

Mønsterbesvarelse JUS111 Forvaltningsrett I

Eksamen våren 2018

Kandidat: Helene Wahl

Ikke kommentert

Del I: Praktikum

Spørsmål 1

Overordnet problemstilling er om Frank var inhabil til å fatte avgjørelse om bortvisning av Cato.

Ettersom politiet er "organ for stat" kommer forvaltningsloven til anvendelse, jf. § 1 (heretter fvl.).

Reglene om inhabilitet finner vi i fvl. Kap II, og rettslig grunnlag er § 6.

Av § 6 første ledd fremgår det at den eventuelt inhabile må være "offentlig tjenestemann" som "tilrettelegger grunnlaget for" eller "treffer" avgjørelse.

Det er på det rene at Frank er "offentlig tjenestemann" da han er "ansatt i statens tjeneste", jf. § 2 d. Det er også klart at "treffer avgjørelse" da han bortviste Cato fra området.

Reglene i § 6 kommer følgelig til anvendelse.

Faktum legger ikke opp til at de automatiske inhabilitetsgrunnene i § 6 første ledd kommer til anvendelse. Det må dermed vurderes om Frank er inhabil etter § 6 annet ledd.

Av § 6 annet ledd fremgår det at en offentlig tjenestemann er inhabil dersom det foreligger "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet".

Underordnet problemstilling er dermed om det faktum at Frank hadde uttalt seg negativt om Cato tidligere og mislikte ham er å anse som "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet".

Ordlyden "særegne forhold" tilsier at det må foreligge et forhold utenom det vanlige, men det kreves ikke at forholdet er unikt. Sivilombudsmannen har uttalt at det er tilstrekkelig at forholdet skiller seg fra folk flest i samme situasjon. Det må altså foreligge en spesiell situasjon som objektivt sett kan svekke tilliten til forvaltningen. Dette setter en høy terskel. Ordlyden "egnet til å svekke (...)" tilsier at forholdet *kan* svekke tilliten, men det behøver ikke det.

Marte Rud, Catos saksbehandler, anfører at Frank er inhabil grunnet at han hadde kommet med truende og nedsettende utsagn. I tillegg anføres det at Frank mislikte Cato.

Det fremgår av faktum at Cato var vitne til politets ransaking av en kjent rusmiddelavhengig, Raymond. Cato kommenterte hendelsen og Frank ble provosert av disse kommentarene. Frank uttalte til Cato at han skal "passe sine egne saker", at han bør finne seg en "ordentlig

jobb" og at han "burde gå sin vei, nå!". Disse kommentarene gir lite grunnlag for at Frank har kommet med truende utsagn. Dette trekker i retning av det ikke foreligger "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartsikhet".

Videre uttalte Frank også at han var lei av at Cato "lekte fagforeningsrepresentant". Dette kan oppleves som nedsettende for Cato. Dette kan trekke i retning av at det foreligger "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartsikhet".

Cato ble bortvist som følge av at Frank var irritert på Cato grunnet Catos kommenter om at politiets fremgangsmåte fremsto som "ren trakassering". Selv om Frank ikke finner lovbrudd på Cato i politiregisteret, velger han å bortvise ham. Disse momente kan tilsi at Frank mislikte Cato og at det dermed foreligger "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartsikhet".

Imidlertid følger det av juridisk teori at det må foreligge et "særlig eksponert motsetningsforhold" for at uvennskap skal lede til inhabilitet. Dette setter en høy terskel. Det er ikke grunn til å tro at Cato og Frank har et "særlig eksponert motsetning forhold" som følger av tidligere befatninger og kommentarene. Dette trekker i retning av det ikke foreligger "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartsikhet".

Det skal også legges vekt på hensynet til politiets profesjonalitet og tillit til at de tar korrekte beslutninger. Ettersom Frank ble provosert av Catos kommentarer er det en viss sannsynlighet for at andre politibetjenter også ville reagert på samme måte. Dette er imidlertid dels spekulativt og kan ikke ilegges mye vekt.

