer Departementet har gitt når det gjelder praktiseringen av lovens dispensasjonsbestemmelse.

Ellers vil jeg påpeke at forholdene i nærværende sak er så spesielle at det synes utenkelig at en innrømmelse av dispensasjon vil kunne ha noen uheldige konsekvenser for andre saker som angår lovens praktisering.

På grunn av min og min kones alder er det vinterstid kun i påsken vi vil kunne bruke hytten. Av denne grunn kan det godtas at bruken av snescooter begrenses til påsken.

I Fylkesmannens brev av 2/1 1979 er det som foran nevnt anført at jeg kan få dekket mitt transportbehov ved bruk av leiekjøring.

Dette er imidlertid ikke noe reelt alternativ da det vil være vanskelig å få ordnet med leiekjøring i det aktuelle tidsrom.

Dertil kommer at det ikke kan sees at det ut fra lovens formål om å begrense motorisert ferdsel i utmark kan være noen fordel at andre foretar kjøringen. Selv om jeg skulle være så heldig å få tak i noen til å kjøre oss frem og tilbake til hytten i påsken, ville kjøringen bli den samme.»

Da klagen inneholdt en del nye anførsler, besluttet fylkesmannen etter forespørsel fra ombudsmannen å ta saken opp til ny behandling. Fylkesmannen fastholdt 30. november 1979 avslaget og uttalte:

«For å begrense antall søknader om dispensasjon vedtok kommunestyret, med hjemmel i lovens § 5 forskrifter til lov om motorferdsel i utmark og vassdrag. Det ble også i forskriftene tatt inn retningslinjer til lovens § 6, som omhandler tillatelser etter søknad.

I disse forskrifter er det ikke gitt generell tillatelse til privatkjøring til private hytter. For å dekke nødvendig transport i utmark og vassdrag og samtidig begrense motorferdsel, har kommunen bestemt at det skal kunne gis dispensasjon til ervervsmessig leiekjøring.

På denne bakgrunn avslo formannskapet fornyet søknad fra A.

Fylkesmannen fant, på samme bakgrunn, heller ikke å kunne gi A dispensasjon fra loven.

Fylkesmannen vil videre bemerke at området hytta ligger i, er et pressområde når det gjelder turisme, særlig vinterstid. Fylkesmannen er derfor enig med formannskapet i at det bør føres en relativt restriktiv praksis ved avgjørelser av søknader om dispensasjoner.

Fylkesmannen kan ikke se at ektefellenes høye alder gjør det uhensiktsmessig å nytte leiekjøring.

Fylkesmannen legger til grunn at det er gitt tilstrekkelig tillatelser til leiekjøring i området.»

A fremholdt til dette:

«I Formannskapets uttalelse av 14. november 1979 er det anført at en har regnet med at leiekjørere bare kjører nødvendige transporter, men at det lett vil føre til «ukontrollert kjøring» hvis man slipper for mange andre snescootere inn i området.

Hensett til den foreliggende sak virker denne begrunnelse fullstendig irrelevant. Jeg akter kun å benytte min snescooter til og fra hytten i påsken. Det er bare tale om en tillatelse for meg personlig, og noen fare for misbruk foreligger ikke.»

I avsluttende brev 8. februar 1980 til A uttalte jeg:

«Paragraf 6 første og annet ledd i loven om motorferdsel i utmark og vassdrag lyder:

> «Når særlige grunner foreligger kan kommunen gi tillatelse til bruk av motorkjøretøy, motorfartøy eller luftfartøy som ellers ikke kan finne sted etter denne lov eller med hjemmel i loven.
>
> Tillatelse etter første ledd kan gis for bestemte høve eller for bestemte tidsrom. Kommunen kan sette vilkår for tillatelsen.»

I Ot. prp. nr. 45 (1976—77) og i Miljøverndepartementets rundskriv av 25. november 1977 er gitt eksempler på «særlige grunner», således er nevnt ervervsmessig kjøring, nødvendig transport til private hytter eller i forbindelse med jakten og transport av eldre og uføre. I nærværende sak har fylkesmannen lagt til grunn at slike hensyn er tilstrekkelig varetatt ved at det er gitt dispensasjon for leiekjøring i området. De vil således kunne få dekket Deres transportbehov på denne måte. Jeg har ikke grunnlag for innvending mot fylkesmannens avgjørelse. Det må nok sies å foreligge «særlige grunner» for Deres vedkommende, men dette gir etter loven ikke uten videre krav på dispensasjon for bruk av egen snescooter. De og andre som har spesielt behov for transport, vil få dette dekket ved den gitte dispensasjon for leiekjøring. Det bør også tillegges vekt at en slik ordning øker kontrollmulighetene, jfr. kommunens vedtak 14. november 1979 hvor det er fremholdt at «leigekjørarar kjører berre naudsynte transportar, men slepper ein for mange andre snøscooterar inn i området, vert det lett ukontrollert kjøring».»

67.

Fri sakførsel — statens anke over skjønn.

(Sak 917/79.)

En del grunneiere klaget 12. juli 1979 til ombudsmannen over at Justisdepartementet hadde avslått deres søknad om fri sakførsel.

Saken gjaldt anke over vegskjønn etter vegloven 21. juni 1963 (nr. 23) § 50. Skjønnet ble avhjemlet av herredsretten første gang 30. september 1974.

Staten anket skjønnet til lagmannsretten, som i kjennelse 5. september 1977 opphevet skjønnet for klagernes takstnummer. Staten fikk ikke medhold i sin påstand om at den nye skjønnsbehandling skulle foregå for ny skjønnsbestyrer og med nye skjønnsmenn. Staten ble ikke tilkjent saksomkostninger.

Herredsretten avhjemlet nytt skjønn 6. september 1978. Også dette skjønn anket staten til lagmannsretten med krav om opphevelse.

Klagernes søknad 1. desember 1978 om fri sakførsel gjaldt etterbevilling for den første ankebehandling og bevilling for den forestående ankebehandling.

Departementet uttalte i anledning av klagen til ombudsmannen:

«Et annet moment i vurderingen er sakens art. I rundskrivet om fri sakførsel er det stilt opp en del typer saker hvor departementet skal føre enten en mer liberal eller en mer streng praksis enn vanlig ved vurderingen av om de øvrige vilkår for fri sakførsel er tilfredsstilt. Det er først og fremst kravet til søkerens/søkernes økonomiske trang som kan varieres i disse tilfellene. Men også her tas det et visst hensyn til søkerens/søkernes økonomiske stilling.

En kan være mer liberal i de saker hvor en part står i en svak stilling mot en sterk motpart. Dette gjelder særlig hvor det offentlige er motpart, slik situasjonen var i denne saken. Det er også en mer liberal praksis i saker hvor man etter en konkret vurdering finner at saken er av prinsipiell interesse. Departementet kan imidlertid ikke se at denne saken, hvor for øvrig klagen er meget generelt utformet, er av en slik karakter at den bør underlegges en liberal praksis av den grunn.

I det foreliggende tilfelle har en etter en samlet vurdering funnet at partenes økonomi, både enkeltvis og samlet, er så god at de selv burde kunne dekke eventuelle saksomkostninger. En har i denne vurderingen også tatt hensyn til det forhold at det begge ganger er staten som har påanket skjønnet på grunn av feil lovanvendelse og saksbehandling, slik at søkerne ikke kan lastes for at saken er blitt påanket. En har likevel funnet det unaturlig å dekke omkostningene med saken ved fri sak-

førsel på grunn av søkernes gode økonomiske stilling. Det er her tatt hensyn til at lagmannsretten hadde mulighet til å tilkjenne søkerne saksomkostninger etter reglene om dette i tvistemålsloven, og at dette synes å være den naturlige måten å dekke søkernes saksomkostninger på hvis retten hadde funnet grunn til det.»

