



Henriette Nilsson Tøssebro

# OMGJØRING

En forvaltningsrettslig fremstilling



Omgjøring



Henriette Nilsson Tøssebro

# Omgjøring

*En forvaltningsrettslig fremstilling*

UNIVERSITETSFORLAGET

© Universitetsforlaget 2021

ISBN 978-82-15-04630-3

Materialet i denne publikasjonen er omfattet av åndsverklovens bestemmelser. Uten særskilt avtale med rettighetshaverne er enhver eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring bare tillatt i den utstrekning det er hjemlet i lov eller tillatt gjennom avtale med Kopinor, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk. Utnyttelse i strid med lov eller avtale kan medføre erstatningsansvar og inndragning og kan straffes med bøter eller fengsel.

Henvendelser om denne utgivelsen kan rettes til:

Universitetsforlaget AS  
Postboks 508 Sentrum  
0105 Oslo

[www.universitetsforlaget.no](http://www.universitetsforlaget.no)

Omslag: Universitetsforlaget / Sissel Tjernstad

Sats: ottaBOK

Trykk og innbinding: Livonia Print AS, Latvia

Boken er satt med: Sabon LT Std 10,5/13

Papir: 90 g Amber Graphic 1,25



*Til min lillesøster Anniken*





# Tilkjennegivelse

Denne boken bygger på min doktorgradsavhandling som ble innlevert til bedømmelse oktober 2019. Arbeidstittelen var først begrenset til en prosessuell behandling av reglene om omgjøring utenfor klagesak. Foranlediget av noen merknader fra førstestatsadvokat Runar Tørgersen, bestemte jeg meg for å behandle omgjøringsgrunnene generelt.

Fremstillingen behandler et emne der det finnes flere fortredelige spørsmål enn selvsagte svar, og jeg er såre langt fra å besvare alle de spørsmålene som emnet foranlediger. Likevel har forsøket i seg selv virket forlokkende. Og jo mer jeg har arbeidet med prosjektet, desto større behov har jeg fått til å inkludere flere aspekter og empiriske argumenter. Denne følelsen av ufullstendighet har jeg fortsatt. Men til tross for at fremstillingen etter sin tittel og innholdsfortegnelse fremstår som nokså vidtdekkende, har det vært nødvendig med en hel del utklipping. Enkelte problemformuleringer har jeg latt stå, og som henvisningene i teksten vil vise, har andre emner blitt utskilt til behandling i selvstendige artikler. Fremstillingen er forskjellig fra doktorgradsavhandlingen på enkelte punkter. Etter en nøye gjennomlesning av bedømmelseskomiteens innstilling, har jeg foretatt noen forkortninger og forenklinger av hensyn til leseren. Kort tid før doktorgradsavhandlingen ble levert, opplevde jeg alvorlige tekniske problemer som jeg innenfor rimelighetens grenser har forsøkt å rette på her.

Emnet for denne fremstillingen – omgjøring av enkeltvedtak – er et tema som stort sett blir behandlet på spredte rettsfelt. Noen vil kanskje si at det også er her emnet best blir behandlet. Når jeg likevel har valgt å dedikere fire år på å undersøke forvaltningens alminnelige omgjøringsadgang, har dette sammenheng med at forvaltningsrettslige spørsmål lett har en tendens til å motta en overfladisk behandling. Fremstillingen publiseres med et forbehold om at jeg senere kan endre standpunkt. Ta gjerne kontakt med meg på [henrient@outlook.com](mailto:henrient@outlook.com) med eventuelle spørsmål, innvendinger eller eksempler fra praksis med hensyn til en eventuell senere revisjon av boken.