I tillegg finner Frank brukerutstyr da han ransaker Cato. Dette kan tyde på at beslutningen er korrekt da det er naturlig å anta at disse skal brukes til salg. Dette trekker i retning av at det ikke foreligger "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartsikhet".

Videre forklarer Cato hvorfor han har med seg brukerutstyr og at disse blir delt ut på vegne av "Foreningen for en human narkotikapolitikk". Dette er imidlertid kjent for Frank da han ved den tidligere befatningen, uttalte seg om Catos medlemskap i foreningen. Dette trekker i retning av at han bortviste Cato til tross for at han visste om dette og følgelig at han var forutinnatt, hvilket gir anvisning på at det foreligger "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartsikhet".

Hensynet til politiets effektivitet og ressursbruk tilsier at det ikke er krevende å erstatte Frank. Bergen kommune er en stor kommune med mange politibetjenter.

Det ville heller ikke være krevende å oppholde Cato til eventuelle forsterkninger ankom, selv om situasjonen var ubehagelig for Frank. Dette taler for at Frank bør kjøennes inhabil .

På den annen side er det mye som skjer i Bergen. De andre patruljene har andre oppdrag som må gjøres. Dersom Frank kjøennes inhabil, vil dette medføre at andre oppdrag blir påvirket. Dette taler for at Frank bør kjøennes habil

Videre skal det i tvilstilfeller legges vekt på om inhabilitetsinnsigelsen er reist av en "part", jf. § 6 annet ledd annet punktum.

Det er klart at Marte Rud er "part" i saken da hun opptrer på vegne av Cato som avgjørelsen "retter seg mot", jf. § 2 e.

Det er på det rene at Cato opplever det som urettferdig å bli bortvist, ettersom han ikke har gjort noe urovekkende galt. Imidlertid foreligger det i denne saken ikke et tvilstilfelle. Dette momentet ilegges følgelig ikke mye vekt.

Etter en helhetsvurdering er avgjørende vekt lagt på hensynet til politiets effektivitet og ressursbruk, at kommentarene ikke kan anses som truende og at det ikke foreligger et "særlig eksponert motsetningsforhold".

Underordnet konklusjon er at det faktum at Frank hadde uttalt seg negativt om Cato tidligere og mislikte ham ikke er å anse som "særegne forhold" som er "egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet"

Overordnet konklusjon er at Frank ikke er inhabil til å fatte avgjørelse om bortvisning av Cato.

Spørsmål 2

Overordnet problemstilling er om politiet hadde plikt til å fatte skriftlig avgjørelse. Forvaltningsloven kommer til anvendelse, jf. spørsmål 1.

Regler om vedtaket finner vi i fvl. Kap. V som forutsetter at det er tale om et enkeltvedtak, jf. § 3.

Det er klart at det er tale om enkeltvedtak da det er fattet en "avgjørelse" ettersom det er foretatt en endelig beslutning. Videre er det klart at avgjørelsen er truffet under "utøving av offentlig myndighet", ettersom bortvisning er særpreget det offentlige, herunder politiet, jf. § 2 b. jf. a.

Videre er det umotvistet at avgjørelsen er "bestemmende" for Catos "rettigheter eller plikter" da avgjørelsen har rettslig bindende virkning for hans rettsstilling. Det er også på det rene at avgjørelsen gjelder "bestemte personer", herunder Cato, jf. § 2 b. jf. a.

Det er dermed klart at det er tale om et enkelvedtak, jf. § 2 b, jf. a.

Reglene om vedtaket kommer dermed til anvendelse og rettslig grunnlag er § 23. Av § 23 fremgår det som klar hovedregel at et "enkeltvedtak skal være skriftlig". Imidlertid fremgår det at dette kan unnlates dersom det av "praktiske grunner" vil være "særlig byrdefullt" for forvaltningsorganet", jf. § 23.