På forespørsel fra ombudsmannen uttalte departementet at henvisningen til saksomkostningsreglene gjaldt tvistemålsloven § 174 annet ledd. Denne paragraf lyder:

«Naar en sak dels vindes og dels tapes, bærer hver av parterne sine omkostninger.
Retten kan dog paalægge en av parterne at erstatte den anden en del av hans saksomkostninger eller endog paalægge ham saksomkostninger i det hele. Særlig gjælder dette, naar det bare er i tvistepunkter av liten betydning, han har vundet saken, eller naar han ikke har vundet mer, end han vilde ha faat ved at ta imot et forlikstilbud, som den anden har fremsat, eller naar det fremgaar av omstændighetene, at retssaken eller de væsentlige utgifter er voldt ved de tvistepunkter, hvori han har tapt.»

I avsluttende brev 23. november 1979 til Justisdepartementet bemerket jeg:

«Jeg har vanskelig for å se at tvistemålsloven § 174 kan ha noen betydning i foreliggende sak. Slik denne paragraf lyder er det et vilkår for tilkjennelse av saksomkostninger etter annet ledd at saken «dels vindes», jfr. første ledd. Det eneste den ankende part ikke fikk medhold i, var den prosesuelle påstand om at en ny skjønnsrett skulle settes med ny skjønnsstyrer og nye skjønnsmenn. I forhold til forannevnte bestemmelse har ankemotpartene etter min mening tapt saken fullstendig. Jeg viser i denne forbindelse også til lagmannsrettens premisser for så vidt gjelder saksomkostningsavgjørelsen:

> «Staten har vunnet frem med sin anke over skjønnet. Da imidlertid ankemotpartene ikke kan lastes for at det er kommet til sak, finner lagmannsretten etter omstendighetene at saksomkostninger ikke bør tilkjennes.»

For øvrig finner jeg grunn til å påpeke sakens særegne karakter. Det dreier seg om et skjønn i forbindelse med ekspropriasjon, der ekspropriaten etter gjeldende praksis får dekket sine saksomkostninger.
De hensyn som ligger bak denne praksis, kan etter min oppfatning også påberopes når et skjønn påankes av det offentlige til opphevelse på grunn av feil begått av underinstansen. Selv om det da er de alminnelige saksomkostningsregler som gjelder, har jeg vondt for å se at disse hensyn ikke skal kunne tas i betraktning ved en avgjørelse om fri sakførsel.
Jeg finner videre grunn til å peke på at det her dreier seg om et skjønn der det under enhver omstendighet vil bli tale om beskjedne erstatningsbeløp.

Etter dette finner jeg grunn til å be departementet om å se på saken på nytt.»

I brev 20. desember 1979 opplyste Justisdepartementet at klagerne var meddelt fri sakførsel, og videre at departementet ville vurdere om det var grunn til å endre saksomkostningsreglene ved ankebehandling av skjønn.

68.
Innskrenket salgstid for øl — alkoholloven § 27.
(Sak 808/80 og 30 E/80.)

A klaget 13. juni 1980 til ombudsmannen over at salgstiden for hans bevilling for salg av øl i klasse 2 var blitt innskrenket. I vedtak 3. mars 1980 fastsatte kommunestyret salgstiden slik:

«Salgsretten gjelder ikke på fredager og lørdager, ikke på søn- og helligdager, ikke på 1. markedsdag og ikke etter klokken 1700.
Innen dette klokkeslett kun til de tider forretningen ellers har åpent.»

A hadde i 1975 tatt opp spørsmålet om tidsbegrensning med Sosialdepartementet. I brev 15. oktober 1975 uttalte departementet:

«Etter § 27, 1. ledd i alkoholloven av 5. april 1927 kan kommunestyret fastsette innskrenkninger i tiden for salg av øl. Innskrenkningen må i kommuner som har salg eller skjenking av brennevin, ikke gå videre enn til det som gjelder for brennevin. Dersom det i kommunen ikke selges eller skjenkes brennevin, står kommunestyret fritt mht. å vedta begrensninger i salgstiden for øl.»

Etter det begrensende vedtak i kommunestyret 3. mars 1980 ba A på nytt om Sosialdepartementets uttalelse. Departementet svarte 3. juni 1980:

«Departementet antar at det ikke er i strid med alkoholloven § 27 første ledd første punktum at et kommunestyre innskrenker bevilling til salg av øl i klasse 2 slik at det ikke kan selges øl fredag og lørdag selv om det i kommunen skjenkes brennevin disse dager.»

I brev 19. august 1980 til ombudsmannen uttalte departementet:

«Etter ordlyden i alkoholloven § 27 første ledd kan det se ut som om innskrenkninger i tiden for salg av øl ikke må gå lenger enn det som gjelder for (salg og) skjenking av brennevin. Departementet har likevel antatt at dette ikke har vært meningen med bestemmelsen. Vi viser til at nåværende § 27 på dette punkt gjengir i en felles bestemmelse det som tidligere var regulert i to forskjellige bestemmelser — en for skjenking og en for salg, jfr. Ot. prp. nr. 17 (1924) s. 17 (til § 28). Det har således etter departementets oppfatning ikke vært meningen gjennom denne bestemmel-

sen å gjøre salgstiden for en alkoholvare avhengig av skjenketiden for den samme eller annen alkoholvare.

Vi viser for så vidt også til at skjenking av brennevin normalt kan skje til kl. 24.00. Et kommunestyre må likevel stå fritt til å fastsette tidsinnskrenkninger utover dette for salg av øl f. eks. slik at salg av øl må stanse kl. 17.00, slik tilfellet er i de fleste kommuner med salgsbevilling for øl. Vi gjør for øvrig oppmerksom på at alkoholloven § 27 gir adgang til å innskrenke salgstiden for øl visse dager i uka, forutsatt at det ikke foregår salg av brennevin på de øvrige dager.»

I avsluttende brev 7. oktober 1980 til A viste jeg til alkoholloven av 5. april 1927 § 27 første ledd, sålydende:

«Kommunestyret kan fastsette innskrenkinger i tiden for salg av øl. Innskrenkingen må i kommuner som har salg eller skjenking av brennevin, ikke gå videre enn til det som gjelder for brennevin. For salg av vin, fruktvin og mjød gjelder samme innskrenking i tiden som for brennevin, jfr. § 10, nr. 1. I den tid salg av øl er forbudt, må varen heller ikke til noen i salgskommunen eller tilgrensende kommuner leveres eller sendes ut fra salgssteder eller lager, selv om salget er foregått i lovlig tid.»

Videre viste jeg til Ot. prp. nr. 17 (1924) s. 17 der det bl. a. heter:

«De her fastsatte tidsinnskrenkninger gjengir i en felles paragraf det som nu gjelder for skjenking (nuværende § 27) og for salg (nuværende § 37). Det fremgår av paragrafens ordlyd, at tidsinnskrenkninger kan gjelde såvell visse klokkeslett som visse dager.»

Jeg fortsatte:

«Lovens ordlyd er ikke klar for så vidt gjelder det foreliggende spørsmål. Den siterte uttalelse i forarbeidene sammenholdt med sakens natur taler imidlertid etter min oppfatning for den lovforståelse som er kommet til uttrykk i Sosialdepartementets brev 3. juni og 19. august 1980.