# Innhold

Tilkjennegivelse .....	7
Takksigelser .....	16
Forkortelser .....	19

## DEL I

### Overblikk

<b>Kapittel 1 Innledning .....</b>	<b>23</b>
1.1 En oversikt over emnet og dets aktualitet .....	23
1.2 De alminnelige omgjøringsgrunnene .....	26
1.3 Oppbygning, leseråd og annen veiledning til leseren .....	28
<b>Kapittel 2 Nærmere om omgjøringsreglene og deres virkeområde .....</b>	<b>30</b>
2.1 Innledende om omgjøringsbegrepet .....	30
2.1.1 Overordnet .....	30
2.1.2 Forholdet mellom omgjøring og revurdering, omgjøring og stadfestelse .....	30
2.1.3 Omgjøringsvedtaket som et korreksjonsverktøy .....	35
2.1.3.1 Identifikasjonsspørsmålet: Omgjøringsreglene forutsetter at det dreier seg om ett og samme rettsforhold .....	35
2.1.3.2 Særlig om avgjørelser truffet i medhold av ulike hjemmelsgrunnlag .....	36
2.1.3.3 Særlig om etterfølgende forhold .....	37
2.2 Omgjøringsreglenes plass i forvaltningsloven: Omgjøring i og utenfor klagesak .....	40
2.3 Sentrale premisser for omgjøringsreglenes virkeområde .....	45
2.3.1 Omgjøringsreglene gjelder for enkeltvedtak .....	45
2.3.2 Kriterier for analogisk anvendelse av omgjøringsreglene .....	56
2.4 Enkeltvedtaket som et normeringsinstrument: Normeringsaspektet .....	59

---

2.5	Omgjøringsreglene som verneredskap: Endelighetssynspunktet ..	63
2.6	Noen prosessuelle problemer .....	67
2.6.1	Forvaltningens generelle revurderingsplikt .....	67
2.6.1.1	Forholdet mellom revurderingsplikt og omgjøringsplikt .....	67
2.6.1.2	Revurderingsplikt dersom forvaltningen blir gjort kjent med at det kan foreligge omgjøringskompetanse .....	69
2.6.1.3	Revurderingsplikt dersom en svært inngripende avgjørelse iverksettes etter lang tid? .....	72
2.6.1.4	Rekkevidden av forvaltningens revurderingsplikt .....	73
2.6.2	Forholdet mellom nye søknader og omgjøringsbegjæringer .....	75
2.6.2.1	Den enkeltes rett til å få sine søknader behandlet i lys av omgjøringsreglene .....	75
2.6.2.2	Den forutgående avgjørelsens betydning .....	76
2.6.2.3	Særlig om nye faktiske anførsler og bevis .....	78
2.6.3	Omgjøringskompetansen til overordnet organ og klageinstansen .....	79
2.7	Viktige avgrensninger og vanskelige grensespørsmål .....	83
2.7.1	Tolkningssynspunkter og andre grensetilfeller .....	83
2.7.2	Omgjøringsforbehold og avtalerettslige oppsigelsesklausuler .....	86
2.7.3	Straff, erstatning, administrative sanksjoner og andre reaksjonsformer .....	90
2.8	Sammenfatning .....	93
<b>Kapittel 3 Rettskildebildet og min metodikk .....</b>		<b>94</b>
3.1	Rettskildelærens grunnlag og rettsanvendelsens polycentri .....	94
3.1.1	En lovgiverlojal eller borgerlojal fortolkningsmetode? ..	94
3.1.2	Metodisk erkjennelse og nærmere om spesielt aktuelle kilder .....	96
3.1.3	Om fremskaffelsen av kildematerialet og mine henvisninger til det .....	103
3.2	Omgjøringsreglenes fragmentariske karakter .....	104
3.2.1	Både alminnelig og spesielt .....	104
3.2.2	Både lovfestet og ulovfestet .....	106
3.2.3	Både tilgjengelig og utilgjengelig .....	107
3.3	Noen særskilte metodespørsmål .....	108
3.3.1	Domstolskontrollens betydning for argumentasjonsbruken .....	108
3.3.2	Sivilombudsmannskontrollens betydning for argumentasjonsbruken .....	111