Underordnet problemstilling er dermed om det foreligger "praktiske grunner" som tilsier at å fatte skriftlig avgjørelse vil være "særlig byrdefullt" for politiet.

Ordlyden "særlig byrdefullt" tilsier en høy terskel. Det må foreligge spesielle grunner for at skriftlig vedtak kan unnlates.

Politiet anfører at saken hastet og at det derfor ikke var nødvendig med skriftlig avgjørelse.

I saker om bortvisning er det klart at politiet ønsker dette gjort så raskt som mulig. Skriflig nedfellelse av bortvisning kan medføre at sakene tar lengre tid dersom dette må gjøres i hver enkelt sak. Dette taler for at det foreligger "praktiske grunner" som tilsier at å fatte skriflig avgjørelse vil være "særlig byrdefullt".

På den annen side vil ikke nedtegnelse av vedtaket ta unødvendig lang tid. En bortvisningssak er ikke særlig omfattende og det er foreligger ikke mange momenter som må skrives ned. Dette taler for at det ikke foreligger "praktiske grunner" som tilsier at å fatte skriflig avgjørelse vil være "særlig byrdefullt".

Marte Rud anfører at vedtaket må nedfelles med nøyaktighet om virkeområdet og varighet. Dette er heller ikke momenter som tilsier at det vil ta unødvendig lang tid med hensyn til politiets effektivitet. Dette taler også for at det ikke foreligger "praktiske grunner" som tilsier at å fatte skriflig avgjørelse vil være "særlig byrdefullt".

Catos rettsikkerhet vil også bli bedre ivaretatt av et skriflig vedtak. Dersom det skulle oppstå en etterfølgende straffesak vil Cato få bedre mulighet til å beregne sin rettsstilling og mulighet til kontradiskjon i en eventuell bevissituasjon. Dette er svært sentrale momenter som bør ilegges vekt.

Underordnet konklusjon er at det ikke foreligger "praktiske grunner" som tilsier at å fatte skriflig avgjørelse vil være "særlig byrdefullt" for politiet.

Overordnet konklusjon er at politiet hadde plikt til å fatte skriflig avgjørelse.

Spørsmål 3

Problemstillingen er om Cato hadde krav på skriflig begrunnelse for avgjørelsen om bortvisning.

Forvaltningsloven kommer til anvendelse, jf. spørsmål 1.

Reglene om begrunnelse finner vi i fvl. Kap. V som forutsetter at det er tale om et enkeltvedtak. Det er klart at det foreligger et enkeltvedtak, jf. tidligere drøftelse.

Reglene om begrunnelse kommer til anvendelse og rettslig grunnlag er fvl. § 24. Av § 24 fremgår det som hovedregel at "enkeltvedtak skal grunngis".

Imidlertid fremgår av forvaltningsforskriftens § 21 b at begrunnelsesplikten etter fvl. § 24 ikke gjelder for "påbud" som gis av politiet for å "opprettholde ro og orden".

Det er klart at det er tale om et "påbud" i denne saken da Cato blir bortvist fra området og at dette er ment til å "opprettholde ro og orden".

Reglene i § 24 kommer følgelig ikke til anvendelse.

Rettslig grunnlag er dermed alminnelige ulovfestede krav til forvarlig saksbehandling.

I Isene-dommen som gjaldt Landbruksdepartementet forkjøpsrett, ble vedtaket kjent ugyldig som følge av mangelfull begrunnelse. Vedtaket resulterte i at bonden mistet sitt levebrød.

Høyesterett uttalte at i saker så inngripende som det foreliggende, skjerpes kravene til bergunnelse. Selv om denne saken gjaldt innholdet av begrunnelsen, kan en trekke ut at kravene til saksbehandlingsreglene skjerpes når vedtaket er inngripende.