Jeg har etter dette ingen innvending mot den tidsbegrensning som er fastsatt for så vidt gjelder Deres bevilling for salg av øl i klasse 2 i kommunen.

Da imidlertid lovteksten er lite klar og dekkende, har jeg funnet det nødvendig å ta opp med departementet spørsmålet om en endret formulering av § 27 første ledd.»

I anledning av min henvendelse til Sosialdepartementet om mulig lovendring svarte departementet 10. oktober 1980:

«Spørsmålet om endret formulering av teksten i alkoholloven § 27 første ledd vil bli vurdert i forbindelse med en påtenkt teknisk revisjon av alkoholloven, jfr. St. meld. nr. 24 for 1980—81 Om alkoholpolitikken, pkt. 7.2.1.7 siste og nest siste avsnitt.»

69.
Erstatning ved tyveri av skoleelevs støvler fra gymnastikksalgarderobe.
(Sak 136/80.)

A klaget 25. januar 1980 til ombudsmannen over at den kommunale skoleadministrasjon avslo krav om erstatning på kr. 425,— for tap ved tyveri av datterens støvler fra skolens gymnastikksalgarderobe. Han var tilbudt kr. 200,— i overensstemmelse med retningslinjer vedtatt av skolestyret. Ifølge retningslinjene kunne det etter søknad gis billighetserstatning begrenset oppad til kr. 200,—. Egenandelen (selvassuransen) var satt til kr. 100,—.

Klageren mente skolen var ansvarlig fordi elevene måtte overlate sitt tøy i skolens varetekt i kroppsøvingstimene.

Jeg forela 8. februar 1980 saken for Kirke- og undervisningsdepartementet, og uttalte:

«Skyldansvar vil i tilfelle forutsette at oppbevaringsordningen ved skolen ikke kan anses tilfredsstillende eller at det er utvist forsømmelighet fra skolens personale.

I andre tilfelle kan det bli spørsmål om erstatningsansvar på objektivt grunnlag. Et slikt ansvar kan tenkes å bygge på at elevene, i en obligatorisk time i et obligatorisk skoleslag, pålegges å legge fra seg sitt tøy på en av skolen anvist plass, og at de ikke har mulighet for (løpende) tilsyn. Det kan sies å foreligge et forvaringsansvar for skolen.

Et moment av betydning kan også være om det er rimelig å belaste den enkelte bestjålne i stedet for å dekke utgiften over kommunebudsjettet. Her vil også forsikringsmuligheten kunne få betydning.»

I svar 18. februar 1980 bemerket Kirke- og undervisningsdepartementet:

«Ombudsmannen reiser i sitt brev også spørsmålet om erstatningsansvar på objektivt grunnlag. Dette kan tenkes å bygge på at det foreligger et forvaringsansvar for skolen for det tøy som elevene må legge fra seg i forbindelse med gymnastikkundervisningen. Departementet mener at når elevene i en obligatorisk time i et obligatorisk skoleslag må legge fra seg sitt tøy uten selv å ha mulighet for stadig tilsyn, vil kommunen kunne ilegges erstatningsansvar på objektivt grunnlag.»

Jeg skrev 25. februar 1980 til skoleadministrasjonen og ba saken forelagt skolestyret med anmodning om at erstatningskravet fra A måtte bli vurdert på bakgrunn av departementets syn. Jeg tilføyde:

«Av praktiske, preventive og bevismessige grunner må det trolig kunne godtas, selv om objektivt ansvar oppstilles som utgangspunkt, at det fastsettes en tapsterskel for skadelidte og videre en grense oppad for erstatningsbeløpet (verdien av den tapte/skadde gjenstand). I prinsippet kan det derfor ikke være særlig å innvende mot systemet etter punkt 1 i skolestyrets retningslinjer. Derimot er jeg i atskil-

lig tvil om de fastsatte beløpsgrenser. Tapsterskelen (selvassuransen) kan kanskje selv i dag være satt noe høy. På den annen side antar jeg at beløpsgrensen oppad (kr. 200,—) er for lav.»

Skolestyrets hovedkomité vedtok 6. oktober 1980 å erstatte tapet av støvlene med kr. 425,—.

70.

Isolering av sauebesetning på grunn av smittefare.
(Sak 746/79.)

I A's sauebesetning ble i 1973 påvist mædi (progressiv interstitiell pneumoni). Dette førte til at 8 dyr ble slaktet. Høsten 1978 ville A bygge opp besetningen og tok kontakt med landbruksselskapet i nabofylket. Landbruksselskapet opplyste 3. oktober 1978 at B hadde pelssau, men selskapet tilføyde at A måtte søke om tillatelse til å føre sau over fylkesgrensen.

I oktober 1978 kjøpte A 8 sauer av B. Det ble tatt blodprøve av B's besetning 17. oktober 1978. Sauene ble ført over fylkesgrensen og levert A 18. oktober 1978. Blodprøvene ble undersøkt av Veterinærinstituttet som 27. oktober 1978 erklærte at mædismitte ikke kunne påvises.

Under henvisning til forskrifter fastsatt av Landbruksdepartementet 30. august 1977 om Tilskott til anskaffelse av nye livdyr etter nedslakting av sauebesetning på grunn av mædisjuke, søkte A 4. november 1978 departementet om tilskudd til kjøpet av de 8 sauene.

Landbruksdepartementet avslo 9. januar 1979 søknaden med slik begrunnelse:

«B har gjennom noen år bygget opp sin besetning ved innkjøp fra tre forskjellige besetninger. Ingen av disse besetningene er noen gang serologisk undersøkt med henblikk på mædi. B's egen besetning er bare undersøkt en gang, og dette er et for spinkelt grunnlag å bygge en godkjenning på.»

Om overføringen av sauene uttalte departementet:

«I henhold til § 2 i forskrifter om bekjempelse av progressiv interstitiell pneumoni hos sau (mædi), fastsatt av Landbruksdepartementet 14. mars 1975 i medhold av lov om tiltak mot dyresjukdommer av 8. juni 1962 er det forbudt å føre levende sau fra ett fylke til et annet fylke. Landbruksdepartementet kan i henhold til § 4 i de samme forskrifter i særskilte tilfelle og på nærmere fastsatte vilkår dispensere fra forbudet. Overtredelse av disse forskrifter er straffbar.

Vi ber om at sauene omgående og seinest innen 1. februar d. å. blir levert tilbake.»

Avlslaget for sau satte seg imot tilbakeføring, og A tok opp saken på nytt med distriktsveterinæren og departementet.

Departementet påla 8. februar 1979 fylkesveterinæren å anmelde overføringen av sauene til politiet og tilføyde:

«De pålegges å sørge for at sauene blir isolert i samsvar med forskrifter 20. mai 1975 om bekjempelse av smittsomme dyresjukdommer, § 1, pkt. 2a) inntil det foreligger rettslig avgjørelse i saken.»

Fylkesveterinæren anmeldte 14. februar 1979 forholdet til politiet.

Etter at A igjen hadde tatt opp saken, uttalte departementet 15. mai 1979:

«Vedtaket om at Deres besetning skulle isoleres i påvente av påtalemyndighetenes avgjørelse ble som De allerede er gjort kjent med fattet av departementet. Fylkesveterinæren ble som rette vedkommende overlatt de praktiske tiltak. Hjemmel for dette vedtaket har departementet i Lov 8. juni 1962 om tiltak mot dyresjukdommer (husdyrloven), § 3 første ledd som hjemler de tiltak og påbud departementet «finner nødvendig for å forebygge, begrense eller utrydde sjukdommer hos dyr» og nevner som eksempler bl. a. «sperring av eiendommer» og «bruk av fellesbeiter».