3.3.3	Forvaltningskontrollens betydning for argumentasjonsbruken .....	113
3.4	Sammenfatning .....	117

## DEL II

## Omgjøringsgrunnene

<b>Kapittel 4</b>	<b>Introduksjon .....</b>	<b>123</b>
4.1	En oversikt over emnene i del II .....	123
4.2	Underliggende hensyn .....	125
4.2.1	En presentasjon av de underliggende hensynene .....	125
4.2.2	Nærmere om styringshensynet .....	127
4.2.3	Nærmere om beskyttelseshensynet .....	128
4.3	Innledende om grunnbetingelsene .....	130
4.3.1	Omgjøringsgrunnene i forvaltningsloven .....	130
4.3.2	Omgjøringsgrunnene i særlovgivningen .....	142
4.3.3	Omgjøringsgrunnene i ulovfestet rett .....	145
4.4	Et resystematiseringsgrep: Opprinnelige og etterfølgende omgjøringsgrunner .....	148
4.5	Nærmere om kvalifikasjonskravet og lemping av det .....	151
<b>Kapittel 5</b>	<b>Opprinnelige omgjøringsgrunner .....</b>	<b>160</b>
5.1	Innledende betraktninger .....	160
5.2	Manglende kompetansegrunnlag .....	162
5.2.1	Rettslig utgangspunkt .....	162
5.2.2	Aktuelle hjemmelsgrunnlag for tyngende og begunstigende avgjørelser .....	166
5.2.3	Aktuelle hjemmelsgrunnlag for inngripende avgjørelser: Kravet til hjemmel i formell lovgivning (lovkravet) .....	169
5.2.4	Fra et formelt forankringskrav til et tilgjengelighets- og forutberegnelighetskrav? Nærmere om hjemmelskravet i Den europeiske menneskerettskonvensjon .....	175
5.2.5	Særlig om kvalifikasjonskravet .....	178
5.3	Mangler ved lovtolkningen .....	178
5.3.1	Innledning .....	178
5.3.2	Hvilke krav kan stilles til forvaltningens lovtolkende virksomhet? .....	181
5.3.3	Nærmere om kvalifikasjonskravet og hvorfor enkelte rettskilder må regnes som tvungne .....	184
5.3.4	Lovens ordlyd .....	188
5.3.5	Utfyllende forskriftsverk .....	190
5.3.6	Avgjørelser fra Høyesterett .....	192

---

5.3.7	Sedvanebasert myndighetspraksis	193
5.3.8	Internasjonalt rettskildemateriale	194
5.4	Mangler ved subsumpsjonen	195
5.4.1	Innledning	195
5.4.2	Forvaltningens subsumpsjonsplikt	196
5.4.3	Saklighetskravet og den innbyrdes avveiningen av saklige hensyn	200
5.4.4	Særlig om kvalifikasjonskravet	207
5.5	Uriktige faktiske forhold	208
5.5.1	Innledning	208
5.5.2	Forvaltningen har lagt til grunn feil beviskrav ved vurderingen av det foreliggende bevismaterialet	212
5.5.3	Etterfølgende bevismateriale medfører at beviskravet (ikke lenger) er oppfylt	218
5.5.3.1	Innledning	218
5.5.3.2	Partens bevisføringsansvar	221
5.5.3.3	Synbarhetskravet	227
5.5.4	Særlig om kvalifikasjonskravet	231
5.6	Saksbehandlingsfeil og andre feil ved avgjørelsens tilblivelse	232
5.6.1	Innledning	232
5.6.2	Saksbehandlingsregler av særlig betydning for faktabedømmelsen	235
5.6.2.1	Innledning	235
5.6.2.2	Brudd på utredningsplikten	236
5.6.2.3	Prinsippet om fri bevisførsel og tilhørende unntak	241
5.6.2.4	Prinsippet om fri bevisvurdering	245
5.6.3	Saksbehandlingsregler av særlig betydning for subsumpsjonen	247
5.6.4	Skjerpede saksbehandlingskrav etter EMK art. 6 nr. 1	250
5.6.5	Særlig om kvalifikasjonskravet	259
5.7	Avgjørelsen har blitt truffet av feil forvaltningsorgan	265
5.7.1	Innledning	265
5.7.2	Hvilke organer vil regnes som rett vedtaksmyndighet?	266
5.7.3	Avgjørelser truffet på grunnlag av delegert kompetanse	270
5.7.4	Særlig om kvalifikasjonskravet	274
5.8	Overordnede krav til avgjørelsens innhold	275
5.8.1	Innledning	275
5.8.2	Likhetsprinsippet og forbudet mot usaklig forskjellsbehandling	278
5.8.3	Forholdsmessighetsprinsippet	282
5.8.3.1	Innledning	282

5.8.3.2	Kort om forholdsmessighetsprinsippet i norsk rett . . . . .	284
5.8.3.3	Nærmere om egnethetskravet, nødvendighetskravet og forholdsmessighetsavveiningen . . . . .	289
5.8.4	Retten til en kvalitativ minstestandard . . . . .	294
5.8.5	Forbudet mot urimelige avgjørelser . . . . .	297
5.8.6	Forbudet mot tilbakevirkende enkeltvedtak . . . . .	299
5.8.7	Brudd på internasjonale konvensjoner og avtaler som Norge er bundet av . . . . .	303
<b>Kapittel 6</b>	<b>Etterfølgende omgjøringsgrunner . . . . .</b>	<b>306</b>
6.1	Innledende betraktninger . . . . .	306
6.2	Etterfølgende rettslige forhold . . . . .	307
6.2.1	Innledning . . . . .	307
6.2.2	Ny lov- og forskriftsregulering som endrer rettsregelen som enkeltvedtaket er truffet i medhold av . . . . .	308
6.2.3	Nye rettskilder . . . . .	314
6.2.4	Særlig om kvalifikasjonskravet . . . . .	315
6.3	Etterfølgende faktiske forhold . . . . .	315
6.3.1	Innledning . . . . .	315
6.3.2	Særlig om risikobetraktninger . . . . .	317
6.3.3	Rettsregelens vilkår er ikke lenger oppfylt . . . . .	318
6.3.4	Brudd på krav i andre lover eller forskrifter . . . . .	320
6.3.5	Brudd på vilkår i avgjørelsen, bortfall av andre rettighetsposisjoner og partens passivitet . . . . .	322
6.3.6	Særlig om kvalifikasjonskravet . . . . .	324
6.4	Nye skjønnsavveininger . . . . .	326
6.4.1	Innledning . . . . .	326
6.4.2	Omgjøringen er nøytral eller i favør av dem vedtaket retter seg mot og direkte tilgodeser . . . . .	330
6.4.3	Omgjøring i favør av andre private interesser . . . . .	332
6.4.4	Omgjøring i favør av offentlige interesser . . . . .	333
6.4.5	Særlig om kvalifikasjonskravet . . . . .	336

## DEL III

## Omgjøringsvedtaket

<b>Kapittel 7</b>	<b>Introduksjon . . . . .</b>	<b>343</b>
7.1	En oversikt over emnene i del III . . . . .	343
7.2	Kort om saksbehandlingskravene som gjelder for omgjøringsvedtak . . . . .	345

7.2.1	Innledning	345
7.2.2	Krav til omgjøringsvedtakets utforming	348
7.2.3	Spesielt om omgjøring av omgjøringsvedtak	349
7.3	Plikt til å treffe et endrende vedtak?	350
7.3.1	Innledning	350
7.3.2	Omgjøringsplikt til partens gunst der forvaltningen er kjent med feilen?	352
7.3.3	Omgjøringsplikt etter en helhetsvurdering?	355
7.3.4	Alminnelig utgangspunkt: Forvaltningens omgjøringsfrihet	356
<b>Kapittel 8 De forskjellige utfallsmulighetene der en sak vurderes på ny</b>		<b>357</b>
8.1	Innledende betraktninger	357
8.2	Nytt realitetsvedtak eller en hjemvising av saken?	358
8.2.1	Innledning	358
8.2.2	Relevante momenter i vurderingen av om en sak skal hjemvises	360
8.2.3	Førsteinstansens fornyede behandling av en hjemvist sak	363
8.3	Realitetsvedtakets innhold	364
8.3.1	Innledning	364
8.3.2	Stadfestende avgjørelser	366
8.3.3	Omgjøringsvedtak	367
<b>Kapittel 9 Relevante momenter for realitetsvedtakets innhold</b>		<b>369</b>
9.1	Innledende om realitetsvedtakets innhold	369
9.2	Tidsmomentet	371
9.3	Skyldmomentet	372
9.4	Innrettelseshensynet	374
9.5	Feilens art	375
9.6	Avgjørelsens karakter	377
9.7	Forvaltningens og den privates tilbakebetalings- eller erstatningsansvar	377
9.7.1	Innledning	377
9.7.2	Forvaltningens og den privates tilbakebetalingsansvar	379
9.7.3	Forvaltningens erstatningsansvar	383
<b>Kapittel 10 Absolutte skranker for omgjøringsvedtakets innhold</b>		<b>386</b>
10.1	Innledende om absolutte skranker for omgjøringsvedtakets innhold	386
10.2	Absolutte skranker for opphevelse	387
10.2.1	Retten til en kvalitativ minstestandard	387
10.2.2	Velervervede rettigheter	388