I Gausi-dommen, som gjaldt konsesjon, så ikke Høyesterett grunn til å skjerpe kravene ytterligere enn det som fremgikk av Isene-dommen. Grunnen til dette var at saken ikke var like inngripende som i Isene-saken, da det ikke var tale om at Gausi mistet sitt levebrød. Høyesterett uttalte at kravet til bergunnelse må avpasses etter hvor inngripende vedtaket er.

Dommene illustrerer altså at det stilles et reativt krav til bergunnelse, som skal avpasses etter hvor inngripende vedtaket er. Ut fra dette stilles det også krav til saksbehandlingen, som skal avpasses etter hvor inngripende vedtaket er.

Første spørsmål blir dermed om hvor inngripende vedtaket er

Det er klart at et vedtak om bortvisning fra et område vil oppleves som inngripende fra Cato, ettersom han mister sin rett til å oppholde seg på offentlig område som er en allmenn rett. Dette taler for at vedtaket er inngripende.

Videre er formålet til Cato med å oppholde seg i Vågsbunnen å gi bistand til rusmisbrukere. Han leverer ut både rent brukerutstyr og naloxonspray som virker mot overdose. Det at han ikke får oppholde seg i Vågsbunnen medfører dermed at han ikke får yte bistand eller gjøre frivillig arbeid. Dette taler for at vedtaket er inngripende.

På den annen side er ikke vedtaket like inngripende som i Isene-saken. Det er her ikke tale om at Cato mister sitt levebrød. I tillegg er Bergen en stor by med mange andre plasser Cato kan oppholde seg på.

Videre gjelder bare bortvisningen for et tidsbegrenset rom, herunder 24 timer. Konsekvensene dette medfører er klart mer bagatellmessig enn hvis perioden for bortvisning var lenger. Dette taler for at vedtaket ikke er særlig inngripende.

Det er heller ikke uvanlig at politiet bortviser folk fra offentlige områder. Dette kan tale for at vedtaket ikke er spesielt inngripende

Vedtaket om bortvisning er dermed gjennomsnittlig inngripende.

Neste spørsmål blir dermed om saksbehandlingen, herunder om vedtaket skal begrunnes, er tilstrekkelig sett i lys av vedtakets karakter.

Marte Rud anfører at vedtaket bør begrunnes da dette gir mulighet for kontroll i ettertid.

Det er klart at å få vedtaket bergunnet vil være hensiktsmessig for Cato. Han får dermed muligheten til kontradiksjon og fortutberegnelighet i fremtiden. Begrunnelse vil også styrke Catos rettsikkerhet ut fra de foreliggende momenter. Dette taler for at vedtaket bør begrunnes.

Ettersom bortvisning fra offentlig område ikke kan ses på som uvanlig, vil det medføre politiet merarbeid dersom hvert enkelt vedtak om bortvisning skulle blitt bergunnet. Dette kan tale for at vedtaket ikke bør begrunnes.

Videre anfører Rud at politiet ihvertfall bør ta inn hovedpunktene for vedtakets grunnlag, herunder hjemmelen og faktiske omstendigheter. Dette vil trolig ikke medføre betydelig merarbeid for politiet da dette ikke vil være tidkrevende.

Politiet anfører at det ikke er tjenelig å innfortolke tilsvarende bergunnelseskrav som i § 24 på ulovfestet grunnlag. Denne anføreslen kan ikke ilegges mye vekt. Dersom alle saker som var unntatt bergunnelsesplikt etter forvaltningsloven ikke skulle begrunnes, ville rettssikkerheten til folket blitt betydelig svekket. Dette taler for at vedtaket bør begrunnes.

Etter en helhetsvurdering er avgjørende vekt lagt på hensynet til rettssikkerhet, mulighet til kontradiksjon, og at det ikke vil være tidkrevende for politiet. Det foreligger dermed et minimumskrav til saksbehandlingen, herunder at vedtaket bør begrunnes.

Sakbehandlingen er følgelig ikke tilstrekkelig i lys av vedtakets karakter.