I klage 6. juni 1979 til ombudsmannen anførte A:

«Jeg — — — tillater meg med dette å klage over Landbruksdepartementets behandling av og avslag på min søknad av 4/11-1978, uhjemlet pålegg om isolasjon av sauen på tross av blodprøver som viser mædifri besetning, feil saksbehandling såvel ved avslag som ved pålegg om isolasjon, bl. a. uten begrunnelse etter forvaltningslovens § 24.

Likeledes klages over at saken er anmeldt til politiet, og at pålegg om isolasjon av sauen er knyttet til at politiets (rettens) avgjørelse skal foreligge istedenfor etter Husdyrloven, at det skal foreligge sykdom eller mistanke om sykdom, i dette tilfelle såvidt skjønnes, mædi.»

Jeg meddelte A 27. juni 1979:

«Ombudsmannens arbeidsområde omfatter ikke domstolenes virksomhet. Siden spørsmålet om føring av sauer over fylkesgrensen er anmeldt til politiet, er det mulighet for at forholdet kan bli innbrakt til prøvelse for domstolene ved forelegg eller tiltalebeslutning. Spørsmålet kan derfor ikke behandles av ombudsmannen. Søknaden om tilskudd til innkjøp av livdyr antas nær knyttet til den angivelig ulovlige overføring av sau. Jeg finner derfor heller ikke å burde ta opp dette klagepunkt til realitetsbehandling.»

Om isoleringspåbudet skrev jeg samme dag til departementet:

«Husdyrloven § 3 første ledd gir etter sin ordlyd hjemmel for å treffe konkrete tiltak overfor en enkelt husdyrholder. Det synes likevel nærliggende å spørre om ikke bestemmelsen i utgangspunktet bør oppfattes som en generell hjemmel for departementet til å ut-

ferdige forskrifter og mer allmenngyldige bestemmelser. For så vidt angår mædi (progressiv interstitiell pneumoni hos sau) er dette gjort ved forskrifter av 14. mars 1975. Disse forskrifter inneholder til dels detaljerte bestemmelser om i hvilken utstrekning sau kan føres bort fra vedkommende besetning. Tilsvarende forskrifter om bekjempelse av nærmere angitte smittsomme dyresykdommer er i tillegg gitt 20. mai 1975. (Det forutsettes at mædi er oppført blant de sykdommer som omfattes av husdyrloven, jfr. bl. a. kgl. resolusjon av 20. mai 1975.) Med unntak av § 2 nr. 1 i forskriftene av 14. mars 1975, som inneholder et generelt forbud mot å føre levende sau fra et fylke til et annet, kommer de øvrige bestemmelser bare til anvendelse dersom dyrene er smittet av mædi eller det foreligger mistanke om slik smitte, eller sauene har hatt samkvem med smittet besetning.

Siden departementet har utferdiget forskrifter som i praksis virker som isoleringspåbud, kan det vel være naturlig å ta utgangspunkt i disse forskrifter når man skal treffe et konkret isoleringspåbud. Selv om husdyrloven § 3 kan gi hjemmel for individuelle vedtak, ligger det en begrensning i bestemmelsens formål, «å forebygge, begrense eller utrydde sjukdommer hos dyr». Å fastsette hvor langt denne begrensning rekker i det enkelte tilfelle, kan være vanskelig. Imidlertid må det være rimelig å sette som vilkår at det i alle fall må foreligge en eller annen form for mistanke om at dyrene kan være smittet eller om at situasjonen er så vidt alvorlig at det fremstiller seg som tvingende nødvendig å treffe tiltak, uten hensyn til mistanke om smitte.»

Departementet fremholdt 13. august 1979:

«— — — Departementet er enig i at det er ønskelig at de restriksjoner som påleggs den enkelte besetning blir gitt under henvisning til de spesielle forskrifter for vedkommende sjukdom når det er fastsatt slike. Forskriftene vil imidlertid ikke kunne dekke alle forhold/situasjoner som kan oppstå i praksis. Det vil kunne opptre tilfeller der departementet, ut fra en veterinærfaglig vurdering, finner det nødvendig å gripe inn med virkemidler som ikke er spesielt nevnt i forskriftene. Departementet vil derfor måtte treffe enkelte konkrete tiltak med hjemmel direkte i husdyrlovens § 3, første ledd. — — —

— — —

— — — Det foreligger imidlertid ikke direkte mistanke om at B's besetning er smittet, og § 1 i forskriften om bekjempelse av mædi kommer derfor ikke til anvendelse på hans besetning.»

Om mædi og bekjempelse av sykdommen opplyste departementet:

«Sjukdommen mædi er en kronisk, dødelig sjukdom hos sau. Det finnes ingen effektiv behandling og heller ingen vaksine mot sjukdommen. Den er forårsaket av et virus. Et av de mest karakteristiske trekk ved denne sjukdommen og noe som skiller den fra de fleste andre infeksjonssjukdommer, er den ekstremt lange inkubasjonstiden, som kan være opptil åtte år. Da mædi ble påvist her i Norge for første gang, måtte vi derfor regne med at vi hadde hatt smittestoffet i landet i mange år. Alle besetninger som i løpet av de siste åtte år hadde hatt kontakt med andre besetninger, f. eks. ved livdyrinnkjøp, kunne derfor mistenkes for å være smittet. Med den utstrakte og helt uoversiktlige livdyrhandel som var vanlig, kunne vi ikke regne noen del av landet som smittefri. Et forhold som kompliserte situasjonen ytterligere var at sjukdommen er vanskelig å påvise. Selv om positive blodprøver er en indikasjon på at sjukdommen er til stede, gir ikke negative blodprøver noen trygghet for at en besetning er fri for mædi. På grunn av disse spesielle forhold regner departementet med at mædi er en sjukdom som vi inntil videre må leve med her i landet. — — —

— — —

Departementet vil gjerne understreke at veterinærmyndighetene anser det generelle forbud mot føring av sau fra et fylke til et annet for å være et tvingende nødvendig middel i arbeidet for å forebygge utbredelsen av mædi. — — —

— — —

Forskriftene har ingen bestemmelser om hva som skal gjøres med dyr som på tross av forbudet i mædiforskriftenes § 2 nr. 1 blir ført over fylkesgrensen. Departementet mener imidlertid at både smittemessig og andre generalpreventive hensyn tilsier at det straks blir truffet tiltak for å hindre at slike sauer kommer i kontakt med andre sauer. Vi har derfor nyttet husdyrlovens § 3 i dette konkrete tilfellet. — — —»

A sa fra i brev 16. september 1979 at han hadde slaktet sauene. Ved kjøttkontrollen ble det ikke hos noen av dyrene funnet sykelige forandringer som kunne settes i forbindelse med mædi.

Politimesteren utferdiget 24. september 1979 forelegg mot A for føring av sauene over fylkesgrensen. Forelegget ble ikke vedtatt. Byretten fastsatte ved dom 11. januar 1980 en bot på kr. 500,—, hvilket samsvarte med forelegget.