10.3 Absolutte skranker for endring .....	391
10.4 Særlig om tilbakevirkende omgjøringsvedtak .....	393

## DEL IV

## Avsluttende betraktninger

<b>Kapittel 11 Omgjøringsgrunnene i hovedtrekk .....</b>	<b>399</b>
11.1 Omgjøringsgrunnene <i>de lege lata</i> og <i>de sententia ferenda</i> .....	399
11.2 Kvalifikasjonskravet med tilhørende unntak .....	400
11.3 Noen ord om forsøkets vellykkethet .....	400
<b>Kapittel 12 Rettspolitiske vurderinger .....</b>	<b>402</b>
12.1 Omgjøringsreglens funksjon vurdert mot dagens situasjon .....	402
12.1.1 Omgjøringsreglens virkeområde .....	402
12.1.2 Realiseringen av beskyttelses- og styringshensynet .....	404
12.1.3 Forvaltningens revurderingsplikt, omgjøringsplikt og skjønnskompetanse .....	405
12.2 Analogibetraktninger og komparative perspektiver .....	408
12.2.1 De mest nærliggende inspirasjonskildene .....	408
12.2.2 Prosessrettslig ekskurs .....	409
12.2.3 Nordisk utsyn .....	415
12.3 Den juridiske metodelæren er ingen verditeori .....	419
12.3.1 Mitt verdistandpunkt .....	419
12.3.2 Den tyngste utrustning er ikke alltid den beste (men den hjelper) .....	420
12.3.3 Den mektige mannens vern mot det maktesløse byråkrati? .....	422
<b>Kapittel 13 Fremtidsprofetier .....</b>	<b>425</b>
13.1 Noen utviklingslinjer .....	425
13.2 Ny forvaltningslov .....	429
13.2.1 Innledning .....	429
13.2.2 Omgjøring av «ugyldige» enkeltvedtak .....	431
13.2.3 Anneninstansens revurderings- og omgjøringsadgang ...	434
13.2.4 Saksbehandlingsregler utenfor klagesak og forvaltningens omgjøringsplikt .....	437
13.3 En mer detaljregulert omgjøringsadgang? .....	438
<b>Kilderegister .....</b>	<b>443</b>
<b>Stikkordregister .....</b>	<b>508</b>

# Takksigelser

Denne fremstillingen ble til ved en reise i ulendt og ukjent terreng. Stien har vært både trang og bratt, og retningen har ikke alltid latt seg lese av verken kart eller kompass. Turen startet som en rolig spasertur, men den endte i fullt sprang. I forsøket på å unngå omveier, har jeg dristet meg til vertikale snarveier. Men rett etter gleden av å ha nådd toppen av en høyde, har jeg møtt skuffelsen over å oppdage en ny.

Rett og rakt: Fra kald motbør til forfriskende medvind, solskinn til storm, svulmende hete til bitende kulde. Og selv om værskiftningene kom som på forhånd spådd og varslet, har reisen vært preget av atskillige overraskelser. Forholdene har krevd opptil flere pauser, og jeg har ofte måttet stoppe opp for å stille spørsmålet om jeg har vært godt nok trent og om innholdet i sekken har blitt valgt med omhu. For hvem har vel ikke hørt at man bør tilpasse turen etter forhold og evne – og at det er ingen skam å snu?

Når jeg nå endelig har nådd toppen, er utsikten overveldende. Heldigvis er også været godt. Og jeg har mange å takke. Fristende er det å skrive «ingen nevnt, ingen glemte», men det slår meg som for nøkternt og indolent.

Professorene Alf Petter Høgberg og Eivind Smith har vært mine veiledere fra første innleverte utkast. Som diskusjonspartnere har deres innsats vært uforlignelig for resultatet, og jeg har vanskelig for å uttrykke min takknemlighet overfor dem med ord.

Gitt min begrensede erfaring med det praktiske rettsliv, har jeg vært bekymret for at fremstillingen skulle holde et svært teoretisk nivå og dermed virke fremmedgjørende for dem som anvender reglene i praksis. Jeg har forsøkt å bøte på slike svakheter ved jevnlig kontakt med forvaltningsvesenet samt ulike private foretak og organisasjoner. Mine henvendelser har gitt resultater, men med vekslende hell. Enkelte av mine kontaktforsøk har vist seg å være rene lykketreff. Jeg har fått tilsendt interessante vedtak og blitt gitt muligheten til å presentere mine tanker i formelle og uformelle fora for blant annet Lovavdelingen; Kommunal- og moderniseringsdepartementet; Landsbruksdirektoratet; Miljødirektoratet, Mattilsynet; forskergrupper i Sverige, Danmark og Norge, og på fylkesmannskonferansen, juristkongressen og ajourføringskurs i forvaltningsrett for JUS. I prosjektets slutfase la instituttet la til rette for et «mini-seminar» der utvalgte deler av fremstillingen ble diskutert med daværende kontorsjef Gustav Haver hos Sivilombudsmannen, daværende kontorsjef Arnulf Tverberg ved Lovavdelingen,

fylkesmann og tidligere medlem av Forvalningslovutvalget Gunnar Hæreid, og seniorrådgiver Edvard Aspelund hos Kommunal- og moderniseringsdepartementet.

Ved gjennomlesingen av eldre litteratur har det blitt stadig klarere for meg at norsk forvaltningsrett i betydelig grad er spunnet over fremmed rett. Om det skal fortsette slik, avhenger av hvilke argumentkilder man som rettsanvender velger å benytte seg av. Som fremstillingen her vil vise, tiltrekkes jeg av nordiske perspektiver, og dette har foranlediget en del kontakt med det danske og svenske fagmiljøet: Prosjektet og prosjekt-relaterte spørsmål har blitt presentert og diskutert under mine forskningsopphold ved København Universitet (særlig takk til Trine Baumbach, Michael Gøtze og Peter Pagh), Aarhus Universitet (særlig takk til Søren Mørup og Nick Stausholm), Uppsala Universitet (særlig takk til Gustaf Wall og Eric Bylander) og Lunds Universitet (særlig takk til Henrik Wenander og Torvald Larsson). Et nordisk perspektiv ville imidlertid ikke vært fullstendig uten et stjålet øye til det tyske og det franske rettssystemet: Takk til Anne-Christin Gläß og Richard Wilhelm ved Leipzig Universität og Didier Boden ved Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne for tilrettelegging av forskningsopphold.

Uten økonomisk støtte hadde denne europaturneen ikke latt seg gjennomføre: Takk til Otto Løvenskiolds Legat, Robert og Ella Wenzins legat, Centre Universitaire de Norvège à Paris, Det juridiske fakultets reisefond av 1973, Borgermester Edvard Christies legat og Institutt for offentlig rett for stipendene som muliggjorde disse forskningsoppholdene.

Under mitt tilhold ved instituttet har jeg hatt gleden av å bli kjent med mange spennende, fargerike og flotte personligheter. Tekst og ideer har blitt flittig diskutert med blant annet stipendiatkollegaer Siri Venemyr og Gunnhild Solli. Takk til dere begge.

I mangel på støttende ektefelle og barn, vil jeg også takke mine vennskapelige forbindelser, som har bidratt til atskillige (og alsidige) adspredelser. Uten dem ville fotnotene vært flere og sidebemerkningene for få.

Når jeg leser gjennom denne lista, har jeg problemer med å forstå at avhandlingen i det hele tatt ble ferdigstilt (veilederne mine tenker nok det samme). Lista illustrerer at jeg har hatt mange gode støttespillere, men den ville likevel vært ufullstendig uten eksplisitt angivelse av følgende navn: Hans Christian Bugge, Jan Fridthjof Bernt og Lotta Lerwall var i min bedømmelseskomité. Deres innspill har foranlediget en rekke endringer i det innleverte avhandlingsutkastet før jeg lot teksten publiseres som bok. Karl Harald Søvig og Inge Lorange Backer var begge midtveisevaluator på prosjektet og utførte oppdraget på utmerket måte. Takk til de vitenskapelige assistentene Lucy Furuholmen og Beate Kathrine Berge samt forskningsassistent Åshild Marie Vige for bistand på avhandlingen. Takk til Institutt for offentlig rett for tilrettelegging av kontorforholdene og andre praktiske forhold.

Alle de nevnte, og enda flere, har gitt gode retningsråd eller annen hjelp på strekninger som har vært tåkelt; i krevende etapper der mine egne ferdigheter ikke har strukket til. Reisen begynte antagelig med min studentavhandling i 2014. Og med litt hell vil jeg spotte nye høyder fra her jeg står nå.

Denne boken er dedisert til den viktigste personen i mitt liv. Hun har også gjort en iherdig innsats med kilderegisteret, og i denne sammenheng avdekket flere svakheter i Lovdatas database: Verken spesialloven, særloven eller hjemmelsloven er registrert. Den siste har påkalt særlig oppmerksomhet her.

# Forkortelser

## Språklige forkortelser

dvs.	det vil si
jf.	jamfør
kfr.	konferer
mfl.	med flere
mvk.	med videre kildehenvisning(er)
sml.	sammenlign

## Kilderelaterte forkortelser

ENV	Erstatningsnemnda for voldsofre (vedtak)
GK	Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
HFD	Högsta förvaltningsdomstolens årsbok
HPN	Statens helsepersonellnemnd – Vedtak
IM	Internmelding
JDLOV	Justis- og beredskapsdepartementets Lovavdeling
FNV	Fylkesnemnda for barnevern og sosiale saker
KMVA	Klagenemnda for merverdiavgift – avgjørelse
KRR	Klagenemnden for revisor- og regnskapsførersaker
LMD	Landbruks- og matdepartementet
PVN	Personvernnemnda
SOM/SOMB/SOMBU	Stortingets ombudsmann for forvaltningen
PN	Praksisnotat
RÅ	Regeringsrättens årsbok
TUDEP	Uttalelse fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet
U	Ugeskrift for Retsvæsen
VMM	Statens sivilrettsforvaltning (vergemål)
VPOD	Politidirektoratet – Vedtak



DEL I

# Overblikk





## Kapittel 1

# Innledning

### 1.1 En oversikt over emnet og dets aktualitet

På de fleste samfunnsområder treffer forvaltningen avgjørelser av betydning for vårt liv eller vår virksomhet. Det kan dreie seg om vedtak om innbetaling av skatt, toll eller avgift, eventuelt utbetaling av sykepenger eller pensjon. Det kan gjelde tillatelser til å oppholde seg i Norge, bygge hus, utvinne petroleum eller drive fiskeoppdrett. Det kan dreie seg om ulike støtteordninger for landbruksproduksjon eller opprydningsaksjoner i strandsonen. Eller det kan gjelde løyve til å drive serveringsvirksomhet eller drosjevirkosomhet, eventuelt autorisasjon eller bevilling til å ta arbeid som revisor, lege eller advokat. Omfanget av forvaltningens virksomhet er såpass omfattende at den ikke lar seg beskrive uttømmende i en lettfattelig oversikt.

Om forvaltningens avgjørelser skal fungere som et egnet normerings- og styringsverktøy for menneskelig adferd, må grunnleggende legitimitetshensyn være ivaretatt. Det må stilles krav til at forvaltningen lojalt etterlever og anvender det regelsettet som avgjørelsen er truffet i medhold av, og at avgjørelsen treffes i samsvar med overordnede krav til kontradiksjon og upartiskhet. Dessuten bør den rettsposisjonen som avgjørelsen etablerer være i tråd med det som allment oppfattes som rimelig og rettferdig – selv om det fra partens perspektiv kan fremstå annerledes.

Lovens virkemidler for å sikre slike grunnleggende legitimitetshensyn er mange. På de fleste rettsfelt kan avgjørelsen gjøres til gjenstand for både intern og ekstern kontroll i form av klage eller søksmål. Men dersom klagefristen har løpt ut eller avgjørelsen treffes på grunnlag av skjønn, vil slike rettsmidler i praksis ofte fremstå som lite formålstjenlige. I deres sted vil reglene om *omgjøring utenfor klagesak* tre frem som et aktuelt rettsmiddel. Disse reglene vil gi forvaltningen en mulighet til å endre den rettsposisjonen som en forvaltningsavgjørelse etablerer, med eller uten initiativ fra parten.

Emnet for denne fremstillingen er forvaltningens adgang til å omgjøre sine avgjørelser utenfor klagesak. Med uttrykket «omgjøre» vil man etter vanlig språkbruk gjerne forstå at noe *gjøres om* – at noe endres eller oppheves; at det utføres

på nytt eller på en ny måte.<sup>1</sup> I denne fremstillingen er det omgjøring av såkalte «enkelvedtak» som primært vil være tema. «Omgjøring» vil i denne sammenheng innebære *endring – hel eller delvis* – av de *rettslige virkningene som et enkeltvedtak etablerer*: Enkelvedtaket oppheves uten at det erstattes av et nytt, eller det treffes en avgjørelse som helt eller delvis overskriver virkningen av det.<sup>2</sup> Omgjøringsvedtaket trer istedenfor det gamle, med den følgen at den rettsposisjonen som det forutgående enkeltvedtaket etablerte, faller bort.<sup>3</sup> Denne begrepsbruken er i samsvar med forvaltningslovens arbeider,<sup>4</sup> lovgivningens bruk av uttrykket,<sup>5</sup> og praksis.<sup>6</sup> Den har dessuten blitt videreført av Forvaltningslovutvalget i utkast til ny forvaltningslov.<sup>7</sup>

I Norge ble forvaltningens alminnelige omgjøringsadgang ikke regulert før vedtakelsen av lov av 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven eller i kortform fvl.). Loven opererer med to ulike saksbehandlingsspor for omgjøring av enkeltvedtak: omgjøring *i* og omgjøring *utenfor* klagesak. Som fremstillingen vil vise, er de materielle grunnbetingelsene for omgjøring – her omtalt som «omgjøringsgrunnene» – et stykke på vei de samme for

- 1 I etymologisk ordbok heter det at «omgjøring» betyr «på nytt, på en ny måte», mens «gjøre» er av norrønt «gør(v)a», og betyr «lage, skape, utføre» eller lignende, se Caprona, *Norsk etymologisk ordbok* (2013) s. 1538 og 1564.
- 2 Denne betydningen av ordet følger implisitt av særskilte omgjøringshjemer, se bl.a. FOR-2004-06-01-931 § 5-16. Begrepsbruken er også veletablert i juridisk teori, se bl.a. Eckhoff & Smith, *Forvaltningsrett* (2018) s. 309, som viderefører synet som kom til uttrykk i førsteutgaven av boken, se Eckhoff, *Forvaltningsrett* (1978) s. 512. Også andre forfattere bygger på samme forståelse, se bl.a. Bernt & Rasmussen, *Frihagens forvaltningsrett (bind 1)* (2010) s. 321; Backer, *Naturvern og naturinngrep* (1986) s. 781; Graver, *Alminnelig forvaltningsrett* (2015) s. 462; Frihagen, *Villfarelse og ugyldighet i forvaltningsretten* (1966) s. 48 fotnote 29; Grimstad & Halvorsen, *Forvaltningsloven i kommunene* (2011) s. 512; Østerud, 'Konkurransetilsynets adgang til inngrep mot klarte fusjoner og oppkjøp' (2015) s. 249. Omgjøringsbegrepet blir nærmere behandlet i punkt 2.1. Uttrykket «omgjøring» blir imidlertid også brukt i andre betydninger i lovverket, f.eks. gir vergemålsloven vgml. § 50 grunnlag for Fylkesmannen til å «omgjøre» finansielle eiendeler til kontante midler. Slik også stiftl. § 52 (4) og lov om kommunal forkjøpsrett til leiegårder § 7. Se en lignende bruk av uttrykket i FOR-2009-06-25-904 § 7 (2). Siden slike regler i begrenset grad retter seg mot «omgjøring» slik ordet blir brukt her, blir disse reglene ikke behandlet.
- 3 Se bl.a. Forvaltningskomiteens innstilling (NUT 1958:3) s. 237, der det fremgår at synspunktet her er at «det underordnede organs vedtak ikke lenger eksisterer når det overordnede organ etter klage har truffet vedtak i saken».
- 4 Se Forvaltningskomiteens utredning (NUT 1958:3) s. 236, der det fremgår at omgjøringsreglene kommer til anvendelse på «all senere endring i den truffen avgjørelse».
- 5 Se bl.a. nml. § 67 og NUT 1977:1 s. 140 om omgjøringsregelen i forurl. § 18 (gjengitt Ot.prp. nr. 11 (1979–1980) s. 119).
- 6 Se f.eks. SOMB-1998-12, der det heter at «Uttrykket 'omgjøre' dekker både tilfeller der et vedtak endres, og tilfeller hvor det tilbakekalles/annulleres uten å bli erstattet av et nytt vedtak». Se også JDLOV-2005-4106 og JDLOV-2013-3190. Se ellers KMD 14/2238, der det ble lagt til grunn at omgjøring foreligger både når et vedtak endres, og når det annulleres uten å bli erstattet av noe nytt vedtak.
- 7 Se Forvaltningslovutvalgets utredning (NOU 2019:5) s. 401 og 409.





Når en offentlig tillatelse trekkes tilbake eller endres, sier man at avgjørelsen «omgjøres». Utenfor klagesaker vil de alminnelige vilkårene for omgjøring følge av forvaltningsloven § 35. Men siden vilkårene i denne bestemmelsen er både vage og uklare, legges det til rette for en situasjon der den private ikke kan forutsi sin rettsposisjon, der forvaltningen er forhindret i å anvende loven likt, og der domstolenes kontrollmuligheter blir vesentlig begrenset.

Slike svakheter blir forsøkt avhjulpet i denne boken. Gjennom en grundig analyse av et bredt rettskildemateriale blir det gitt en oversikt over forvaltningens alminnelige omgjøringsadgang.

Fremstillingen baserer seg på forfatterens doktorgradsavhandling over samme emne, men er skrevet for et bredt rettsanvendende publikum. Særlig ansatte i forvaltningen vil ha glede av boken, samtidig som den kan komme til nytte for sakførende parter og dommere.

Henriette Nilsson Tøssebro er utdannet jurist fra Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo og har ph.d. i rettsvitenskap fra samme universitet.

ISBN 978-82-15-04630-3



9

788215

046303

UNIVERSITETSFORLAGET.NO