Konklusjonen er at Cato hadde krav på skriftlig begrunnelse for avgjørelsen om bortvisning.

Del II: Teori

Innledning

Reglene om hvem som kan klage finner vi i forvaltningslovens kapittel VI. i § 28. Foruten om den som er "part" i saken etter § 2 e, kan et enkeltvedtak også påklages av en annen med "rettslig klageinteresse". Formålet med at andre enn kun parten skal kunne påklage et enkeltvedtak, er andre andre som blir berørt skal ha mulighet til kontradiksjon og å føre kontroll med forvaltningen.

Hoveddel: Hva ligger i begrepet "rettslig klageinteresse"?

Ordlyden "rettslig klageinteresse" tilsier at vedkommene må ha en særlig og konkret tilknytning til saken. Imidlertid fremgår det av forarbeidene at ordlyden skal leses på bakgrunn av tilsvarende krav i Tvistemålsloven om "rettslig interesse". Bakgrunnen for denne analogiske anvendelsen er at dersom man skal kunne reise søksmål, bør man også kunne klage på vedtaket. Tvistemålsloven § 54 er i dag videreført til Tvistelovens § 1-3 der det fremgår at den som reiser saken må kunne påvise "et reelt behov" for å få kravet avgjort. Dette skal avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til kravet.

I mange saker er det stiftelser eller foreninger som ønsker å påklage et vedtak. Av tvisteloven §1-4 fremgår det at foreninger og stiftelser kan reise søksmål dersom det ligger innenfor organisasjonens "formål og naturlige virkeområde". Dette betyr at organisasjonen kun kan påklage et vedtak dersom formålet til organisasjonen er å ivareta interessene som er berørt av vedtaket. Eksempelvis er det innenfor Norges Miljøvernforbund å kunne påklage en avgjørelse om å reise vindmøller i Hardanger. Det er klart at vedtaket er innenfor Norges Miljøvern forbunds formål og naturlige virkeområde da dette er å verne naturen.

Et eksempel på et tilfelle der organisasjonen ikke bør ha rettslig klageinteresse er hentet fra en tidligere eksamen. Det ble fattet vedtak om passinngivelse til en tidligere seksualforbryter. Voldsofferalliansen ønsket å påklage dette. Voldsofferalliansens formål var å ivareta rettssikkerheten til tidligere voldsofre. Imidlertid kan det ikke sies at å påklage passinngivelse

er innenfor deres formål da pass er personlig og en eventuelt passnektelse ikke vil påvirke deres formål.

I Altadommen fikk Norges Naturvernforbund rettslig klageinteresse til å påklage vedtaket om Altavassdraget, selv om vedtaket ikke hadde direkte betydning for organisasjonen. Høyesterett uttalte at for at en organisasjon skal ha rettslig interesse, må saken ligge innenfor deres formål og organisasjonen må ha en tilfredsstillende representativitet. I dette ligger at organisasjonen må kunne ha mulighet til imøtegå eventuell motstand, kunne svare til kravene de reiser, og lignende. Det mest sentrale vurderingsmomentet her er utbredelsen og antall medlemmer.

I en landsdekkende organisasjon som Norges Naturvernforbund, eller det internasjonale WWF, må anses å ha tilfredsstillende representativitet. Det problematiske er der hvor organisasjonen har få medlemmer. Her må man se på hvor mange innbyggere det er i den aktuelle kommune vedtaket påklages. Dersom en organisasjon f.eks. har 20 medlemmer og ønsker å påklage riving av et kulturarvminne i bygden, mens det bare er 5000 innbyggere, kan denne organisasjonen anses å ha "rettslig klageinteresse". Det er klart at organisasjonen har begrenset representativitet ifht. antall innbyggere. Her må man heller se på hvor mange av innbyggerne som er interessert i kulturarv. Dette antallet vil sannsynligvis være betydelig mindre. Ut fra dette kan representativiteten til organisasjonen øke og følgelig kan det foreligge "rettslig klageinteresse".