I avsluttende uttalelse 15. februar 1980 bemerket jeg:

«Klagen gjelder spørsmålet om isoleringspåbud kunne nedlegges med hjemmel i husdyrloven av 8. juni 1962 (nr. 4) § 3 første ledd som lyder:

> «Departementet treffer de tiltak og gir de påbud som det finner nødvendig for å forebygge, begrense eller utrydde sjukdommer hos dyr (husdyr, vilt), således om behandling, vaksinasjon, pasteurisering, sterilisering, sperring av enkelte eiendommer eller distrikter, forbud mot eller begrensning av persontrafikk, isolering eller avliving av dyr eller besetninger, om destruksjon, destruksjonsanlegg og nedgravingsplasser, forbud mot eller kontroll med markeder, stevner og dyreskue, omsetning av livdyr, bruk av fellesbeiter, rensing, desinfeksjon, inspeksjon og andre tiltak.»

Mitt syn på anvendelsen av bestemmelsen fremgår av foran siterte brev av 27. juni 1979.

Etter de foreliggende opplysninger må jeg

legge til grunn at det ikke var mistanke om at sauene var smittet av mædi, jfr. departementets uttalelse 13. august 1979.

Selv om konkret mistanke om smitte ikke forelå, kunne det så vidt skjønnes ikke utelukkes at dyrene var smittet. Etter departementets opplysninger om sykdommen og nødvendigheten av å bekjempe den er det forståelig at departementet følte behov for tiltak i forhold til A's sauer med sikte på en mulig fare for smitteoverføring, særlig fordi sauene var ført over fylkesgrensen i strid med forskriftene av 14. mars 1975 § 2 nr. 1. — Ombudsmannen kan vanskelig overprøve slike veterinærfaglige vurderinger, men ut fra et rettssikkerhetssynspunkt synes det lite tilfredsstillende å bygge isoleringspåbudet på husdyrloven § 3 første ledd. Bestemmelsen er formålspreget med vage og vidtrekkende språklige formuleringer; formål og virkemidler og vilkår for anvendelse av tiltak er utformet i generelle vendinger. Når departementet har fastsatt forskrifter om bekjempelse av mædi, burde hjemmelen for nødvendige individuelle tiltak kunne søkes i forskriftene.

Jeg kan vanskelig gå mot en oppfatning om at husdyrloven § 3 vil kunne gi hjemmel for isoleringspåbud dersom veterinærfaglige hensyn krever at bestemmelsen skal ha et så vidt bruksområde. Det vil imidlertid etter min oppfatning være mer betryggende å regulere forholdet i forskriftene med nærmere angivelse av vilkår for isoleringspåbud. Departementet bes overveie dette.»

Departementet meddelte 27. februar 1980:

«— — — arbeidet med å utarbeide nye forskrifter om bekjempelse av progressiv interstitiell pneumoni hos sau (mædi) ble tatt opp allerede i oktober i fjor. I de nye forskriftene vil det bli tatt hensyn til de bemerkninger De har gjort til departementets behandling av denne saken. Arbeidet med de nye forskriftene er kommet så langt at vi regner med at det vil være sluttført i løpet av våren.»

Landbruksdepartementet har 18. september 1980 fastsatt nye forskrifter om bekjempelse av mædi (progressiv interstitiell pneumoni) hos sau. Når det er grunn til å tro at sau ulovlig er overført/flyttet fra et fylke til et annet, kan departementet etter forskiftene § 8 bestemme at det er forbudt å utby til salgs, selge, gi bort eller på annen måte føre sau ut av besetningen, herunder å føre sau til utstilling eller fellesbeite.

71.

Inndragning av førerkort — kumulering av vilkår etter vegtrafikklovens § 33 nr. 1.
(Sak 22 E/80.)

Vegtrafikkloven av 18. juni 1965 (nr. 4) § 33 nr. 1 lyder:

«Blir den som har førerkort, ilagt straff eller domfelt for en straffbar handling, kan politimesteren eller den han gir myndighet, treffe vedtak om inndragning av førerkortet for nærmere fastsatt tid eller for alltid, dersom hensynet til trafikksikkerheten eller allmenne hensyn ellers krever det. Det samme gjelder dersom innehaveren ikke er edruelig eller hans vandel for øvrig er slik at han ikke anses skikket til å føre motorvogn.»

Foranlediget av en klagesak reiste jeg i brev 1. august 1980 til Justisdepartementet spørsmål om departementets forståelse av regelen:

«I nevnte sak fremholdt departementet «at klageren ikke kan anses edruelig og at hensynet til trafikksikkerheten tilsier at han ikke bør ha førerkort for motorvogn».

Det bes opplyst om det med dette menes at vilkåret etter første punktum: «dersom hensynet til trafikksikkerheten eller allmenne hensyn ellers krever det», også gjelder for første inndragningsalternativ etter annet punktum: «dersom innehaveren ikke er edruelig». — Etter min mening taler lovteksten mot slik kumulering av vilkår for inndragning.

Det kan også tenkes reist spørsmål om vilkåret for det første inndragningsalternativ etter annet punktum («dersom innehaveren ikke er edruelig») skal suppleres med vilkåret for det andre inndragningsalternativ etter annet punktum («slik at han ikke anses skikket til å føre motorvogn»). — Etter min mening taler lovteksten mot også denne kumulering av vilkår for inndragning. Av lovforarbeidene (Innst. O. XV (1964—65) s. 17—18) fremgår imidlertid at reglene i annet punktum bygger på de tidligere regler i motorvognloven av 20. februar 1926 (nr. 2) § 18 første ledd annet (siste) punktum, og at det ikke var meningen å gjøre noen realitetsendring. Nevnte bestemmelse lød:

> «Det same gjeld når føraren av andre grunnar vert rekna for uskikka til å halda fram som førar av motorvogn, serleg når han ikkje lenger vert rekna å vera pålitande og edrueleg eller elles vert rekna å vanta dei eigenskapane som krevst av ein førar.»

Etter denne regel må det ha vært et vilkår for inndragning at den manglende edruelighet førte til uskikkethet som fører av motorvogn.

Det bes om departementets uttalelse til dette.»

Departementet svarte 3. november 1980:

«Ved vedtak om inndragning av førerkort i medhold av vegtrafikkloven § 33 nr. 1 blir det vanligvis ikke angitt om hjemmelen er første eller annet punktum. Dette kan være uheldig og ved revisjon av rundskriv av 4.10.1978 om inndragning av førerkort vil departementet ta opp dette forhold.

Dette er imidlertid bakgrunnen for den formulering som ble benyttet i departementets avgjørelse i den nevnte sak. Departementet er enig med ombudsmannen i at den manglende edruelighet for å danne grunnlag for inndragning, må ha ført til uskikkethet som motorvognfører, dvs. at de to vilkår kumuleres. Det er derimot ikke formelt riktig å kumulere den manglende edruelighet og hensynet til trafikksikkerheten.

Det er på det rene at det er den korrekte lovforståelse som er lagt til grunn i angjeldende klagesak. Det er også denne forståelse departementet tidligere har lagt til grunn i tilsvarende klagesaker.»

I avsluttende brev 13. november 1980 uttalte jeg:

«Jeg har merket meg at departementet finner det «ikke formelt riktig å kumulere den manglende edruelighet og hensynet til trafikksikkerheten». Som det vil fremgå av brev herfra 1. august 1980, er jeg enig i denne lovforståelse.

