



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Justis- og beredskapsministeren

Stortinget - Kontroll- og konstitusjonskomiteen
Stortinget
0026 Oslo

Deres ref.
2023/2815

Vår ref.
23/4747 - TRR

Dato
02.11.2023

Spørsmål om bistand fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet

Jeg viser til Kontroll- og konstitusjonskomiteens brev til statsministeren 24. oktober 2023 vedrørende spørsmål om bistand fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet til å belyse enkelte forvaltningsrettslige problemstillinger. Statsministeren har bedt meg om å legge til rette for at Lovavdelingen kan bistå komiteen slik den ber om.

Vedlagt ligger Lovavdelingens uttalelse.

Med hilsen

Emilie Mehl

Dokumentet er elektronisk godkjent og sendes uten signatur

Kopi til
Statsministeren kontor

Vedlegg: Lovavdelingens vurdering



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Lovavdelingen

Deres ref.

Vår ref.
23/4747

Dato
02.11.2023

Svar på henvendelse fra Kontroll- og konstitusjonskomiteen

Det vises til brev fra Kontroll- og konstitusjonskomiteen til statsminister Jonas Gahr Støre 24. oktober 2023, der komiteen ber om bistand fra Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet til å belyse de overordnede forvaltningsrettslige problemstillingene saken reiser. Vi viser videre til statsministerens brev til justis- og beredskapsministeren 26. oktober, der justis- og beredskapsministeren blir bedt om å legge til rette for at Lovavdelingen kan bistå komiteen slik den ber om.

Lovavdelingen er et juridisk ekspertorgan for regjeringen og sentralforvaltningen, og avgir blant annet regelmessig tolkningsuttalelser om gjeldende rett. Det er langvarig praksis for at Lovavdelingen i denne rollen opptrer uavhengig av den politiske ledelsen i departementet, og uttaler seg i eget navn. I saker hvor avdelingen ikke opptrer i eget navn, er den underlagt justis- og beredskapsministerens instruksjonsmyndighet på lik linje med andre avdelinger i departementet.

Lovavdelingen bistår jevnlig andre departementer i vurderinger av statsråders habilitet, blant annet ved å avggi tolkningsuttalelser. Lovavdelingen vurderer de rettslige spørsmålene i saken på grunnlag av den beskrivelsen av de faktiske forholdene som gis av det departementet som ber om vurderingen. Den endelige avgjørelsen av habilitetsspørsmålet fattes i tråd med forvaltningsloven § 8 første ledd av statsråden selv, eller av regjeringen som kollegialt organ etter § 8 andre ledd. Som den klare hovedregel bistår Lovavdelingen med avklaringer av habilitet i forkant av at en sak tas til behandling eller avgjøres i departementet eller regjeringen. Lovavdelingen uttaler seg bare unntaksvis om habilitetsspørsmål etter at saken er ferdigbehandlet.

Postadresse
Postboks 8005
Dep 0030 Oslo

Kontoradresse
Gullhaug Torg 4A
0484 Oslo

Leveringsadresse
Varemottak
Akersgata 59
0180 Oslo

Telefon - sentralbord
22 24 90 90
Org.nr.: 972 417 831

Lovavdelingen
Maria Edvardsen
22 24 53 44
maria.edvardsen@jd.dep.no

I henvendelsen fra Kontroll- og konstitusjonskomiteen er det presisert at Lovavdelingen ikke er bedt om å vurdere de aktuelle sakene som komiteen har til behandling. Spørsmålene gjelder likevel det rettslige grunnlaget for konkrete, pågående kontroll saker rettet mot medlemmer av regjeringen. På bakgrunn av dette og det forholdet at Lovavdelingen er regjeringens juridiske ekspertorgan, finner vi det riktig i første rekke å gi en mer overordnet beskrivelse av de rettslige utgangspunktene, og da særlig på grunnlag av tidligere tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen.

Kravene til habilitet etter forvaltningsloven § 6 er også behandlet i en rekke uttalelser fra Sivilombudet, og de er omtalt i den juridiske litteraturen. Videre er det klare likheter med – men også viktige forskjeller fra – habilitetsbestemmelsene i domstolloven. Felles for disse kildene er imidlertid at de i relativt begrenset grad går inn på de spørsmålene komiteen reiser om statsråders habilitet. Vi har av denne grunn, men også av tidshensyn, i begrenset grad henvist til slike kilder.

Vi understreker at vurderingen av en offentlig tjenestemanns habilitet alltid må gjøres konkret, med utgangspunkt i den enkelte avgjørelse det er tale om å treffe og de nærmere omstendighetene i saken for øvrig. Nettopp fordi de konkrete forholdene i den enkelte sak står sentralt, har vi i noen tilfeller også vist til de mer detaljerte vurderinger i tidligere tolkningsuttalelser. Vi gjør oppmerksom på at Lovavdelingen ikke har avgitt tolkningsuttalelser i tilknytning til sakene som nå er til behandling i komiteen, med unntak av uttalelsen i brev til Utenriksdepartementet 28. august 2023 (JDLOV-2023-3763 Huitfeldt). Heller ikke i denne saken foretok Lovavdelingen en konkret habilitetsvurdering.

i) Hvilken rettslig betydning får det for deltakelsen i saksbehandlingen av oppnevningen til utvalg og styrer at en statsråd har en relasjon til en aktuell kandidat som medfører at statsråden er inhabil i saker som vedrører personen? I hvilken grad kan statsråden foreslå navn, og på hvilket tidspunkt i en slik prosess plikter statsråden å tre ut av behandlingen i saken?

Lovavdelingen har i flere tilfeller uttalt seg om statsråders habilitet i saker om utnevning til ulike stillinger og verv. Disse uttalelsene gjelder i hovedsak spørsmålet om relasjonen mellom statsråden og en kandidat til vervet er nær nok til at det foreligger inhabilitet, og går ikke nærmere inn på de spørsmålene komiteen reiser her. Vi viser som eksempler til JDLOV-2008-112 (Stoltenberg), JDLOV-2008-3393 (Huitfeldt), JDLOV-2018-2054 (Hofstad Helleland) og JDLOV-2022-304 (Barth Eide).

Dersom en statsråd er inhabil i en konkret sak om oppnevning, følger det av forvaltningsloven § 6 at han eller hun verken kan «tilrettelegge grunnlaget for» eller «treffe avgjørelse» i saken. Bestemmelsen innebærer at den som er inhabil, ved siden av å være avskåret fra å treffe avgjørelsen, også er avskåret fra å delta i saksforberedelse og -utredning. Som utgangspunkt vil den som er inhabil, være avskåret fra å utføre enhver oppgave som er rettet mot innholdet i den aktuelle

avgjørelsen. I NOU 2019: 5 Ny forvaltningslov punkt 16.8.1 har forvaltningslovutvalget lagt til grunn at det sentrale i vurderingen av om en person skal anses for å «tilrettelegge grunnlaget» i en sak, bør være om handlingene har en «viss reell eller formell mulighet til å påvirke utfallet». Dette gir etter vårt syn også uttrykk for gjeldende rett.

Dersom en statsråd foreslår kandidater i en konkret sak om oppnevning til et styre, utvalg mv., må det anses som tilrettelegging av grunnlaget for oppnevningssavgjørelsen. En statsråd kan dermed ikke på noe trinn i saksbehandlingen av en konkret sak om oppnevning foreslå en kandidat han eller hun vil være inhabil til å oppnevne. Dersom det er embetsverket som foreslår en kandidat statsråden vil være inhabil til å oppnevne, må statsråden avstå fra å delta i den videre saksbehandlingen, og det må oppnevnes en settestatsråd som kan fatte avgjørelsen.

Det følger av forvaltningsloven § 6 tredje ledd at dersom en overordnet tjenestemann er inhabil, kan avgjørelse i saken heller ikke treffes av en «direkte underordnet tjenestemann i samme forvaltningsorgan». Begrunnelsen for denne regelen er at den direkte underordnede ikke kan antas å stå så fritt og nøytralt som ellers når den overordnede er inhabil, se Frihagen: Inhabilitet etter forvaltningsloven (1985) side 372 og JDLOV-2002-8499 (konsekvenser av inhabilitet). Den underordnede kan likevel forberede saken. Dersom en statsråd er inhabil i en sak om oppnevning på grunn av en relasjon til en kandidat, medfører bestemmelsen dermed som utgangspunkt at underordnede i departementet kan forberede saken, men de vil være inhabile til å treffe avgjørelsen. Avgjørelsen må altså treffes av en settestatsråd, som nevnt over. I JDLOV-2002-8499 kommenterte vi spørsmålet om hva som regnes som «avgjørelse i saken» og hva som må anses å høre til saksforberedelsen.

I våre uttalelser i JDLOV-2002-8499 og JDLOV-2006-7244B (Storberget) ble det vurdert om en inhabil statsråds deltakelse i saksforberedelsen kunne lede til at også andre i politisk ledelse eller i departementet ellers ble inhabile til å delta i behandlingen av saken etter § 6 andre ledd på selvstendig grunnlag. I uttalelsene ble det lagt til grunn at statsrådets inhabilitet i utgangspunktet ikke i seg selv vil gjøre underordnede inhabile etter § 6 andre ledd, men det ble tatt forbehold om at konkrete omstendigheter kunne tilsi noe annet. I den sistnevnte saken uttalte vi følgende om dette:

«I snr. 02/08499 EO (JDLOV-2002-8499) har Lovavdelingen generelt gitt uttrykk for at '[d]et nære samarbeidsforholdet som det er mellom en statsråd og dennes statssekretær eller politiske rådgiver, vil i seg selv ikke være nok til at statsrådets inhabilitet gjør dem inhabile etter § 6 annet ledd'. Denne hovedregelen ligger fast. Den kan sies å følge av paragrafens oppbygging og er i tråd med den mer generelle regel at administrativt samarbeid innen forvaltningen ikke i seg selv er tilstrekkelig til å skape inhabilitet etter § 6 annet ledd, jf. Frihagen: Inhabilitet etter forvaltningsloven (Bergen 1985) s. 331.

