



# HELSETILSYNET

tilsyn med barnevern, sosial- og helsetjenestene

MOTTATT

19. JUN. 2020

Fylkesmannen i Trøndelag

Fylkesmannen i Trøndelag  
Postboks 2600

7734 STEINKJER

DERES REF: / YOUR REF:

2019/1089

VÅR REF: / OUR REF:

2019/1845 1 AGL

DATO: / DATE:

16. juni 2020

## Delvis endring av eget vedtak etter klage

Helsetilsynet viser til brev av 29. juli 2019 fra Fylkesmannen i Trøndelag til Arbeids- og velferdsdirektoratet med anmodning om tolkningsuttalelse vedrørende delvis endring av eget vedtak etter klage. Anmodningen ble oversendt 21. august 2019 fra direktoratet til Helsetilsynet. Vi beklager lang saksbehandlingstid.

I Arbeids- og velferdsdirektoratets rundskriv Hovednr. 35 punkt 5.47.2.1 står det følgende om behandling av klagesaker:

«Vurderer NAV-kontoret at tjenestemottaker har rett i sin klage, skal det fattes nytt vedtak som erstatter det opprinnelige. Det nye vedtaket kan påklages på vanlig måte. Vurderer Nav-kontoret at tjenestemottaker har delvis rett og opprettholder deler av det som påklages, eller klagen ikke tas til følge, skal saken oversendes fylkesmannen så fort den er forberedt».

Tilsvarende formulering står i Arbeids- og velferdsdirektoratets veileder til sosialtjenesteloven § 17 «Hvordan fatte vedtak på tjenesten opplysning, råd og veiledning?» punkt 2.5.2.

I rundskrivet og veilederen står det uttrykkelig at Nav-kontoret skal sende over saker hvor det er gitt delvis medhold. Arbeids- og velferdsdirektoratet skriver i innledningen til rundskrivet: «Merknadene er en fortolkning og presisering av hvordan politiske myndigheter og overordnet forvaltningsmyndighet ønsker at bestemmelsene skal forstås og praktiseres. Av merknadene fremgår det når det foreligger en plikt til å følge føringene [...]». Ut fra dette foreligger det en klar instruks på at klagesaker hvor det er gitt delvis medhold skal oversendes fylkesmannen.

Helsetilsynet har det overordnede ansvaret for klagesaker. Vår klagesaksveileder bygger på rundskrivet til Arbeids- og velferdsdirektoratet, og har derfor samme føring i punkt 2.2 som i rundskrivet.

Fylkesmannen stiller spørsmål ved om det som står i rundskrivet, om at Nav-kontoret skal sende saken til fylkesmannen ved delvis endring av eget vedtak etter klage, er i tråd med forvaltningsloven § 33 og uttalelser i juridisk teori.

#### *Helsetilsynets vurdering*

Parters rett til å få enkeltvedtak de er misfornøyd med overprøvd av et overordnet forvaltningsorgan, er en grunnleggende rettssikkerhetsgaranti i forvaltningsretten.

Forvaltningsloven § 33 (fv1.) omhandler saksforberedelsen i klagesak. I bestemmelsens andre ledd første setning og fjerde ledd står det:

«Underinstansen skal foreta de undersøkelser klagen gir grunn til. Den kan oppheve eller endre vedtaket dersom den finner klagen begrunnet.

[...]

Bli det ikke truffet avgjørelse som nevnt i annet ledd, skal sakens dokumenter sendes klageinstansen så snart saken er tilrettelagt. Dersom underinstansen gir til klageinstansen uttalelse som partene kan kreve å få se uten hinder av § 19, skal den sende kopi til partene med mindre Kongen er klageinstans.»

Adgangen for underinstansen til å gi delvis medhold i klagen er forankret i forvaltningslovens forarbeider (Forvaltningskomiteens innstilling (1958)). Spørsmålet er om det må innfortolkes noen forbehold i denne adgangen.

I utgangspunktet kunne en tenke seg at underinstansen står helt fritt til også å foreta mindre endringer i vedtaket, med den konsekvens av parten ville måtte belastes med å klage to ganger på i hovedsak samme vedtak.

Ordlyden i fv1. § 33 eller forarbeidene til bestemmelsen gir ikke en klar løsning på problemstillingen.

Fylkesmannen viser til *Forvaltningsloven med kommentarer* (2011) s. 545 og 547. Sitatene derfra kan leses som underinstansen skal fatte nytt enkeltvedtak dersom det er grunn til det, uavhengig av omfanget av medhold.

Jan Fridthjof Bernt og Ørnulf Rasmussen går nærmere inn i problemstillingen i Frihagens forvaltningsrett (Bind 1, 2010) på s. 314:

«[...] Det er antakelig ikke noe vilkår at klager gis *fullt* medhold, det er tilstrekkelig at hun eller han kommer bedre ut enn ved det opprinnelige vedtaket, men hovedregelen må klart nok være at underinstansen ikke bør foreta endringer som ikke i det vesentlige imøtekommer klagers ønsker. Da tvinger man bare klager til å sette i gang en ny klagesak, eller enda verre – klager gir opp enten fordi hun eller han tror dette er siste ord fra forvaltningens side, eller fordi man ikke orker å starte forfra igjen».

Jan Fritjof Bernt gir en klarere uttalelse i Norsk lovkommentar (Rettsdata) til § 33:

«Underinstansen kan også gi klager delvis medhold, men dette bør bare gjøres hvor det er rimelig grunn til å tro at klager vil være fornøyd med det nye vedtaket, og klager må gjøres oppmerksom på sin rett til å påklage dette.»

Tilsvarende lovforståelse er lagt til grunn av Aslak Syse i *Velferdsrett II* (Gyldendal 2017) kap. 3.2.7 andre avsnitt:

«Videre kan underinstansen gi klageren delvis medhold, men dette bør bare gjøres når det er rimelig grunn til å tro at klageren blir fornøyd med det nye vedtaket»

Som det framgår er det litt ulike formuleringer i juridisk teori om nytt vedtak om delvis endring i underinstansen. Etter vår vurdering ivaretar de to siste referansene best den grunnleggende retten til å få klagen vurdert av en overordnet instans og dermed også sammenhengen i regelverket. Med mindre det er grunn til å tro at parten vil være tilfreds med det nye vedtaket, vil en delvis endring i realiteten medføre merbelastning og forsinkelse eller at parten gir opp.

Ser man på brukerne av de sosiale tjenestene i Nav, er dette en særlig sårbar gruppe. Hensynet til brukergruppen tilsier at systemet med å klage ikke må være så vanskelig at klager gir opp eller at en sak ikke videresendes som følge av at klager ikke har forstått hva som må gjøres. En setning i et nytt vedtak med informasjon om klageretten vil ikke ivareta behovet til denne gruppen.

Fylkesmannen peker i sin henvendelse på behovet for å gi parten anledning til kontradiksjon som argument for at Nav ikke bør oversende vedtak der de finner grunnlag for delvis omgjøring. Dette hensynet er allerede ivaretatt i forvaltningsloven. Dersom underinstansen avgir uttalelse til klageinstansen i forbindelse med oversendelse av klagen, skal klager, med unntak av opplysninger som er nevnt i fvl. § 19, få oversendt uttalelsen i kopi. Det følger av § 33 fjerde ledd første setning. Det gir klager mulighet til å vurdere om vedkommende ønsker å uttale seg. Videre har klageorganet etter fvl. § 33 femte ledd en selvstendig plikt til å sørge for sakens opplysning, inkludert å ivareta partens mulighet til å uttale seg til nye opplysninger som har kommet til ved underinstansens saksforberedelse.

Vi antar at det hører til unntakene at den som har fremmet en klage, og som i liten eller svært begrenset grad får medhold i sin klage i underinstansen, ikke ønsker klagen behandlet i klageorganet.

### *Konklusjon*

Vår konklusjon er at gjeldende praksis med at saker der underinstansen er innstilt på delvis endring som hovedregel bør oversendes klageinstansen, er i samsvar med forvaltningsloven og ivaretar hensynene i klageretten på en god måte.

Ut fra gjennomgangen av rettsteorien over ser vi imidlertid at formuleringene i rundskrivet kunne vært noe mer nyansert for å fange opp de tilfellene der underinstansen har grunn til å tro at klager er tilfreds med delvis endring.

Det kan for eksempel være tilfeller der Nav ut fra hvordan klagen er formulert eller gjennom dialog med klager under saksforberedelsen av klagen, har grunn til å tro at klager vil være fornøyd med innholdet i det nye vedtaket. Klageretten på det nye vedtaket vil da kunne være tilstrekkelig for å ivareta klagers rettsstilling.

Helsetilsynet vil ta opp med Arbeids- og velferdsdirektoratet, som er delegert myndighet til å gi generelle fortolkninger til sosialtjenesteloven, om det vil være hensiktsmessig å ta inn en slik nyansering i rundskrivet.

Med hilsen

Børge Tomter  
avdelingsdirektør

Agnethe Lurén  
seniorrådgiver

*Brevet er godkjent elektronisk og sendes derfor uten underskrift*

Kopi til:

Arbeids- og velferdsdirektoratet  
Fylkesmannen i Oslo og Viken  
Fylkesmannen i Vestland  
Fylkesmannen i Agder  
Fylkesmannen i Innlandet  
Fylkesmannen i Møre og Romsdal  
Fylkesmannen i Nordland  
Fylkesmannen i Troms og Finnmark  
Fylkesmannen i Rogaland  
Fylkesmannen i Vestfold og Telemark

Saksbehandler: Agnethe Lurén, tlf. 21 52 99 07



Arbeids- og velferdsdirektoratet  
Postboks 5 St. Olavs plass  
0130 OSLO

Saksbehandler, innvalgstelefon  
Daniel Bergamelli, 73 19 93 38

## Anmodning om tolkningsuttalelse: Delvis endring av eget vedtak etter klage

Fylkesmannen i Trøndelag ber Arbeids- og velferdsdirektoratet om en avklaring av følgende spørsmål:

- **Skal NAV-kontoret sende saken til Fylkesmannen for klagebehandling hvis de delvis endrer sin avgjørelse etter å ha mottatt klage?**

### Bakgrunnen for spørsmålet

Direktoratet skriver i rundskriv Hovednr. 35 punkt 5.47.2.1 siste avsnitt (vår understrekning):

*«Vurderer NAV-kontoret at tjenestemottaker har delvis rett og opprettholder deler av det som påklages, eller klagen ikke tas til følge, skal saken oversendes fylkesmannen så fort den er forberedt.»*

Statens helsetilsyn skriver i sin veileder i behandling av klagesaker etter sosialtjenesteloven (Internserien 5/2013) punkt 2.2 (vår understrekning):

*«Vurderer Nav-kontoret at klageren har delvis rett samtidig som deler av vedtaket opprettholdes, skal det som opprettholdes i det påklagede vedtaket sendes til fylkesmannen for endelig avgjørelse. Det er viktig å sikre at klager ikke skal måtte gå unødvendige runder med ny søknad, ny klage osv., for å få en endelig avgjørelse i saken. Er det usikkert om klager ønsker å få saken behandlet av fylkesmannen i et slikt tilfelle, bør Nav-kontoret avklare med klager om vedkommende ønsker at saken skal oversendes til fylkesmannen.»*

### Vår vurdering

Både direktoratet og Helsetilsynet gir uttrykk for at NAV-kontoret skal sende saken til Fylkesmannen, også hvis de selv delvis endrer avgjørelsen sin. Løsningen kan ha gode grunner for seg. Fylkesmannen kan likevel ikke se at løsningen samsvarer med forvaltningslovens ordlyd, uttalelser i juridisk teori eller hensynet til sammenheng i regelverket.

### Lovens ordlyd



Forvaltningsloven § 33 inneholder reglene om saksforberedelsen i klagesaker. Det er særlig andre og fjerde ledd som er av interesse for denne problemstillingen. Der står det (vår understrekning):

*«Underinstansen skal foreta de undersøkelser klagen gir grunn til. Den kan opphøve eller endre vedtaket dersom den finner klagen begrunnet. Dersom vilkårene for å behandle klagen ikke foreligger, skal underinstansen avvise saken, jfr. dog § 31.»*

[...]

*«Blir det ikke truffet avgjørelse som nevnt i annet ledd, skal sakens dokumenter sendes klageinstansen så snart saken er tilrettelagt. Dersom underinstansen gir til klageinstansen uttalelse som partene kan kreve å få se uten hinder av § 19, skal den sende kopi til partene med mindre Kongen er klageinstans.»*

Slik vi leser bestemmelsen, skal sakens dokumenter bare sendes til Fylkesmannen hvis NAV-kontoret ikke bestemmer seg for å oppheve eller endre egen avgjørelse, eller avvise klagen. Uttrykket «*endre vedtaket*» må etter vårt syn også omfatte delvis endring. Også en delvis endring er et enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b, jf. bokstav a.

#### Juridisk teori

Geir Woxholth skriver i *Forvaltningsloven med kommentarer* (2011) på s. 545 (vår understrekning):

*Underinstansen bør også ha adgang til bare delvis å imøtekomme klagen. Er klageren ikke fornøyd med den nye avgjørelse – eller finner forvaltningsorganet ikke grunn til å endre sitt vedtak – må saken oversendes klageinstansen. Det er ikke meningen at den myndighet som har truffet det vedtak det klages over, nå skal ta opp en helt ny behandling av saken.*

*Underinstansens endringsvedtak etter § 33 annet ledd annet punktum kan påklages til klageinstansen på vanlig måte, når den opprinnelige klagen bare er gitt delvis medhold. Denne klageretten må fremgå av den underretning som underinstansen gir om sitt nye vedtak, jfr fvl § 27. Blir det fremsatt klage, skal underinstansen straks sende den videre til klageinstansen, med mindre klageren i sin nye klage fremsetter synspunkter som gir god grunn for underinstansen til å foreta undersøkelser og nærmere tilrettelegging av klagesaken etter reglene i § 33 annet ledd første punktum, jfr fjerde ledd.*

På s. 547 oppsummerer Woxholth (vår understrekning):

*Fjerde ledd foreskriver den videre saksgang i de tilfellene der underinstansen verken avviser klagen, eller treffer nytt vedtak til gunst for klageren. I så fall skal underinstansen etter første punktum oversende sakens dokumenter til klageinstansen så snart saken er tilrettelagt.*

En slik håndtering vil sikre at tjenestemottaker ikke må gå unødvendige runder med NAV-kontoret før endelig avgjørelse i saken foreligger.

#### Hensynet til sammenheng i regelverket

Siden avgjørelsen om delvis endring er et enkeltvedtak, skal avgjørelsen ha en bestemt form og innhold. I tillegg er det klagerett på avgjørelsen. Tjenestemottaker trenger derfor ikke å søke på nytt. Hvis saken automatisk sendes til klageinstansen, får ikke tjenestemottaker brukt klageretten, for eksempel ved å komme med nye argumenter til NAV-kontoret eller velge å la være å klage.



Med hilsen

Margrethe Taule (e.f.)  
seksjonsleder  
Oppvekst- og velferdsavdelingen

Daniel Bergamelli  
juridisk seniorrådgiver  
Oppvekst- og velferdsavdelingen

*Dokumentet er elektronisk godkjent*