Departementet uttaler også:

«— — — Departementet er enig med ombudsmannen i at den manglende edruelighet for å danne grunnlag for inndragning, må ha ført til uskikkethet som motorvognfører, dvs. at de to vilkår kumuleres. — — —»

I brevet 1. august 1980 fremholdt jeg at lovteksten taler mot en slik kumulering av inndragningsvilkårene. — Dersom departementet mener at vilkårene skal gjelde kumulativt, kan det være grunn til å overveie om lovteksten bør søkes endret på dette punkt.

Departementet uttaler:

«Ved vedtak om inndragning av førerkort i medhold av vegtrafikkloven § 33 nr. 1 blir det vanligvis ikke angitt om hjemmelen er første eller annet punktum. Dette kan være uheldig og ved revisjon av rundskriv av 4.10.1978 om inndragning av førerkort vil departementet ta opp dette forhold.»

Jeg forstår det slik at departementet nå vil innskjerpe at nøyaktig hjemmel for inndragningsvedtaket blir angitt. — Det bemerkes for ordens skyld at en henvisning til § 33 nr. 1 annet punktum ikke gir fullgod presisering av hjemmel, jfr. at punktumet inneholder to inndragningsalternativ. Det bør etter min mening kreves henvisning til det aktuelle alternativ.

Ombudsmannen bes holdt orientert.»

72.
Ransaking av bolig — vilkår for ransaking, anonym anmelder.
(Sak 1563/79.)

A og ektefelle klaget 11. desember 1979 til ombudsmannen over politiets ransaking av ekteparets bolig og to andre husvær uten rettens samtykke.

I forbindelse med etterforskningen av en sak om mulig overtredelse av lov av 14. desember 1951 (nr. 7) om viltstellet, jakt og fangst fikk politiet opplysninger om A fra en person som ønsket å være anonym. Angivelig skulle A ha fortalt vedkommende at A hadde oppbevart et større antall døde rovfugl m. m. i sitt hjem og hos en nabo, B. Det ble også antydet at A oppbevarte preparater hos sine foreldre der han tidligere hadde preparantverksted. På grunnlag av disse opplysninger besluttet politimesteren 25. juni 1979 ransaking/beslag i A's bolig, hos hans foreldre samt hos B. Ransaking ble gjennomført samme dag. I A's bolig tok politiet beslag i 2 kattugler, hvorav 1 var utstoppet, 2 ørneklør og 1 spurvehauk. Hos A's foreldre og B fantes intet av interesse.

Allerede 1. juni 1979 hadde A fått samtykke av Direktoratet for vilt og ferskvannsfisk til å beholde den utstoppede kattuglen. I brev av 10. oktober 1979 søkte han om samtykke til å beholde den andre kattuglen og spurvehauken. Han opplyste at begge fuglene var funnet døde. Direktoratet ga samtykke 19. oktober 1979.

De beslaglagte eiendelene ble utlevert A. Straffesaken mot ham ble 26. november 1979 henlagt etter bevisets stilling.

Politiets ransaking ble påklaget til statsadvokaten som 21. november 1979 uttalte:

«I denne saken kunne politiet antagelig uten fare ha avventet rettens beslutning før ransakning ble foretatt. Det hadde kanskje vært naturlig på bakgrunn av at anmeldelsen i noen grad bygget på opplysninger fra en person som ønsket å være anonym, og fordi beslutningen vedrørte flere husstander.

På den annen side kan jeg ikke se at dette spørsmålet kunne ha fått betydning for de forhold klageren tar opp. Opplysningene i anmeldelsen var slik at politiet på det foreliggende grunnlag ville ha fått rettens samtykke. Gjennomføringen av ransakningen ville ha skjedd på samme måte. Jeg finner forøvrig grunn til å bemerke at politiet vanskelig, uten betydelig risiko for bevisforspillelse, kunne foreta ytterligere undersøkelser før ransakningen ble gjennomført.»

Ombudsmannen skrev 6. februar 1980 slik til statsadvokaten:

«De materielle vilkår for ransaking av bolig tilhørende en person som med skjellig grunn mistenkes for en straffbar handling som kan medføre høyere straff enn bot, fremgår av straffeprosessloven av 1. juli 1887 (nr. 5) § 221 første ledd. Ransaking av annen manns bolig er regulert i loven § 221 tredje ledd. Etter § 223 første ledd første punktum kan ransaking bare foretas i henhold til vedkommendes samtykke eller rettens beslutning. Er det fare ved å avvente rettens beslutning, kan påtalemyndigheten gi ordre om ransaking, jfr. § 223 første ledd annet punktum.

— — —

Så vidt skjønnes har statsadvokaten gitt uttrykk for at de materielle vilkår for ransaking forelå. Derimot synes det etter statsadvokatens uttalelse som om det materielle vilkår for ransaking uten beslutning av retten ikke var til stede, jfr. vilkåret i § 223 første ledd annet punktum («Er der Fare ved at afvente denne, — — —») sammenholdt med første setning i det foran siterte fra statsadvokatens uttalelse 21. november 1979. Det bes om nærmere uttalelse på dette punkt.

Videre bes opplyst om, og i tilfelle hvordan, statsadvokaten anser vilkårene etter § 221 tredje ledd (om ransaking av «Andenmands Bolig og Rum») for oppfylt.

Mistanken mot A var basert på opplysninger fra en person som ønsket å være anonym. Behandlingen av anonyme henvendelser til politiets og påtalemyndighetens tjenestemenn er nærmere omtalt i riksadvokatens rundskriv 6054/33 av 30. november 1933. På s. 2 i rundskrivet heter det bl. a.:

«Det bør vistnok aldri foretas skritt som ransakning, beslag, pågripelse og som regel heller ikke avhørelse av anmeldte og vidner utelukkende på grunnlag av en anonym anmeldelse; men har man en objektiv begrunnet mistanke på forhånd, så kan anmeldelsen bety det tillegg til de øvrige opplysninger som kan gjøre en forføining som ovenfor nevnt beføiet.»

Politiets beslutning i foreliggende sak bes kommentert ut fra den siterte passus i rundskrivet, og for øvrig bes om slik uttalelse som klagen av 11. desember 1979 måtte gi grunnlag for.»

Statsadvokaten svarte:

«Til spørsmålet om forståelsen av Straffeprosesslovens § 223, 1. ledd, 2. alternativ, kan jeg bekrefte at jeg finner politiets hjemmel for ransakning uten rettens beslutning tvilsom. Slik saken forelå for politiet på ransakningstidspunktet, antar jeg at man uten fare kunne ha avventet rettens beslutning. Byretten og politiet holder til i samme bygg.

— — —

Slik saken forelå på ransakningstidspunktet, hadde politiet overveiende grunn til å anta at ulovlig felt vilt også kunne beslaglegges i «Andenmands Bolig og Rum». På denne bakgrunn antar jeg at de materielle betingelser for ransakning etter Straffeprosesslovens § 221, 3. ledd var tilstede.

— — —

Avslutningsvis finner jeg det riktig å nevne at Byretten har en meget stor arbeidsbelastning. Dette er politiet kjent med. Den behandling nærværende sak har fått, må sees på denne bakgrunn.»

I avsluttende brev 6. mai 1980 til statsadvokaten uttalte jeg:

«— — — De materielle vilkår for ransaking av bolig tilhørende mistenkte fremgår av straffeprosessloven § 221 første ledd som lyder:

«Naar nogen med skjellig Grund mistænkes for en strafbar Handling, der kan medføre høiere Straf end Bod, kan Ransagning saavel af hans Bolig og andre Rum som af hans Person finde Sted, naar der er Grund til at antage, at den vil lede til hans Paagribelse eller til Opdagelse af den strafbare Handlings Spor eller til Beslaglæggelse.»