Samtidig tok Lovavdelingen det forbehold at konkrete omstendigheter kan tilsi noe annet, 'noe som for eksempel kan tenkes hvis sakkomplekset har vært drøftet dem imellom før det kom opp til behandling som forvaltningssak'. Dette omfatter den situasjon at en

inhabil statsråd har gitt uttrykk for synspunkter på sakens realitet overfor sine politiske medarbeidere før disse har fått befatning med saken på selvstendig grunnlag. I en slik situasjon kan formålet med ugildhetsreglene slå inn, nemlig å hindre at en inhabil tjenestemann (statsråd) får legge avgjørende føringer på de beslutninger som tas i saken. Hvis derimot en statsråd fratrer som inhabil før vedkommende har gitt uttrykk for synspunkter i saken, er det klart at hans inhabilitet ikke kan medføre inhabilitet etter fvl. § 6 annet ledd for de underordnede – selv ikke for nære politiske medarbeidere.

Dersom statsråden på en eller annen måte *har deltatt* i saksforberedelsen eller gitt uttrykk for realitetssynspunkter før han fratrer som inhabil, er det trolig riktig å anlegge en mer nyansert vurdering. Dersom ugildhetsgrunnen er inntrådt så sent at han på tidligere tidspunkter av saksbehandlingen ikke var inhabil, vil det forhold at statsråden deltok i saksbehandlingen før hans inhabilitet inntrådte, ikke være tilstrekkelig til at den inntrådte inhabilitet kan gjøre statssekretæren inhabil etter fvl. § 6 annet ledd.

Spørsmålet om statssekretærens inhabilitet kan etter dette trolig bare reises når statsråden ikke har fratrudd fullstendig til tross for at han var inhabil etter fvl. § 6 annet ledd. Det kan være forskjellige årsaker til det som kan betegnes som en 'forsinket fratreden', inklusive at den inhabile selv først på et så sent tidspunkt er blitt oppmerksom på inhabilitetsgrunnen uten at dette kan bebreides vedkommende.

En statsråds kontakt med saken under forberedelsen kan variere – fra en ren orientering om saksbehandlingsstilling til detaljerte instruksjoner om hvilke mål eller resultater departementet skal ta sikte på i saken. Generelt gjelder i forhold til departementets tjenestemenn at graden av statsrådets involvering er uten betydning; de kan uansett fortsette saksforberedelsen på selvstendig grunnlag når han er fratrudd som inhabil, men må selvsagt se bort fra enhver form for instruks, retningslinje eller signal som den inhabile statsråden måtte ha gitt. Det tette samarbeid som en statsråd og en statssekretær har, kan imidlertid tale for at løsningen blir annerledes i enkelte tilfelle, iallfall hvor de to har samarbeidet tett om å utvikle de retningslinjer saken skal behandles etter og hvilke mål som skal nås. Situasjonen er annerledes om statssekretæren har arbeidet selvstendig med å forberede saken innenfor generelle retningslinjer som statsråden har gitt uten at disse legger andre spesielle føringer på resultatet enn dem som kan hentes på annet grunnlag. Om en inhabil statsråd i regjeringen Stoltenberg skulle instruere sin statssekretær til å legge opp behandlingen av en sak med sikte på effektivt å realisere bestemte poster i regjeringens Soria Moria-program, vil det altså ikke gjøre statssekretæren inhabil etter § 6 annet ledd.

Betydningen av statsrådets inhabilitet må videre ses i lys av inhabilitetsgrunnen. Det kan tenkes å ha betydning hvor klar inhabiliteten er. Når inhabilitetsgrunnen ikke knytter seg til statsrådets eget forhold, blir det langt mindre grunn enn ellers til å la den få betydning for statssekretæren. I nødnettsaken skyldes statsråd Storbergets ugildhet hans ektefelles tilknytning til et firma som har oppdrag for en mulig kontraktpart (uten at ektefellen har noe med oppdraget å gjøre). At statsråden blir inhabil, skyldes identifikasjonen med hans ektefelle – et forhold som ikke gjør seg gjeldende for statssekretæren. Allerede av den grunn er det etter Lovavdelingens syn klart at statsråd Storbergets inhabilitet når det gjelder inngåelse av kontrakt i nødnettsaken, ikke kan gjøre statssekretærene eller politisk rådgiver inhabile etter fvl. § 6 annet ledd.»

- ii) *Hvor går grensen for når en statsråd er inhabil som følge av direkte eller indirekte eierinteresser i børsnoterte eller unoterte foretak som er part eller berørt i en sak som er til behandling? Det bes om en redegjørelse for hvilke beløp eller intervaller som antas å være tilstrekkelig for at det foreligger inhabilitet og om terskelen for inhabilitet som følge av eierinteresser har vært konstant eller i utvikling de siste 10 årene.*

Vi nevner innledningsvis at vi antar at komiteen med «indirekte eierinteresser» mener en statsråds egne eierinteresser gjennom mellomliggende selskaper mv. Formuleringen kan muligens også forstås som en henvisning til nærstående eierinteresser. Uttalelsene vi har vist til i dette punktet, berører begge disse tilknytningsformene. Betydningen av nærstående eierinteresser kommer vi imidlertid nærmere inn på under punkt iv).

Betydningen av eierinteresser i selskaper som er part eller på annen måte berørt av en forvaltningssak, er behandlet i flere tolkningsuttalelser fra Lovavdelingen. I uttalelsen i JDLOV-2009-7092 omtaler vi utgangspunkter for vurderingen etter forvaltningsloven § 6 andre ledd. I saken, som gjaldt daværende fiskeri- og kystminister Lisbeth Berg-Hansens habilitet i saker som berørte selskapet Sinkaberg-Hansen AS, uttalte vi:

«Dersom tjenestemannen har eierandeler i et selskap som er part eller har sterke reelle interesser i en individuell sak for departementet, vil det som hovedregel foreligge inhabilitet med mindre det dreier seg om en meget beskjeden aksjepost både i verdi og i forhold til antall aksjer i selskapet. Dersom også tjenestemannens nære familie har eierandeler, trekker dette ytterligere i retning av inhabilitet. Ut fra det som er opplyst om at fiskeri- og kystministeren og hennes barn, foreldre og søsken eier til sammen 42,33 % av Sinkaberg-Hansen AS, vil statsråden således som klar hovedregel være inhabil til å behandle individuelle saker som dette selskapet er part eller har sterke interesser i. Det samme må gjelde for selskaper som fullt ut eies av Sinkaberg-Hansen AS. Også individuelle saker vedrørende selskaper som er delvis eid av Sinkaberg-Hansen AS eller datterselskaper, vil etter omstendighetene kunne innebære en særlig fordel, tap eller ulempe for statsråden eller hennes nærstående, i form av økt eller redusert verdi av aksjeposter i eierselskaper. For øvrig er det ikke lett å trekke konklusjoner på generell basis. Habilitetsspørsmålet vil bero på en skjønnsmessig vurdering av hennes tilknytning til dem som har interesser i saken og sakens betydning for de involverte. For generelle saker vises til det som er sagt under punkt 2.1 ovenfor.

Dersom andre i tjenestemannens aller nærmeste slekt eller familie har eierandeler i selskaper som berøres, vil det som hovedregel være naturlig å vurdere forholdet på samme måte som om tjenestemannen selv eide andelene. Ved fjernere tilknytning blir det større rom for en skjønnsmessig vurdering av tilknytningsforholdets art sett i forhold til de interesser som foreligger i saken.»

Det er i flere senere uttalelser vist til utgangspunktene som fremgår i dette sitatet, se for eksempel JDLOV-2009-8146 (Brekke), JDLOV-2010-2305 (Berg-Hansen), JDLOV-2012-3772 (Blakstad), JDLOV-2020-730 (Hareide) og JDLOV-2021-5774 (Vestre).

Vi viser videre til følgende fra vår uttalelse i brev til Utenriksdepartementet 28. august 2023 (JDLOV-2023-3763 Huitfeldt):

«Habilitet må alltid vurderes konkret og i tilknytning til den enkelte sak som er til behandling i forvaltningsorganet. Når det gjelder den generelle vurderingen, viser vi til de rettslige utgangspunktene som det er redegjort for i punkt 2 foran. I tråd med praksis vil utgangspunktet være at hvis statsråden selv har eierandeler i et selskap som er part eller har sterke reelle interesser i en individuell sak som behandles i departementet eller i regjeringen, vil det som hovedregel foreligge inhabilitet med mindre det dreier seg om en meget beskjedne aksjepost, jf. JDLOV-2009-7092. Det samme må langt på vei gjelde dersom det er statsrådets ektefelle som har slike eierandeler, selv om ektefellens eierandeler prinsipielt sett er noe litt annet enn statsrådets egne, jf. JDLOV-2012-3772 og JDLOV-2016-3452. I den samlede vurderingen vil det også måtte legges vekt på hva slags avgjørelse det er aktuelt å treffe, hva slags og hvor sterk interesse det berørte selskapet har i saken, og i forlengelsen av dette hvor sterk interesse ektefellen har i avgjørelsen. Som det fremgår av uttalelsene sitert i punkt 2, må eierskapet ha et visst omfang for å kunne føre til inhabilitet. Her vil det etter omstendighetene både måtte legges vekt på den absolutte verdien av aksjeposten, og den prosentvise eierandelen i selskapet.»

Når det gjelder spørsmålet om hvilken størrelsesorden som må til for at det skal lede til inhabilitet, kan en viss veiledning hentes i enkelte uttalelser der vi har omtalt beløp. I brev til Utenriksdepartementet 28. august 2023 (Huitfeldt) uttalte vi følgende:

«Utenriksdepartementet har opplyst at i perioden etter at Huitfeldt tiltrådte som utenriksminister, har ektefellen gjennomført ca. 100 transaksjoner i enkeltaksjeposter i selskaper notert på Oslo Børs. Den typiske transaksjonen er etter det vi har fått opplyst på mellom 40.000 og 60.000 kroner, mens enkelte transaksjoner er på mellom 100.000 og 200.000 kroner. Forutsatt at avgjørelsen har tilstrekkelig tilknytning til selskapet, er aksjekjøpene i en størrelsesorden som vil kunne føre til inhabilitet. Som understreket foran vil spørsmålet om det foreligger inhabilitet i den enkelte sak, bero på en konkret vurdering av de samlede omstendighetene i saken.»

Vi viser i samme uttalelse også til enkelte andre uttalelser der vi kommenterer aksjepostens verdi, se JDLOV-2002-10790 (Høybråten og Steensnæs) og JDLOV-2020-730 (Hareide).

Som uttalelsene viser, lar det seg ikke gjøre å angi et bestemt beløp eller en bestemt eierandel som vil utgjøre grensen for når det foreligger inhabilitet etter § 6 andre ledd. Habilitetsspørsmålet må alltid vurderes konkret, og det må gjøres en bred helhetsvurdering av omstendighetene i den aktuelle saken. Hvor stor verdi eller eierandel det må dreie seg om før inhabilitet er aktuelt, vil avhenge av flere faktorer. I tillegg til den absolutte verdien av aksjeposten og den prosentvise eierandelen i selskapet, vil det berørte selskapets interesse i saken, og i forlengelse statsrådets interesse, være av betydning. Det må etter vårt syn ses hen til avgjørelsens karakter og

det potensialet den har til å påvirke den aktuelle aksjepostens verdi. Dette kan bero på flere forhold, herunder selskapets størrelse. Vi nevner at Lovavdelingen 30. oktober 2023 mottok en anmodning om tolkningsuttalelse hvor det bes om en vurdering av når en statsråd må anses inhabil til å delta i behandling av saker i regjering som følge av nærstående eierinteresse i et stort norsk selskap. Saken er foreløpig ikke behandlet.

I vurderingen etter § 6 andre ledd vil det også være relevant om det dreier seg om indirekte eierinteresser i det selskapet som berøres av avgjørelsen. Det må vurderes konkret hvilken betydning dette har for statsrådets interesse i den avgjørelsen som skal treffes. Vi viser til JDLOV-2021-5774 (Vestre) der vi uttalte følgende:

«Statsrådets betydelige eierandel i selskapet fører etter vårt syn til at han som klar hovedregel være inhabil i saker i departementet der Vestre AS er part. At også statsrådets mor har en stor aksjepost i selskapet, og at hans mor, søster og fetter har posisjoner i selskapet, trekker ytterligere i retning av inhabilitet i slike tilfeller. Også dersom Vestre AS ikke er part, men har sterke reelle interesser i en individuell sak i departementet, vil statsråden som klar hovedregel være inhabil. Det samme må gjelde for selskaper som eies fullt ut av Vestre AS. Individuelle avgjørelser vedrørende selskaper som er delvis eid av Vestre AS eller av datterselskaper, vil etter omstendighetene også kunne innebære en særlig fordel, tap eller ulempe for statsråden og hans mor, i form av økt eller redusert verdi av aksjeposter, og eventuelt for hans mor, søster og fetter på bakgrunn av deres posisjoner i Vestre AS. Sentrale vurderingskriterier vil være hvor nær tilknytning statsråden eller hans nærstående har til det selskapet avgjørelsen gjelder og hvor sterk interesse de involverte har i den saken departementet skal behandle. Hvis statsråden har flere ulike forbindelser til en sak, skal alle forbindelsene vurderes samlet ved avgjørelsen av hans habilitet.»

Vi viser også til JDLOV-2002-10790 (Høybråten og Steensnæs) der statsrådene hver eide cirka 80 aksjer verdt om lag 50 kroner stykket i Vårt land AS. Vårt Land hadde igjen en eierandel på 11,27 prosent i Kanal 4 AS, som var en av søkerne i konsesjonssaken. Om dette uttalte vi:

«Statsrådenes og Venstres prosentvise eierandel i mediehuset må anses som ubetydelig, og den økonomiske verdien er liten. Mediehuset Vårt Land er dessuten ikke selv part i saken men har kun en eierandel i et selskap som er part. Statsrådenes økonomiske interesse i saken må ut fra dette betegnes som indirekte og marginal. Lovavdelingen finner det klart at den økonomiske interessen i saken ikke er tilstrekkelig til å danne grunnlag for inhabilitet.»

Uttalelsene viser også at det må foretas en samlet vurdering dersom statsråden har flere tilknytningsformer til et berørt selskap enn gjennom en økonomisk investering alene. Det må gjøres en konkret vurdering av den aktuelle eierinteressen og de øvrige omstendighetene i saken. Det avgjørende vil i alle tilfeller være om omstendighetene i saken samlet sett utgjør «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten» til statsrådets upartiskhet.

Vi nevner også at det i vurderingen etter § 6 andre ledd er et viktig skille mellom individuelle og generelle avgjørelser. Kravet til at det foreligger «særegne forhold» innebærer at det bare unntaksvis vil være aktuelt med inhabilitet i saker av generell karakter (eksempelvis lov- og forskriftssaker). Unntak kan tenkes i tilfeller der en avgjørelse etter sin art er generell, men reelt sett får konsekvenser bare for en liten krets rettssubjekter, eller der avgjørelsen får betydelig større konsekvenser for det aktuelle selskapet enn for andre som blir berørt av vedtaket.

Komiteen har også spurt om terskelen for inhabilitet som følge av eierinteresser i et berørt selskap har vært konstant, eller om den har vært i utvikling de siste ti årene. Etter vårt syn har de rettslige utgangspunktene for betydningen av eierinteresser i vurderingen etter § 6 andre ledd vært de samme i denne perioden. Vi viser til at redegjørelsen for de rettslige utgangspunktene som fremgår i JDLOV-2009-7092 (Berg-Hansen) er lagt til grunn i våre uttalelser om temaet etter 2009. Vi kan heller ikke se at det er grunnlag for å konkludere med at den nærmere terskelen for inhabilitet som følge av eierinteresser, har endret seg de siste ti årene.

iii) Hvilken betydning har endringen av forvaltningsloven § 10 som ble kunngjort 17. juni 2022 (opphevelsen av andre setning) for spørsmålet om habilitet for regjeringsmedlemmer og for eventuell rettsvirkning av at det forelå inhabilitet?

Ved lov 17. juni 2022 nr. 63 ble virkeområdet til forvaltningslovens habilitetsregler utvidet slik at reglene også kommer til anvendelse for statsråder når de opptrer i egenskap av regjeringsmedlemmer. Før lovendringen gjaldt habilitetsreglene direkte for statsråder bare i egenskap av departementssjefer. Endringen ble gjennomført ved at det tidligere unntaket for statsråder når de opptrer i egenskap av regjeringsmedlemmer i § 10 andre punktum, ble opphevet.

I Prop. 81 L (2021–2022) er det lagt til grunn at endringen vil ha liten praktisk betydning. Også før lovendringen i 2022 var det bred enighet om at det gjaldt ulovfestede habilitetsprinsipper for statsråder når de opptrer som regjeringsmedlemmer. De ulovfestede reglene tok utgangspunkt i og svarte i hovedsak til reglene i forvaltningsloven § 6, se proposisjonen punkt 8.2, der det understrekes at det i vurderingen av om en statsråd var inhabil i en konkret sak, var adgang til å legge vekt på om Kongen i statsråd ville være beslutningsdyktig. Etter Grunnloven § 27 andre punktum er Kongen i statsråd beslutningsdyktig når over halvparten av medlemmene er til stede. I Prop. 81 L (2021–2022) punkt 8.5 er det imidlertid vist til at hensynet til å sikre at regjeringen forblir et effektivt beslutningsorgan kan bli tillagt vekt også i habilitetsvurderingen etter forvaltningsloven § 6 andre ledd. Hensynet til statsrådets beslutningsdyktighet kan derimot neppe trekkes inn i vurderinger etter § 6 første ledd, som omhandler tilfeller der en tjenestemann blir automatisk inhabil, og der det ikke skal foretas noen nærmere vurdering dersom tjenestemannen har en slik tilknytning til saken eller partene som nevnt i bokstav a til e. Det vil imidlertid være vanskelig å se for seg saker der halvparten av statsrådene blir inhabile uten videre på grunn av en slik

tilknytning til saken, som omhandler situasjoner der tjenestemannen selv er part, er i nær slekt med en part, er eller har vært verge eller fullmektig for en part eller har en ledende stilling mv. i et selskap eller lignende som er part i saken.

I Prop. 81 L (2021–2022) punkt 8.5 heter det om praktiske ulemper og den skjønsmessige inhabilitetsregelen i forvaltningsloven § 6 andre ledd:

«Når det gjelder de særlige utfordringene som gjelder habilitet for statsråder i egenskap av regjeringsmedlemmer, har Lovavdelingen i enkelte saker uttalt at det også ved anvendelsen av forvaltningsloven § 6 annet ledd må legges vekt på at det særlig på regjeringsnivå har betydning at habilitetsreglene ikke anvendes slik at de lammer eller vesentlig hemmer eller fordreier beslutningssystemet, se bl.a. Lovavdelingens uttalelser 3. november 2005 (JDLOV-2005-7435A) og 19. april 2007 (JDLOV-2005-7435B). Disse sakene gjaldt imidlertid enkeltstatsråders habilitet, uten at det var spørsmål om et større antall statsråder ville være inhabile.

Det er dermed allerede i dag adgang til å ta hensyn til praktiske ulemper som kan oppstå ved inhabilitet i vurderingen etter § 6 annet ledd. Etter departementets syn bør det ved anvendelsen av § 6 annet ledd på statsråder som regjeringsmedlemmer være en videre adgang til å vektlegge eventuelle problemer som kan oppstå ved at Kongen i statsråd blir beslutningsudyktig, enn det som gjelder i de situasjonene som berører små fagmiljøer med videre. Kongen i statsråd er det øverste forvaltningsorganet i Norge, og en praktisering av habilitetsreglene som fører til beslutningsudyktighet for statsrådet, kan skape utfordringer av en helt annen karakter enn i de forannevnte eksemplene. Habilitetsreglene bør ikke anvendes slik at de lammer eller vesentlig fordreier beslutningssystemet i forvaltningen.

Dette betyr ikke at terskelen for inhabilitet på generelt grunnlag skal være lavere for statsråder som regjeringsmedlemmer enn som departementssjefer. Det klare utgangspunktet bør være at habilitetsreglene gjelder på samme måte for statsråder i begge rollene. Hensynet til statsrådets beslutningsdyktighet vil kun være relevant der inhabilitet faktisk vil kunne føre til at Kongen i statsråd ikke blir beslutningsdyktig. Eventuelle andre problemer som oppstår ved at én eller en mindre gruppe statsråder blir inhabile, vil som et klart utgangspunkt ikke være et relevant hensyn i habilitetsvurderingen. Det samme gjelder eventuelle praktiske problemer av annen art.

I hvilken grad hensynet til beslutningsdyktighet skal få gjennomslag i habilitetsvurderingen i en konkret sak vil bero på en samlet vurdering av omstendighetene i saken. Dersom saken befinner seg i grenseland for hva som etter en alminnelig vurdering av forvaltningslovens regler ville ført til inhabilitet, bør det etter departementets syn være større adgang til å vektlegge et slikt hensyn. Motsatt kan ikke hensynet til statsrådets beslutningsdyktighet føre til at klart inhabile statsråder likevel anses habile. Dette følger etter departementets syn allerede av gjeldende rett. De ulovfestede inhabilitetsreglene er i sin kjerne bindende rettsregler, og disse prinsippene kan neppe modereres i en slik grad at klart inhabile statsråder likevel kan delta i behandlingen av en sak for å sikre at Kongen i statsråd er beslutningsdyktig. Også i dag er statsråder rettslig forpliktet til å fratre behandlingen av en sak ved inhabilitet, selv om rekkevidden av de ulovfestede inhabilitetsprinsippene er noe usikker.»

I Innst. 386 L (2021–2022) viste justiskomiteen til at risikoen for at Kongen i statsråd ville bli beslutningsudyktig var for liten til å begrunne en videreføring av unntaket, og sluttet seg til departementets vurdering av at hensynet til at regjeringen forblir et effektivt beslutningsorgan kan trekkes inn i vurderingen etter § 6 andre ledd. Videre uttalte komiteen:

«Komiteen understreker at habilitetsreglene ikke bør anvendes så strengt at de lammer eller vesentlig fordreier beslutningssystemet i forvaltningen, og viser for øvrig til departementets vurdering i Prop. 81 L (2021–2022) kapittel 8.5.»

Lovavdelingen legger på etter dette til grunn at endringen av forvaltningsloven § 10 har begrenset praktisk betydning for vurderingen av når et medlem av regjeringen vil anses å være inhabil i en konkret sak.

Forarbeidene til lovendringen i 2022 berører ikke spørsmålet om i hvilken grad endringen vil kunne ha betydning for eventuelle rettsvirkninger av at et regjeringsmedlem har vært inhabil. Endringen innebærer at forvaltningsloven § 41 gjelder direkte i flere tilfeller. Bestemmelsen slår fast at dersom lovens saksbehandlingsregler ikke er fulgt ved behandlingen av en sak som gjelder enkeltvedtak, «er vedtaket likevel gyldig når det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold». Det følger imidlertid av rettspraksis at prinsippet i § 41 også kommer til anvendelse ved brudd på ulovfestede saksbehandlingsregler. Etter Lovavdelingens syn er det derfor ikke grunn til å tro at endringen i forvaltningsloven § 10 vil ha betydning for ugyldighetsvurderingen i situasjoner der en inhabil statsråd har deltatt i behandlingen av saker i regjeringen.

iv) Har faktisk kunnskap om det inhabiliserende forholdet betydning for om det foreligger inhabilitet, og/eller får det betydning for gyldighetsspørsmålet? Hvilken betydning har det for habilitetsvurderingen hvorvidt det er statsråden selv eller ektefellen som har eierinteresser?

a) Betydningen av manglende kunnskap om de faktiske forholdene for habilitetsvurderingen

Lovavdelingen uttalte seg om betydningen av manglende kunnskap om de faktiske forholdene som kan føre til inhabilitet, i brev til Utenriksdepartementet 28. august 2023 (JDLOV-2023-3763 Huitfeldt):

«Det sentrale vilkåret i forvaltningsloven § 6 andre ledd er om det foreligger 'særegne forhold' som er 'egnet til å svekke tilliten' til tjenestemannens upartiskhet. En tjenestemann vil derfor kunne være inhabil også i tilfeller hvor det reelt sett ikke er grunn til å tro at vedkommende lar seg påvirke. Det avgjørende er hvordan forholdet fremstår utad. Selv med manglende kunnskap om de faktiske forholdene vil statsråden like fullt være inhabil dersom det foreligger særegne forhold som objektivt sett er egnet til å

svekke publikums tillit til hennes upartiskhet. Det særlige fellesskapet som foreligger mellom ektefeller, både økonomisk og på andre måter, vil etter vårt syn, i alle fall som det klare utgangspunktet, innebære at det ikke vil ha betydning for selve habilitetsvurderingen om statsråden rent faktisk var kjent med ektefellens eierinteresse. Dersom det skulle oppstilles et slikt generelt vilkår om faktisk kunnskap, ville det også åpne for omgåelse av reglene.

Som over understreker vi at vi her begrenser oss til å vurdere situasjonen der det er ektefellen som har eierinteresser i selskaper som er part eller på annen måte er berørt i en sak til behandling i forvaltningsorganet. Vi finner ikke grunn til å gå nærmere inn på hvordan dette vil kunne stille seg dersom det er andre nærstående som har en slik eierinteresse, og der det i tråd med utgangspunktene redegjort for i punkt 2 foran vil måtte foretas en bredere vurdering av tjenestemannens habilitet.

Vi nevner også at vår vurdering er begrenset til tilfeller der ektefellen har egne, personlige eierinteresser. Utenriksdepartementet opplyser at utenriksministerens ektefelle har investert gjennom et heleid selskap med pensjonssparing som formål, og dette må anses som slike personlige eierinteresser som vi har omtalt til nå. I uttalelsen i JDLOV-2016-3452, sitert i punkt 2, er det i redegjørelsen for relevante momenter for habilitetsvurderingen i tilfeller der tjenestemannens nærstående forvalter, megler eller handler aksjer på vegne av sin arbeidsgiver, vist til at en også må 'ha for øyet at det ikke er gitt at tjenestemannen kjenner til hvilke aksjer den nærstående har befatning med i sitt arbeid'. Som det fremgår av samme avsnitt i uttalelsen, må det i disse tilfellene foretas en bred og konkret vurdering. Det kan derfor ikke utelukkes at tjenestemannens faktiske kunnskap i noe større grad kan være relevant her enn i tilfellene der ektefellen har personlige eierinteresser.

Videre kan det også på dette punktet være grunn til å legge vekt på hva slags stilling tjenestemannen har, slik at vurderingen i praksis kan falle noe ulikt ut for statsråder enn for andre tjenestemenn. På bakgrunn av spørsmålene som er stilt av Utenriksdepartementet i den konkrete saken, finner vi her ikke grunn til å gå nærmere inn på dette.»

Lovavdelingen har også tidligere uttalt seg om betydningen av manglende kunnskap om de faktiske forholdene for vurderingen av habilitet. I vår uttalelse i brev til Arbeids- og administrasjonsdepartementet 7. november 2003 var spørsmålet om forvaltningslovens habilitetsregler ble overholdt da departementet foreslo Christine B. Meyer som kandidat til Forskningsrådets divisjonsstyrer. I uttalelsen er det lagt til grunn at daværende arbeids- og administrasjonsminister Victor Norman ville ha vært inhabil til å foreslå Meyer etter forvaltningsloven § 6 andre ledd. Norman var imidlertid ikke involvert i avgjørelsen, som ble truffet på lavere nivå i departementet. De som traff avgjørelsen, var ikke kjent med de inhabiliserende forholdene. Etter forvaltningsloven § 6 tredje ledd kan avgjørelse i saken ikke treffes av noen som er direkte underordnet en inhabil tjenestemann. Lovavdelingen la til grunn at de underordnede hadde vært inhabile etter § 6 tredje ledd, og la til følgende:

«For øvrig nevner vi at det kan foreligge avledet inhabilitet i mange tilfeller uten at de tjenestemenn som behandler saken er klar over det og uten at noen subjektivt kan bebreides for at det skjer.»

Lovavdelingen behandlet i 2010 en rekke saker der spørsmålet var hvorvidt økonomiske bidrag gitt fra Eidsiva Energi AS og Troms Kraft AS til Senterpartiet gjorde bestemte personer i ulike departementer inhabile til å behandle saker som berørte giverselskapene eller personer tilknyttet giverselskapene. Vi viser til uttalelsene i JDLOV-2010-10040 (Riis-Johansen), JDLOV-2010-10364 (Sandbakken), JDLOV-2010-10368 (Meltveit Kleppa og Navarsete) og JDLOV-2010-10649 (Hjørnegård). I disse uttalelsene legges det til grunn at tjenestemannen måtte være klar over relevante faktiske forhold før det i et tilfelle som dette, kunne foreligge inhabilitet. Som eksempel vises til uttalelsen i JDLOV-2010-10368 om daværende samferdselsminister Magnhild Meltveit Kleppas habilitet:

«For at et forhold skal være egnet til å svekke tilliten til en tjenestemanns upartiskhet, må det etter vår vurdering i et tilfelle som det foreliggende i det minste være en forutsetning at tjenestemannen var klar over det aktuelle forholdet. Av Samferdselsdepartementets brev fremgår at statsråd Meltveit Kleppa og statssekretær Bartnes har opplyst at de 'første gang ble kjent med hvilke virksomheter som sto bak støtten, i begynnelsen av september 2010'. Hvis det ligger i dette at statsråd Meltveit Kleppa heller ikke før i september 2010 ble klar over at Eidsiva Energi AS vurderte eller hadde besluttet å yte støtte til Senterpartiet, har ikke støtten vært egnet til å påvirke statsråd Meltveit Kleppas upartiskhet før den tid. Dermed ser vi ikke at det er grunnlag for å konstatere inhabilitet for statsråd Meltveit Kleppa.»

Alle de omtalte uttalelsene gjelder vurderinger av habilitet etter den skjønnsmessige bestemmelsen i forvaltningsloven § 6 andre ledd. Når det gjelder de absolutte inhabilitetsgrunnene etter § 6 første ledd, følger det etter vårt syn av lovens ordlyd at manglende kunnskap om de faktiske forholdene i saken i utgangspunktet ikke vil være av betydning for selve habilitetsvurderingen.

Etter § 6 andre ledd er en tjenestemann inhabil dersom det foreligger «særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet». Bestemmelsen forutsetter at det foretas en konkret vurdering av de samlede omstendighetene i en sak, og det vil i vurderingen være sentralt hvordan forholdet fremstår utad. Det skal skje en objektiv vurdering av hvordan det vil bli oppfattet at en person med et slikt tilknytningsforhold til saken, deltar i saksbehandlingen. Selv om tjenestemannen ikke har kunnskap om de faktiske forholdene, vil han like fullt være inhabil dersom det etter en samlet vurdering foreligger særegne forhold som objektivt sett er egnet til å svekke publikums tillit til hans upartiskhet. Det vil derfor også måtte vurderes konkret i hvilken grad det har betydning om tjenestemannen var kjent med de faktiske forholdene eller ikke. Dette vil blant annet kunne bero på hva slags faktiske forhold det er snakk om, hvor nært de faktiske forholdene er knyttet opp mot tjenestemannen personlig, og i hvilken grad

avgjørelsen av saken vil kunne innebære en særlig fordel, tap eller ulempe for tjenestemannen personlig eller for hans nærstående.

I sakene fra 2010 om partistøtte til Senterpartiet er det lagt vekt på at behandlingen av de konkrete sakene ikke ville innebære noen særlig fordel, tap eller ulempe for statsrådene personlig, og at det heller ikke forelå noen nær personlig tilknytning mellom statsrådene og selskapene som hadde ytt økonomiske bidrag til partiet. Det er også vist til at det at et politisk parti mottar økonomisk støtte, i seg selv ikke er et særegent forhold. I uttalelsene konkluderes det med at det heller ikke forelå inhabilitet i de tilfellene der de aktuelle statsrådene eller statssekretærene faktisk var kjent med de økonomiske bidragene.

Vurderingene i brevet til Utenriksdepartementet 28. august 2023 gjaldt en ektefelles eierinteresser. I slike tilfeller vil etter vårt syn det faktum at ektefellen har eierinteresser i et selskap som berøres av en avgjørelse som skal treffes i departementet eller regjeringen, kunne være et slikt særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til statsrådets upartiskhet, uavhengig av om statsråden faktisk var kjent med eierskapet. Dersom det generelt åpnes for at statsråder kan velge å holde seg uvitende om en ektefelles investeringer av egne eller felles penger, og på denne måten unngå å måtte forholde seg til habilitetsreglene, vil dette etter vårt syn harmonere dårlig med forvaltningsloven § 6 andre ledd om at det blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen vil innebære en særlig fordel for tjenestemannen selv eller noen som tjenestemannen har en nær personlig tilknytning til. Det vil også harmonere dårlig med de hensyn som ligger bak regelverket. Som vi også pekte på i brevet 28. august 2023, vil en regel der det kreves faktisk kunnskap om denne typen interesser i en avgjørelse, kunne åpne for omgåelse av reglene.

Som det fremgår av uttalelsene i brev 7. november 2003 (Norman), vil det samme kunne gjelde der inhabiliteten er begrunnet for eksempel i en nær relasjon til en person som er aktuell for en stilling eller et verv. Det vil som utgangspunkt heller ikke ha betydning om statsråden eller de som har truffet avgjørelsen, har opptrådt uaktsomt eller ikke. Det ble like fullt lagt til grunn at de som traff avgjørelsen, var inhabile etter § 6 tredje ledd.

I brevet 28. august 2023 er det presisert at vi kun uttaler oss om situasjonen der statsrådets ektefelle har personlige eierinteresser i selskaper som berøres av en sak til behandling i departementet eller regjeringen. Det er videre uttalt at tjenestemannens faktiske kunnskap i noe større grad kan være relevant i situasjoner der ektefellen forvalter, megler eller handler aksjer på vegne av sin arbeidsgiver. I slike tilfeller vil som regel avgjørelsen ha mindre og mer avledet betydning for ektefellens økonomi.

I brevet 28. august 2023 er det også vist til at situasjonen vil kunne stille seg annerledes når det gjelder andre nærståendes eierinteresser. Andre som lever i ekteskapsliknende forhold, vil i stor utstrekning måtte likestilles med ektefeller. Annerledes vil det kunne

være når de som er berørt av en konkret sak, er slektninger som ikke er i statsrådets husstand eller blant de aller nærmeste, og for statsrådets venner. Dersom statsråden ikke var kjent med de faktiske forholdene i slike tilfeller, vil det etter vårt syn være mer naturlig at det i en konkret helhetsvurdering etter § 6 andre ledd også kan legges vekt på at statsråden ikke hadde kunnskap om de faktiske forholdene som eventuelt ville begrunne inhabilitet.

Videre er det vist til at det kan være grunn til å legge vekt på hva slags stilling tjenestemannen har, og at vurderingen i praksis kan falle noe ulikt ut for statsråder enn andre tjenestemenn.

Kontroll- og konstitusjonskomiteen har stilt direkte spørsmål om hvilken betydning det har for habilitetsvurderingen hvorvidt det er statsråden selv eller ektefellen som har eierinteresser. Vi forstår spørsmålet slik at også dette knytter seg til spørsmålet om i hvilken grad det i habilitetsvurderingen kan legges vekt på om statsråden var kjent med eierinteressene eller ikke. Som vist til foran, er det avgjørende om det foreligger særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til statsrådets upartiskhet. Når det gjelder ektefeller, tilsier som nevnt det særlige fellesskapet som foreligger mellom ektefeller, både økonomisk og på andre måter, at ektefellens eierinteresser langt på vei likestilles med statsrådets egne, og at manglende kunnskap om ektefellens eierinteresser i alle fall som den klare hovedregel ikke vil ha betydning for vurderingen av om statsråden var inhabil. Det vises for øvrig til gjennomgangen over og til de nærmere vurderingene i vår uttalelse 28. august 2023.

b) Betydningen av manglende kunnskap om de faktiske forholdene for gyldighetsspørsmålet

Forvaltningsloven § 41 gir regler om virkningen av saksbehandlingsfeil og slår fast at et enkeltvedtak i noen tilfeller er gyldig selv om det er begått feil i saksbehandlingen:

«Er reglene om behandlingsmåten i denne lov eller forskrifter gitt i medhold av loven ikke overholdt ved behandlingen av en sak som gjelder enkeltvedtak, er vedtaket likevel gyldig når det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold.»

Etter sin ordlyd gjelder bestemmelsen bare i saker som gjelder enkeltvedtak, og bare ved brudd på forvaltningslovens saksbehandlingsregler. Det er imidlertid lagt til grunn i praksis at prinsippet i forvaltningsloven § 41 også kommer til anvendelse ved andre typer avgjørelser og ved brudd på ulovfestede saksbehandlingsregler og saksbehandlingsregler i særlovgivningen.

Bestemmelsen i § 41 regulerer når et vedtak på tross av en feil er *gyldig*. Bestemmelsen kan ikke tolkes antitetisk, og innebærer dermed ikke at et vedtak automatisk skal anses som ugyldig dersom feilen kan ha virket inn på vedtakets innhold. Hvorvidt et vedtak er

ugyldig, beror på ulovfestede regler. Det skal foretas en samlet vurdering av blant annet feilens art og grovhet, om ugyldighet vil være til gunst eller skade for parten eller andre vedtaket direkte gjelder, hvor lang tid som har gått, om parten har innrettet seg etter vedtaket og om parten selv er å bebreide for feilen.

Det følger av § 41 at et vedtak som er beheftet med en saksbehandlingsfeil, likevel er gyldig dersom det er «grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold». Bestemmelsen gir anvisning om å foreta en sannsynlighetsvurdering, men det kreves ikke sannsynlighetsovervekt for at feilen kan ha påvirket resultat. Høyesterett har i flere saker formulert det slik at det er nok at det er «en ikke helt fjerntliggende mulighet» for at feilen kan ha virket inn, se for eksempel Rt. 2009 side 661.

Ved inhabilitet vil det ofte være grunn til å regne med at feilen kan ha virket inn på vedtakets innhold. Eckhoff og Smith: Forvaltningsrett, 12. utgave (2022) på side 487 uttaler følgende om innvirkningskravet i disse sakene:

«Muligheten for innvirkning beror også på hva slags feil det dreier seg om. At den som har truffet vedtaket eller vært sentral i forberedelsen av det, var *inhabil*, kan lett tenkes å ha påvirket resultatet. Men fordi det er viktig for tilliten til forvaltningen at habilitetsreglene blir overholdt, kan det være grunn til å la regelbrudd medføre ugyldighet selv om det er lite sannsynlig at inhabiliteten kan ha påvirket utfallet. [...] Hvis den inhabile er nært tilknyttet partene eller har sterke egeninteresser i saken, vil trekke i samme retning.»

Frihagen: Inhabilitet etter forvaltningsloven (1985) side 513 gir uttrykk for tilsvarende synspunkter:

«Det må likevel ut fra praksis og teori antas at brudd på inhabilitetsreglene er av de feil som forholdsvis lett fører til ugyldighet. Utgangspunktet bør således være at brudd på reglene om inhabilitet i større grad enn mange andre saksbehandlingsfeil, kan føre til ugyldighet så lenge det ikke kan påvises med forholdsvis høy grad av sikkerhet at feilen har vært uten betydning for vedtakets innhold.»

Lovavdelingen slutter seg til at det i utgangspunktet skal lite til for å legge til grunn at det kan ha virket inn på vedtakets innhold dersom den som traff eller forberedte vedtaket, var inhabil. I de tilfellene der det kan konstateres at tjenestemannen ikke var kjent med de faktiske forholdene som gjorde ham inhabil, gjør denne forutsetningen seg imidlertid ikke gjeldende. Hvis det er på det rene at tjenestemannen ikke var kjent med at avgjørelsen for eksempel kunne innebære en fordel for en av hans nærstående, vil dette – slik vi ser det – være et slikt tilfelle der det kan sies med forholdsvis høy grad av sikkerhet at feilen ikke har hatt betydning for vedtakets innhold.

Dette er bakgrunnen for at Lovavdelingen i brev til Utenriksdepartementet 28. august 2023 uttalte følgende om hvilke konsekvenser det vil kunne få dersom det konstateres

at utenriksminister Huitfeldt har deltatt i behandlingen av en sak der hun var inhabil på grunn av ektefellens aksjeinnehav:

«Dersom statsråden faktisk ikke var kjent med at ektemannen hadde eierinteresser i et bestemt selskap, vil inhabiliteten ikke kunne ha virket inn på vedtakets innhold. Avgjørelser hun har truffet i saken, eller vært med å tilrettelegge grunnlaget for, vil derfor være gyldige på tross av hennes inhabilitet. Det samme vil gjelde i de tilfellene der det er truffet vedtak i departementet uten at utenriksministeren har vært involvert. Dersom ingen av de som deltok i forberedelsen eller avgjørelsen av saken var kjent med de faktiske forhold som gjorde statsråden inhabil, kan inhabiliteten ikke ha virket inn på innholdet av avgjørelsen, og avgjørelsen er derfor likevel gyldig.»

Vi viser også til uttalelsen 7. november 2003 (Norman), omtalt foran, der tilsvarende synspunkter ble lagt til grunn. Vi uttalte der:

«Inhabiliteten får imidlertid ingen konsekvenser for forslaget i ettertid. Siden de som behandlet saken i AAD så vidt vi har fått opplyst ikke kjente til inhabilitetsgrunnen og derfor heller ikke til sin egen avledede inhabilitet, kan inhabiliteten ikke ha virket inn på resultatet, sml. forvaltningsloven § 41. For øvrig nevner vi at det kan foreligge avledet inhabilitet i mange tilfeller uten at de tjenestemenn som behandler saken er klar over det og uten at noen subjektivt kan bebreides for at det skjer. I slike tilfeller vil man normalt kunne regne med at forholdet ikke kan ha virket inn på avgjørelsen, sml. forvaltningsloven § 41.»

v) *Hvilken rettslig betydning får det for deltakelsen i saksbehandlingen dersom statsråden har en nær relasjon til en aktør som driver påvirkningsarbeid?*

Spørsmål v) er svært generelt formulert og kan omfatte ulike situasjoner. Det kan eksempelvis dreie seg om situasjoner der statsråden har en direkte relasjon til en virksomhet eller organisasjon som driver påvirkningsarbeid overfor myndighetene, for eksempel som styremedlem eller tidligere ansatt. Det kan også dreie seg om situasjoner der en av statsrådets nærstående er involvert i påvirkningsarbeid, for eksempel som ansatt i en virksomhet som fremmer synspunkter til fordel for egen virksomhet, som ansatt i kommunikasjonsbyrå på vegne av kunder, som ansatt i en organisasjon på vegne av medlemmer, eller som frivillig i interesseorganisasjoner eller frivillige organisasjoner. Påvirkningsarbeid kan i tråd med dette omfatte nokså ulike typer aktiviteter, fra generelle kampanjer knyttet til politikk- eller regelutvikling på et bestemt samfunnsområde, til forsøk på å påvirke resultatet i en konkret enkeltsak der en selv er part.

Innledningsvis vil vi nevne at dersom statsråden er medlem av styret eller bedriftsforsamlingen for et selskap som er part i saken, vil vedkommende automatisk være inhabil etter § 6 første ledd bokstav e. I de øvrige tilfellene vil habiliteten måtte vurderes etter den skjønnsmessige bestemmelsen i forvaltningsloven § 6 andre ledd. Om statsråden er inhabil, må vurderes konkret i lys av omstendighetene i den enkelte

saken som er til behandling i departementet eller regjeringen, og beror på en helhetsvurdering av både nærheten i relasjonen mellom statsråden og aktøren, og aktørens interesse i den konkrete saken. I praksis er skillet mellom generelle saker, slik som lov- eller forskriftsforslag, og individuelle saker viktig. Det vil normalt ikke foreligge inhabilitet i saker av generell karakter, med mindre avgjørelsen reelt sett bare får konsekvenser for en liten krets rettssubjekter, eller der avgjørelsen får betydelig større konsekvenser for tjenestemannen eller hans nærstående enn for andre som blir berørt av vedtaket, se JDLOV-2009-7092 (Berg-Hansen). Sakens art er også relevant i vurderingen, herunder hvor stor grad av skjønn som er involvert i avgjørelsen. Det kan også være grunn til å utvise større varsomhet der det er aktuelt å rette kritikk mot parter eller andre, jf. JDLOV-2008-532 (Støre) og JDLOV-2012-5516 (Faremo).

Lovavdelingen har ved flere anledninger uttalt seg i saker som gjelder spørsmålet om betydningen av statsrådets tidligere verv og den relasjonen statsråden da fortsatt kan ha til en aktør som kan ønske å påvirke beslutninger. Vi viser til uttalelsene i JDLOV-2018-4416 (Nesvik) og JDLOV-2021-6322 (Enoksen) med videre henvisninger til tidligere praksis. I JDLOV-2009-7092 (Berg-Hansen) uttalte vi følgende om de sentrale utgangspunktene i slike saker:

«Utgangspunktet må være at det normalt ikke medfører inhabilitet at statsråden tidligere hadde en posisjon hos en aktør som har interesser i en sak som departementet har til behandling. Vi ser imidlertid særlig to forhold som kan tenkes å lede til inhabilitet. *Det ene er at tjenestemannen hadde befatning med saken i sin sentrale posisjon for selskapet eller organisasjonen.* Hvor fremtredende posisjon tjenestemannen hadde og hvor sterkt involvert hun var i saken, vil i denne sammenhengen kunne ha betydning. Særlig hvis hun utad ga uttrykk for et bestemt syn på saken på vegne av selskapet eller organisasjonen, kan den tidligere tilknytningen være egnet til å svekke tilliten til hennes upartiskhet nå. I lys av det som nå er sagt om tidligere befatning med saken, antar vi at det kan være hensiktsmessig med et utgangspunkt om at statsråden anses inhabil i alle individuelle saker som ble styrebehandlet hos en aktør mens hun satt i styret for aktøren. Vi viser til Lovavdelingens uttalelse 26. mai 2000 (snr. 200006570) (JDLOV-2000-6570) om kulturminister Horns habilitet til å behandle saker vedrørende Nationaltheatret, der hun tidligere hadde vært teatersjef. I uttalelsen heter det blant annet:

‘Lovavdelingen er enig [...] i at statsråd Horn i egenskap av departementssjef er ugild til å behandle saker fra Nationaltheatret som hun selv har forberedt eller som er fremmet for departementet i hennes tid som teatersjef. Det samme gjelder for andre saker som gjelder Nationaltheatret i hennes tid som teatersjef, f.eks. ved utøving av kontrollfunksjoner, herunder rapportering til Riksrevisjonen og Stortinget. Lovavdelingen er – i forlengelsen av dette – tilbøyelig til å anta at statsråd Horn er ugild til å ha ansvaret for gjennomføring av en generalforsamling som vil behandle forhold fra hennes egen periode som teatersjef, men ikke når det gjelder senere generalforsamlinger.’

Sitatet gjelder individuelle saker, dvs. saker som direkte gjaldt Nationaltheatret. Det vil som nevnt kun unntaksvis oppstå inhabilitet i *generelle saker*. I helt særlige tilfeller kan imidlertid statsråden være inhabil også i slike saker, jf. det som er sagt under punkt 2.1

ovenfor. Hvis andre sentrale personer i selskapet eller organisasjonen ga uttrykk for klare oppfatninger om en generell sak mens statsråden var tilknyttet aktøren, saken har stor økonomisk betydning for aktøren og det samtidig er kort tid siden statsråden gikk ut av sin stilling eller sitt verv for aktøren, kan det være nærliggende å anta at statsråden er inhabil ved departementets behandling av saken.

Det andre forholdet som kan tenkes å medføre inhabilitet, er at *tjenestemannens tilknytning til selskapet eller organisasjonen ligger så nært i tid at det er nærliggende å tro at hun fortsatt identifiserer seg med denne aktørens interesser*. Hvor lang tid det tar før inhabilitet på dette grunnlaget 'slukner', kan avhenge blant annet av hvor sentral posisjon statsråden hadde og hvor sterk interesse aktøren har i saken.»

Dersom statsråden har permisjon fra en virksomhet som er part eller involvert i en sak til behandling i departementet, skal det normalt noe mindre til for å konstatere inhabilitet. Vi viser til uttalelsene i JDLOV-2012-3312 (Barth Eide) og JDLOV-2020-730 (Hareide) med videre henvisninger.

Dersom det er en av statsrådets nærstående som er ansatt eller har et verv i en virksomhet som er part eller på andre måter involvert i en sak, legges det blant annet vekt på hva slags stilling den nærstående har, om avgjørelsen i saken kan innebære en særlig fordel, tap eller ulempe for den nærstående, og om vedkommende har engasjert seg særlig i saken. Vi viser til uttalelsen i JDLOV-2021-6660 (Gjul) med videre henvisninger til tidligere saker. Videre nevner vi JDLOV-2006-7244A der Lovavdelingen vurderte om daværende justisminister Knut Storberget var inhabil til å delta i avgjørelsen om tildeling av kontrakt for nødnett. Bakgrunnen for spørsmålet var at hans ektefelle var ansatt i informasjonsrådgivningsfirmaet Geelmuyden.Kiese, som utførte oppdrag for et av selskapene som konkurrerte om kontrakten. I den konkrete vurderingen, der det for øvrig også er vist til uttalelsene i JDLOV-1989-3084 (Bugge Fougner) og sak nr. 4481/01 (Harlem), uttalte vi følgende:

«Etter det opplyste har Johnsgaard for tiden et ordinært tilsetningsforhold i GK, men det er opplyst at hun i nær fremtid vil få eierinteresser i firmaet gjennom aksjeinnehav. Hun vil da ha en (in)direkte, om enn begrenset, økonomisk interesse i hvordan firmaets forskjellige oppdrag løper av. Selv om hun ikke har nærmere informasjon om eller innflytelse på hvordan oppdrag utenfor hennes egne utføres, er det sett utenfra likevel rimelig å regne med at hun som medlem av ledergruppen kan bli involvert iallfall dersom særskilte problemer skulle oppstå.

Som nevnt ovenfor kjenner vi ikke til innholdet av den konkrete oppdragsavtalen som GK har med Siemens. Ut fra de generelle opplysningene om GKs honorarfastsetting nevnt i punkt 2 foran legger vi i det følgende at GKs vederlag er bestemt uavhengig av kontraktsutfallet for Siemens, for eksempel etter en timesats.

For habilitetsspørsmålet har karakteren av GKs oppdrag betydning, også slik det naturlig fremstår utad. Det må da legges vekt på at det gjelder bistand som må antas å ha til formål å styrke Siemens' muligheter for å oppnå nødnettskontrakten, enten det gjelder via omdømmet i media og generelt i samfunnet, eller ved kontakt med myndigheter som

behandler saken. At det internt søkes etablert vanntette skott mellom de forskjellige medarbeidere i GK når det gjelder deres respektive oppdrag, kan da neppe være avgjørende i motsatt retning.

I forhold til de saker som er nevnt under punkt 4, antar Lovavdelingen at den foreliggende sak på flere punkter ligger nærmere Bugge Fougner's situasjon enn Harlems situasjon. Riktignok var Bugge Fougner – i motsetning til Harlem – selv partner i det aktuelle firmaet, men i Bugge Fougner's tilfelle gjaldt det inhabilitet som følge av partnerkolleger's oppdrag, mens inhabilitetsvurderingen i Harlems tilfelle ikke var knyttet til noe oppdrag for det aktuelle firmaet. Det kan hevdes at en advokat opptreer uttrykkelig som partsrepresentant og at dette tilsier inhabilitet i større grad enn for en informasjonsrådgiver, men det kan også anføres at informasjonsrådgiverens virksomhet som ikke skjer i full åpenhet, gjør det like viktig å anvende den ekstra garanti for saklige avgjørelser som ligger i inhabilitetsreglene. Sammenlignet med Strøm-Erichsens situasjon synes det dels å være den forskjell at det ikke gjaldt beslutning om en konkret kontraktsinngåelse, dels at ektemannen var knyttet til et større konsern enn GK, og hvor myndighetskontakt ikke var et selvstendig formål.

[...] Etter en samlet vurdering antar Lovavdelingen – under tvil – at Johnsgaard's tilknytning til Geelmuyden.Kiese etter omstendighetene i saken utgjør et slikt særegt forhold som gjør at statsråd Knut Storberget etter forvaltningsloven § 6 annet ledd bør anses inhabil til å behandle i Justisdepartementet spørsmål på det nåværende stadium om inngåelse av nødnettskontrakten med Siemens.»

Normalt vil det ikke føre til inhabilitet dersom statsråden eller statsrådets nærstående er medlem eller har verv i en generell bransje- eller interesseorganisasjon. Uttalelsen i JDLOV-2001-9733 gjaldt fiskeriminister Svein Ludvigsens habilitet i saker som berørte Sildesalgslaget, der statsrådets bror var nestleder i styret. Lovavdelingen la til grunn at fiskeriministeren lett ville anses inhabil i saker der Sildesalgslaget hadde status som part, men at han normalt ikke ville være inhabil i saker der Sildesalgslaget opptrådte som interesseorganisasjon:

«Det synes å være et lite avklart rettslig spørsmål om en statsråd kan være inhabil til å forholde seg aktivt til innspill, initiativ og forslag fra interesseorganisasjoner han selv tilhører eller som han gjennom familie, vennskap etc. får et spesielt forhold til. Den praksis som har vært på området – den grad den er kartlagt – synes å ha vært liberal. Frihagen, det siterte verk s. 129, skriver:

‘En folkevalgt vil normalt også uten å bli inhabil kunne delta i saker om og varetta særlige yrkes- eller næringsinteresser han har tilknytning til. En ansatt tjenestemann vil normalt heller ikke være avskåret fra dette, selv om det noe lettere kan tenkes at hans særlige organisasjonstilknytning fører til inhabilitet etter § 6, 2. ledd.

Også en statsråd vil kunne varetta generelle gruppeinteresser ut fra tilsvarende synspunkter selv om han har sterk tilknytning til den berørte organisasjonen. F.eks. kan Landbruksministeren behandle saker hvor landbruksorganisasjonene har

sterke særinteresser og Fiskeriministeren behandle saker hvor fiskeriinteressene er sterkt engasjert.

Det er vel neppe helt i samsvar med tradisjonen at statsråden fungerer som formann i sin organisasjon så lenge han er statsråd. I alle fall må det antas at det ikke fører til inhabilitet etter § 6, 1. ledd (e) at organisasjonen har en sterk tilknytning til en sak så lenge den bare opptrer som generell interesserepresentant.

Er det en sak med et direkte partsforhold – f.eks. en jordbruks- eller fiskeritavtale, vil nok statsråden være inhabil om han fortsatt er formann, men ikke ellers.’

Et slikt syn var lagt til grunn i forvaltningspraksis i saken omhandlet i RG-1975-708 (Eidsivating lagmannsrett). Et av spørsmålene i saken var om daværende fiskeriminister Hoem – som i statsrådstiden var permittert fra sin stilling som direktør i Råfisklaget – var habil som departementssjef og statsråd til å behandle en kongelig resolusjon om godkjennelse av kjøpere m.v. etter fiskeomsetningsloven av 1970. Som leder for Råfisklaget hadde Hoem arbeidet aktivt for å få til disse reglene, som i følge de saksøkende fisketilvirkerne bl.a. fikk som konsekvens at Råfisklaget fikk ‘den dominerende myndighet til å avgjøre tilvirkernes nærings-, omsetnings- og inntektsforhold’ (dommen s. 709).

Fra statens side ble det bl.a. anført at inhabilitetsspørsmålet var blitt drøftet i to regjeringskonferanser, og at det ble ‘besluttet at statsråd Hoem på vanlig måte skulle foredra saken. Begrunnelsen var at regjeringens medlemmer ofte rekrutteres fra store næringsorganisasjoner, og at slike medlemmer ikke bør utelukkes fra behandlingen av saker angående den næring de har best kjennskap til’ (dommen s. 715). I rettssaken ble staten frifunnet, uten at lagmannsretten tok stilling til habilitetsspørsmålet.

Av nyere praksis kan nevnes av at statssekretær Johannes Nakken, i statsråd Peter Angelsens tid som fiskeriminister 1997-99, hadde permisjon fra sentral stilling i Norges Sildesalgslag. Da praktiserte man at statssekretæren avsto fra å delta i behandlingen av saker som direkte gjaldt Sildesalgslagets rettigheter og plikter, mens han ikke erklærte seg inhabil i sin alminnelighet for alle saker som gjaldt sild, makrell og andre fiskeslag omfattet av salgslagets omsetningsenerett. Med en statsråd som utvilsomt var habil også i forhold til slike saker, oppsto det ikke problemer for departementet.

Om tidligere praksis – slik denne følger av faktum i lagmannsrettsdommen og sitatet fra Frihagen – legges til grunn som innenfor gjeldende rett, antar Lovavdelingen at statsråden ikke er inhabil til å behandle saker som er av generell interesse for Sildesalgslaget. Han har større avstand til laget ved at forbindelsen går via hans bror, enn en statsråd som f.eks. bare har permisjon fra sitt formannsverv.

Lovavdelingen antar således at statsråden ikke vil være inhabil til å treffe eller forberede avgjørelser der Sildesalgslagets rammevilkår blir endret som en konsekvens av statlige initiativ og omlegging av fiskeripolitikken. Habilitetsspørsmålet kan reise større tvil der det er Sildesalgslaget som har tatt initiativ til et forslag som har særlig betydning for laget, selv om det er tale om et mer generelt fiskeripolitisk tiltak. Et eksempel kan være det lovforslag om å utvide salgslagenes enerett til førstehåndsomsetning som

Fiskeridepartementet etter det opplyste har til vurdering. Man kan imidlertid vanskelig legge til grunn så vidtrekkende inhabilitetsregler at de vil avskjære interesserepresentanter fra å kunne gjennomføre sine synspunkter i regjeringsposisjon, f.eks. etter et stortingsvalg. På bakgrunn av bestemmelsen i Grunnloven § 12 tredje ledd første punktum antar Lovavdelingen at det skal mye til for at en statsråd kan anses inhabil etter forvaltningsloven i slike tilfelle. Det kan etter Lovavdelingens syn vanskelig være tilstrekkelig til å gjøre statsråden inhabil at det ikke er ham selv, men hans bror som eventuelt er med på å fremme forslagene. Dersom det er tale om avgjørelser som har sin hovedsakelige betydning for Sildesalgslaget uten å være noe klart virkemiddel i den alminnelige fiskeripolitikk, kan habilitetsspørsmålet stille seg annerledes.»

I uttalelsen i JDLOV-2005-7435A vurderte Lovavdelingen daværende statsminister Jens Stoltenbergs habilitet i saker som berørte Norges Røde Kors, der hans far var president. Etter å ha lagt til grunn at statsministeren ofte ville være inhabil i saker der Norges Røde Kors var part, uttalte Lovavdelingen følgende om saker der Norges Røde Kors forfølger foreningens formål uten å være part:

«I en annen stilling kommer saker der Norges Røde Kors i generelle saker forfølger de ideelle interesser som foreningen skal ivareta, for eksempel ved høring av utkast til lover eller forskrifter. Norges Røde Kors er en av mange interesseorganisasjoner innenfor området, målene er velkjente, det er tale om brede allmennyttige formål og de kommer ikke Thorvald Stoltenberg spesielt til nytte. I slike tilfeller kan vi vanskelig se for oss inhabilitet for statsministeren. Vi antar også at statsministeren neppe vil kunne bli inhabil i saker om humanitær bistand etter storulykker, men tar et lite forbehold om at en konkret vurdering kan føre til et annet resultat der Norges Røde Kors har utvist et helt særegent og konkret engasjement.»

vi) Øvrige spørsmål om statsministerens rolle i habilitetsvurderinger

Komiteen ber om en «vurdering av om det er særskilte hensyn som gjør seg gjeldende for statsministeren, grunnet vedkommendes formelle rang i regjeringen og vedkommendes praktiske og faktiske rolle som leder av regjeringen». I tillegg ber komiteen om en vurdering av tre problemstillinger knyttet til vurderinger av statsministerens habilitet. Spørsmålene er delvis overlappende, og vi vil derfor i det følgende behandle spørsmål vi) til viii) samlet.

Som Kontroll- og konstitusjonskomiteen selv er inne på, har statsministeren en svært sentral posisjon i regjeringen, både i kraft av formell rang og den praktiske og faktiske rollen som leder av regjeringen, blant annet i regjeringskonferanser, forberedende statsråd og statsråd.

Statsministerens særlige rolle vil neppe kunne tillegges vekt i vurderingen etter de absolutte inhabilitetsgrunnene i forvaltningsloven § 6 første ledd. Skal denne rollen i seg selv være av betydning i habilitetsvurderinger, vil det være i forbindelse med den skjønnsmessige vurderingen etter forvaltningsloven § 6 andre ledd av om det foreligger «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten» til statsministerens upartiskhet.

Lovavdelingen har ikke i tidligere uttalelser tatt uttrykkelig stilling til betydningen av statsministerens særegne rolle sammenlignet med andre statsråder. I JDLOV-2021-6259 har Lovavdelingen imidlertid reist *spørsmål* nettopp om statsministeren som leder av regjeringen må anses å ha en nærmere tilknytning til sakene som regjeringen behandler, enn de øvrige statsrådene har til saker fra andre departementer. Saken gjaldt statsminister Jonas Gahr Støres habilitet ved vurdering av apanasjen til kronprinsparet. Vi uttalte:

«Det kan anføres at statsministeren som leder av regjeringen må sies å ha en nærmere tilknytning til sakene som behandles i regjeringen enn de øvrige statsrådene har til saker fra andre departement. I lys av utviklingen av vennskapet mellom statsministeren og kronprinsparet siden uttalelsen i 2010, finner vi imidlertid ikke grunn til å gå nærmere inn på den eventuelle betydningen av dette.»

Uttalelsen må leses i lys av uttalelsen i JDLOV-2010-9957, der det ble lagt en viss vekt på at Støre som utenriksminister hadde begrenset påvirkning på avgjørelsene knyttet til kronprinsparets apanasje:

«I lovens uttrykk 'egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet' ligger at det ved habilitetsvurderingen må legges vekt på hvordan det særegne forholdet fremstår utad. Ved denne vurderingen kan det tenkes å ha en viss betydning hvilken innflytelse tjenestemannen reelt sett kan ha på utfallet av saken, jf. Frihagen, Inhabilitet etter forvaltningsloven (1985) side 201. Forslaget til apanasje fremlegges som nevnt av fornyings- administrasjons og kirkeministeren, og fremmes for Stortinget av regjeringen. Utenriksministerens innflytelse er dermed forutsetningsvis begrenset til den som ligger i å være medlem av regjeringskollegiet.»

Lovavdelingen kom i saken til at utenriksministeren ikke var inhabil, og la i den forbindelse noe vekt på hans antatte begrensede rolle ved behandling av saken:

«Vi antar at utenriksministerens vennskap med kronprinsparet ligger i grenseland for det som i utgangspunktet kan medføre inhabilitet. Under henvisning til de konstitusjonelle sidene ved apanasjen, mener vi at det samlet sett ikke er grunnlag for å konstatere inhabilitet. Utenriksministerens relativt perifere rolle ved fastsettelse av apanasjen trekker i noen grad i samme retning.»

Vi legger til at Lovavdelingen i en rekke uttalelser har lagt til grunn at det i vurderingen av om et medlem av regjeringen er inhabil, må tas hensyn til at habilitetsreglene ikke skal anvendes slik at de lammer eller vesentlig hemmer eller fordreier beslutningssystemet. Momentet er løftet frem generelt for regjeringsmedlemmer, og det må også gjelde for statsministeren. Det vises til JDLOV-2005-7435A (Stoltenberg), JDLOV-2005-7435B (Stoltenberg) og JDLOV-2011-5213 (pensjonsordning). Uttalelsene er basert på de ulovfestede habilitetsprinsippene som gjaldt før lovendringen i 2022, men momentene vil være relevante også etter forvaltningsloven § 6 andre ledd, se svaret på spørsmål iii) over med henvisning blant annet til uttalelser i Prop. 81 L (2021–

2022) og Innst. 386 L (2021–2022). Når det konkret gjelder hensynet til at statsrådet skal være vedtaksført, vil statsministerens formelle rolle som leder av regjeringen, neppe stille ham i en annen situasjon enn andre regjeringsmedlemmer. Det skyldes at Grunnloven § 27 andre punktum ikke skiller mellom statsministeren og øvrige statsråder.

Lovavdelingen har i flere uttalelser lagt til grunn at det *i alminnelighet* vil kunne være av betydning hvilken innflytelse en tjenestemann kan ha på utfallet av saken ved avgjørelse av om det foreligger «særegne forhold» som er «egnet til å svekke tilliten» til tjenestemannens upartiskhet etter forvaltningsloven § 6 andre ledd, se utsagn i denne retningen i JDLOV-2000-8596B (Bærumsaken), JDLOV-2006-2788 (Riis-Johansen), JDLOV-2009-4394 (Reiten), JDLOV-2010-450 (Aasrud), JDLOV-2010-9957 (Støre), JDLOV-2013-7690 (Jordahl), JDLOV-2016-3452 (verdipapirer), JDLOV-2016-5048 (Mæland) og Frihagen: Inhabilitet etter forvaltningsloven (1985) side 200–201. Det vil for eksempel være forskjell på en situasjon der vedkommende tjenestemann har en sentral rolle når departementets standpunkt skal inntas, og en situasjon der tjenestemannen som ledd i sine arbeidsoppgaver ellers, bidrar med generell bakgrunnsinformasjon i saken, jf. JDLOV-2016-3452 (verdipapirer).

En tjenestemanns rolle i en avgjørelse må følgelig vurderes konkret. Det samme må etter vårt syn kunne legges til grunn når det gjelder statsministerens særlige rolle og funksjon i regjeringen. Momentet vil som regel først kunne tillegges vekt i grensetilfeller etter forvaltningsloven § 6 andre ledd når de øvrige momentene i saken etterlater tvil om tjenestemannens inhabilitet, se også i denne retningen JDLOV-1997-11160 (Angelsen) og JDLOV-2013-7690 (Jordahl).

Hvor sentral rolle en tjenestemann har hatt i en avgjørelse eller tilretteleggingen av den, vil etter omstendighetene også kunne ha betydning i en eventuell ugyldighetsvurdering.

Med hilsen

Ketil Bøe Moen
ekspedisjonssjef

Ida Sørebo
avdelingsdirektør

Dokumentet er elektronisk godkjent og sendes uten signatur