Om disse vilkår var oppfylt i nærværende sak kan vanskelig avgjøres ut fra saksdokumentene, og jeg finner heller ikke grunn til å gå nærmere inn på spørsmålet.

Straffeprosessloven § 223 første ledd lyder:

«Uden Vedkommendes Samtykke kan Ransakning kun foretages i Henhold til Rettens Beslutning, der skal indeholde Angivelse af Ransagningens Grund, Øiemed og Gjenstand. Er der Fare ved at afvente denne, træder Ordre fra Paatalemyndigheden i Stedet for Rettens Beslutning.»

— — —

Slik saken foreligger opplyst for ombudsmannen, kan jeg ikke se at det ville være forbundet med fare å avvente rettens beslutning, og jeg må således si meg enig i statsadvokatens vurdering av spørsmålet. Jeg kan imidlertid vanskelig se at rettens arbeidsbelastning kan tillegges noen betydning i denne sammenheng. — Politiets ransaking av A's bolig uten rettens beslutning må kritiseres.

De materielle vilkår for ransaking av annenmanns bolig fremgår av straffeprosessloven § 221 tredje ledd som lyder:

Af Andenmands Bolig og Rum kan under de samme Betingelser Ransagning finde Sted, naar den strafbare Handling er begaaet eller den sigtede paagrebet der, eller naar han under Forfølgning paa frisk Gjerning eller friske Spor har betraadt Rummet, eller naar der iøvrigt foreligger overveiende Grund til at antage, at en eftersøgt Person eller bestemte Ting der kan beslaglægges, eller Spor af en begaaet strafbar Handling der vil være at finde.»

— — —

Etter det opplyste, herunder bl. a. at politiet bygde på opplysninger fra en person som ønsket å være anonym, har jeg vanskelig for å se at noen av de alternative vilkår i § 221 tredje ledd var til stede. Under enhver omstendighet måtte saken i alle fall forelegges for retten etter § 223 første ledd annet punktum, jfr. ovenfor. — Også ransakingen av boligene tilhørende A's foreldre og B må således kritiseres.»

73.

Ombudsmannens kompetanse overfor studentsamskipnad.

(Sak 954/80.)

I forbindelse med behandlingen av en klage om tilsetting ved et sommerhotell drevet av Studentsamskipnaden i Oslo anførte samskipnaden 27. august 1980 vedrørende ombudsmannens kompetanse:

«Ombudsmannen har i forbindelse med behandling av saken opplyst at Ombudsmannen anser seg å ha kompetanse forsåvidt angår virksomheten til studentsamskipnadene, jfr. dokument nr. 4/79—80, side 115.

Studentsamskipnaden i Oslo tillater seg høfligst å anføre at den ikke kan se at den i nevnte dokument angitte begrunnelse herfor er holdbar, og bestrider derfor Ombudsmannens kompetanse på dette området rent generelt.

Når studentsamskipnadene har fått den form de har, bygger dette åpenbart i vesentlig grad på det faktum at den overveiende del av virksomheten, i hvertfall i Oslo, er knyttet til forretningsdrift av ulik art.

Bare en meget liten del av virksomheten finansieres over offentlige budsjetter i form av tilskudd.

Det er likevel klart at myndighetene generelt må ha innsyn i og tilsyn med virksomheten. Dette skjer på den måte at departementet fastsetter reglement for styringsstrukturen, ved at departementet oppnevner et medlem av styret, og ved at der foreligger særlige rapporteringsforpliktelser overfor departementet og overfor Riksrevisjonen.

Men dette gjør på ingen måte studentsamskipnadene til et ledd av forvaltningen. Ganske tvert imot er vel meningen at man skal kunne benytte andre beslutningsprosesser, og at bedriftens ulike foretningsmessige avdelinger skal kunne drives etter sedvanlige forretningsmessige prinsipper.

Statsråd Einar Førde's innlegg i Stortinget vedr. husleiestreiken i Bergen i vår bekrefter efter vår oppfatning fullt ut det syn vi her har lagt til grunn.

Selvsagt kan Stortinget bestemme at Ombudsmannen skal ha kompetanse i vår virksomhet. Men da må Stortinget gjøre det eksplisitt, slik det er kommet til uttrykk i lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen, § 4.»

Jeg bemerket i brev 9. oktober 1980 til studentsamskipnaden:

«I klagesaken referert i ombudsmannens årsmelding for 1979 (Dokument nr. 4, 1979—80, s. 115 flg.) uttalte jeg i brev 28. mars 1979 til Studentsamskipnaden i Bergen:

«Lov av 23. april 1948 (nr. 1) om studentsamskipnader § 6 ble endret ved lov av 10. juni 1977 nr. 61. Bestemmelsen lyder etter lovendringen:

«Studentsamskipnadene står under tilsyn av vedkommende departement. Årsrekneskap og årsrapport skal leggjast fram for Kongen og sendast til Stortinget. Riksrevisjonen fører kontroll med verksemda etter instruks som vert fastsett av Stortinget.

Kongen gjev nærare føresegner til å fylla ut og gjennomføra denne lova.»

Forslaget til lovendring ble opprinnelig fremsatt av Utvalget til å utrede spørsmål vedrørende Stortingets kontroll med forvaltningen m. v., jfr. Dokument nr. 7, 1972—73. Forslaget er behandlet av Utenriks- og konstitusjonskomiteen i innstilling om Stortingets kontroll med forvaltningen (innst. S. nr. 277 (1976—77)). Både av utredningen og av innstillingen fremgår etter min oppfatning at studentsamskipnadenes virksomhet nå må omfattes av ombudsmannens arbeidsområde.»

At studentsamskipnadene har en forholdsvis fri stilling, og at en stor del av virksomheten er knyttet til forretningsdrift, er forhold av en karakter som ikke er enestående for samskipnadene når det gjelder spørsmålet om institusjonen og dens virksomhet omfattes av ombudsmannens oppgaveområde, jfr. således elverksdrift. Men forhold som nevnt er av betydning når det gjelder den samlede vurdering som foretas med tanke på å fastslå om en institusjon omfattes av ombudsmannens oppgaveområde. Etter en slik samlet vurdering er jeg kommet til at samskipnadenes virksomhet omfattes av ombudsmannens arbeidsområde, jfr. brevet 28. mars 1979. Dette syn fastholdes.»

Samskipnaden opprettholdt sitt syn:

«Det må forøvrig konstateres at Ombudsmannen og Studentsamskipnaden i Oslo er uenige forsåvidt angår Ombudsmannens kompetanse, idet vi fastholder at denne ikke kan etableres ved slutninger om hva som kan ha vært Stortingets intensjoner, men eksplisitt må bestemmes av Stortinget.»

I avsluttende brev 12. desember 1980 til samskipnaden uttalte jeg:

«Dette synspunkt er jeg prinsipielt uenig i når det gjelder forholdet mellom ombudsmannen (som er Stortingets valgte tillitsmann) og institusjoner i likhet med studentsamskipnaden der departementet, Kongen, Riksrevisjonen og Stortinget har tilbakevendende oppgaver og et ansvar.»

For ordens skyld opplyses at samskipnaden, til tross for sitt prinsipielle syn på ombudsmannens kompetanse, i den konkrete klagesak ga de opplysninger og uttalelser som ombudsmannen anmodet om.

74.

Anmodning fra fylkesmannen og ombudsmannen til bygningskontrollen om opplysninger — sen besvarelse.

(Sak 323/80 og 821/80.)

A søkte 28. august 1979 Oslo kommune om tillatelse til å sette inn vinduer av en ny type i sitt bolighus.

Oslo bygningskontroll avslo søknaden 10. september 1979, og A påklaget 20. september 1979 vedtaket til fylkesmannen.

I februar 1980 purret A og fikk da opplyst at saken ikke ville bli oversendt fylkesmannen før etter at den hadde vært behandlet av Oslo bygningsråd. Dette ville skje medio mars 1980.

A klaget 26. februar 1980 til ombudsmannen over sen saksbehandling.

I svar til klagen uttalte Oslo bygningskontroll 11. mars 1980 at saken likevel ikke ville komme opp som angitt, men at man håpet «å få med A's sak i ett av møtene i april».

Saken ble imidlertid først behandlet av Oslo bygningsråd 22. mai 1980, åtte måneder etter klagen. Rådet sluttet seg til bygningssjefens innstilling om å fastholde tidligere avslag på søknaden.

I brev 12. juni 1980 til Oslo bygningskontroll uttalte jeg:

«Ombudsmannen kan vanskelig kritisere behandlingstiden i den utstrekning forsinkelsen må tilskrives bemanningssituasjonen og herav følgende prioritering av mer presserende saker ved Oslo bygningskontroll. Jeg kan imidlertid ikke se at det er gitt tilfredsstillende forklaring på hvorfor det har tatt så lang tid å behandle denne forholdsvis enkle sak. Jeg viser også til at Oslo bygningskontroll flere ganger har forespeilet klageren at saken ville bli behandlet, uten at dette har holdt stikk. Forholdet må kritiseres.»

Kommunen sendte etter bygningsrådets vedtak 22. mai 1980 saken til fylkesmannen, som 19. juni 1980 stadfestet vedtaket.

A klaget samme dag til ombudsmannen over vedtaket. I tilknytning til klagen tok han også opp spørsmålet om utskiftning til en alternativ vindustype kunne godkjennes. Jeg fant det hensiktsmessig først å forelegge dette spørsmål direkte for Oslo bygningskontroll.

Bygningskontrollen svarte 4. juli 1980 at A's nye forslag ikke ga grunn til ny behandling av saken.

I brev 15. juli 1980 ba jeg etter dette fylkesmannen på vanlig måte om uttalelse til A's klage. Den 30. juli 1980 svarte fylkesmannen:

«— — — Det er vanskelig for fylkesmannen å ta noe standpunkt til den vindustype klageren søker om i brevet av 19. juni, når det ikke foreligger noen vurdering og uttalelse fra bygningssjefen og bygningsrådet i Oslo som gir opplysninger om hvorledes denne vindustype vil ta seg ut sammenlignet med de vinduene som i dag er i klagerens bolig, og med vinduene i den øvrige bebyggelse i strøket.»

I brev 3. september 1980 til fylkesmannen ba jeg, under henvisning bl. a. til bygningslovens forarbeider, om en nærmere redegjørelse for saken. Jeg ba videre om at den måtte bli påskyndet mest mulig under henvisning til at saken allerede hadde tatt uforholdsmessig lang tid, og at ombudsmannen tidligere hadde kritisert behandlingstiden.

Fylkesmannen sendte 5. september 1980 ombudsmannens brev til Oslo bygningskontroll til uttalelse.

I brev 15. oktober 1980 til fylkesmannen purret jeg på saken, og anmodet om at det nødvendige måtte bli foretatt for at svar nå kunne bli gitt uten ytterligere opphold. Jeg viste til at ombudsmannens kontor over telefon 14. oktober 1980 hadde fått opplyst av Oslo bygningskontroll at det ikke kunne angis noe nærmere om når saken ville bli behandlet der.

I brev 20. november 1980 purret jeg på nytt, og ba fylkesmannen sørge for omgående svar.

Fylkesmannen skrev 25. november 1980 slik til bygningssjefen i Oslo:

«Jeg ber om at vår ekspedisjon av 5. september besvares innen 6. desember d. å.

Hvis bygningssjefen ikke finner å kunne behandle saken innen nevnte dato, bes ombudsmannens brev av 3. september 1980 til fylkesmannen tilbakesendt hit snarest.»

Bygningskontrollen svarte 28. november 1980:

«Det bes opplyst hvorfor denne sak skal prioriteres fremfor andre. Spesielt tatt i betraktning av at A forlengst har bestilt vinduer med faste gjennomgående sprosser som etter det opplyste er under produksjon, synes ikke tidsmomentet å være av så vital betydning at det er forsvarlig å tilsidesette andre saker der tidsmomentet har stor økonomisk betydning.»

Jeg fant etter dette grunn til å ta opp saken med kommunikasjonsrådmannen i Oslo, og uttalte i brev 5. desember 1980:

«En forsvarlig behandling av saker som er brakt inn for ombudsmannen, krever at berørte forvaltningsorganer så langt det er praktisk mulig etterkommer de anmodninger og henstillinger ombudsmannen finner nødvendig å fremsette for å få en sak best mulig opplyst. Det er videre påkrevd at saksbehandlingsforhold som er funnet kritikkverdige, blir søkt rettet på.

Det er beklagelig at Oslo bygningskontroll, til tross for det som tidilgere er passert i denne saken, fortsatt vegrer seg for å medvirke til at ombudsmannen kan få avsluttet saken på en forsvarlig måte. Jeg finner å måtte gjøre kommunikasjonsrådmannen oppmerksom på forholdet og be om hjelp til å utvirke svar fra bygningskontrollen omgående, jfr. siste avsnitt i sitatet foran fra fylkesmannens brev 25. november 1980 til bygningssjefen.»

Kommunikasjonsrådmannen skrev 11. desember 1980 til bygningssjefen:

«Jeg ber om at bygningssjefen umiddelbart utarbeider den uttalelsen som ombudsmannen/fylkesmannen har bedt om, jfr. ombudsmannens brev av 3. september 1980 til fylkesmannen og senere oversendelsesbrev og purringer fra fylkesmannen til bygningskontrollen.»

På forespørsel 23. desember 1980 opplyste fylkesmannen at det fremdeles ikke var mottatt uttalelse fra bygningskontrollen. I brev samme dag til kommunikasjonsrådmannen uttalte jeg:

«Jeg finner etter dette på nytt å måtte kritisere kommunens behandling av saken, og vil påpeke som spesielt uheldig at Oslo bygningskontroll ikke har fulgt opp de pålegg som kommunikasjonsrådmannen og fylkesmannen har gitt.»

Den 8. januar 1981 mottok fylkesmannen bygningssjefens uttalelse, datert 6. januar 1981.

Register over saker, referert i meldingene for 1978, 1979 og 1980.

Register over saker referert i meldingene for 1963—1977 er inntatt i ombudsmannens melding for 1977, Dok. nr. 4 (1977—78) s. 167 flg., jfr. også tidligere meldinger.

Registeret er bygget på emne/stikkord, supplert med et lovregister. En oppstilling over eget tiltak-saker, referert i meldingene, er inntatt til slutt.

Henvisningene i registeret gjelder år og side i de trykte meldinger.

Lovregister.

I. Lover.

II. Stortingsvedtak.

III. Kgl. resolusjoner.

IV. Andre reglementer og vedtekter.

Oversikt over saker tatt opp av eget tiltak, som er referert i meldingene.

For 1978:

For 1979:

For 1980: