

Innhold

1	Innledning.....	3
1.1	Oppdraget.....	3
1.2	Problemstillingen	3
1.3	Videre opplegg	4
2	Samfunnsutviklingen og ny kommunelov	4
2.1	Flere og nye oppgaver, økt kompleksitet	4
2.2	Kommuneloven gir stor lokal handlefrihet innen klare rammer	5
2.3	Forventning om samarbeid og prinsipielt skille mellom folkevalgte og administrasjon	5
2.4	Naturlige spenningsfelt i relasjonen politikk og administrasjon.....	6
2.5	Naturlige spenningsfelt mellom stat og kommune.....	6
3	Om delegering	7
3.1	Hva er det?	7
3.2	Hvilken virkning har delegering?.....	7
3.3	Styring og ansvar ved delegering	7
3.4	Saksbehandling og kontroll.....	8
3.5	Behov for og ulemper med delegering	9
3.6	To hovedtyper delegasjonsvedtak	9
4	Nærmere om kommunelovens regler om delegering	9
4.1	Delegasjon må ha hjemmel i lov	9
4.2	Stort rom for kommunestyret til å bestemme selv	10
4.3	Lovbestemte oppgaver som ikke kan delegeres.....	10
4.4	Delegasjonsvedtak om prinsipielle saker	11
4.4.1	Hovedregel: Det er bare folkevalgte organ som skal ta prinsipielle avgjørelser.....	11
4.4.2	Plikt til å avklare om en sak er prinsipiell eller ikke	12
4.4.3	Kort om lovbundet skjønn og fritt skjønn	12
4.5	Delegasjonsvedtak om ikke-prinsipielle saker	13
4.6	Er det mulig å videredelegere?.....	13
4.7	Hvordan delegere?	14
4.7.1	Krav om delegasjonsreglement, men ellers stor lokal handlefrihet	14
4.7.2	Kort om innstillingsrett.....	15
4.7.3	Krav til selve delegasjonsvedtaket?.....	15
4.7.4	Kommunelovens saksbehandlingsregler for folkevalgte organ	15
5	Kort om kva formannskapet kan delegere.....	17

6	Kort om hva andre politiske utvalg kan delegere	17
7	Særlig om kommunedirektørens oppgaver og myndighet etter kommuneloven.....	17
7.1	Innledende utgangspunkt	17
7.2	Kommunedirektørens oppgaver	18
7.2.1	Påse forsvarlig utredning av saker til politisk behandling.....	18
7.2.2	Iverksette beslutninger uten ugrunnet opphold	19
7.2.3	Personalsaker	19
7.2.4	Delegasjon til kommunedirektøren	20
7.2.5	Nye lovpålagte oppgaver til kommunedirektøren	20
7.3	Delegasjon fra kommunedirektøren til administrasjonen	20
8	Delegasjon til " <i>andre rettssubjekt</i> " – kommuneloven § 5-4	21
8.1	Hvem er å regne som andre rettssubjekt?	21
8.2	Hvilke typer saker?	21
8.3	Saker, ikke selve utførelsen av oppgavene	22
8.4	Konkret fortolkning av den aktuelle lovbestemmelsen.....	22
9	Konsekvenser der noen opptrer uten fullmakt.....	23
9.1	Innledende utgangspunkt	23
9.2	Tre typetilfeller – hva kan gå galt?	23
9.3	Kommuneloven	23
9.3.1	Ikke behov for en egen lovbestemmelse	23
9.3.2	Bremangerdommen – avtaleloven gjelder for privatrettslige disposisjoner.....	23
9.3.1	Utøving av offentlig myndighet	24
9.4	Hva kan kommunen gjøre for å unngå feil ved delegasjon?	25
10	Avslutning	26

Notat

Til: Vaksdal kommune

Fra: Advokat Trine P. Grønbech, Advokatfirmaet Simonsen Vogt Wiig AS

Ansvarlig advokat:
Trine Lise Fromreide

Vår ref.:
60958 503 TLF/TPG

Bergen
13. januar 2022

DELEGERING OG DELEGERINGSREGLEMENT ETTER NY KOMMUNELOV

1 Innledning

1.1 Oppdraget

Vaksdal kommune har bedt Advokatfirmaet Simonsen Vogt Wiig AS utarbeide et notat som skal være grunnlag for felles kunnskap og opplæring i delegering og bruk av delegeringsreglement for folkevalgt nivå og administrasjonen. Notatet skal ta for seg hva delegering er, og gå nærmere inn på kommunelovens bestemmelser og forutsetninger om delegert myndighet.

Kommunen skal også kunne bruke notatet for å løse ulike problemstillinger som kan oppstå. Notatet er derfor utformet slik at kommunen kan bruke enkelte deler av det for å løse aktuelle praktiske spørsmål, for eksempel om det gjelder krav til selve delegasjonsvedtaket.

Vi gir også en del eksempler underveis for å vise hvordan reglene kan virke i praksis og hvilke konkrete vurderinger kommunen må gjøre.

1.2 Problemstillingen

Kommunen er tildelt svært mange og svært forskjellige typer oppgaver, og skal være demokratisk arena, samfunnsutvikler, myndighetsutøver og tjenesteutøver. Kommunestyret er øverste ansvarlig for kommunen, og har dermed det øverste ansvaret for alt kommunen gjør. Dersom kommunestyret selv skulle ta beslutninger for alt dette, ville imidlertid arbeidsmengden bli uhåndterlig. Kommunestyret må kunne delegere.

I korte trekk er delegering spørsmålet om *Hvem* som kan beslutte *Hva* på vegne av kommunen, og på *Hvilken måte*.¹

1.3 Videre opplegg

Reglene om delegering ble utformet med tanke på at kommunens oppdrag også endrer seg med samfunnsutviklingen og tiden. I det følgende går vi derfor først litt nærmere inn på bakgrunnen for ny kommunelov.

Delegering er også et sentralt spørsmål for relasjonen mellom folkevalgte og ansatt fagadministrasjon. Notatet har derfor med en del om dette.

Hoveddelen av notatet er kommunelovens bestemmelser om delegering: Hva delegering er, hvilken virkning det har, om det gjelder formelle krav og hvem som kan få delegert myndighet. Avslutningsvis går vi inn på mulige konsekvenser av at noen opptre i strid med, eller uten delegert myndighet.

Referansene er i hovedsak forarbeidene til kommuneloven (NOU 2016: 4, Prop. 46 L (2017 – 2018) og Innst. 369 L (2017 – 2018), rettspraksis, uttalelser fra Sivilombudet, juridisk teori og Vaksdal kommune sitt "*Politisk styringssystem og delegeringsreglement – 2020, vedtatt 2021*". Det blir vist til referansene i fotnoter slik at det skal være lett å slå opp for den som ønsker det, uten at teksten blir for omfattende.

2 Samfunnsutviklingen og ny kommunelov

2.1 Flere og nye oppgaver, økt kompleksitet

Kommunene er gitt myndighet direkte fra Stortinget. Det betyr at verken regjeringen eller andre statlige aktører kan instruere kommunene med mindre det er bestemt i lov. Dette uttrykker at det kommunale selvstyret er en viktig del av samfunnet og at lokal styring er en sentral verdi. Forslaget til endringer i ny kommunelov skal samlet bidra til å styrke det lokalpolitiske selvstyret, blant annet ved å sette klare og tydelige rammer for dem opptre på vegne av kommunen.²

Utviklingen går stadig i retning av at kommunene får flere oppgaver, samtidig som svært mange av dem er regulert i lovbestemmelser eller forskrifter. Det kommunale selvstyret blir dermed utfordret av statlige krav og kontroll. Slike lovkrav er typiske for velferdstjenestene som helse-, og mestring, opplæring, barnevern mv. Helselovene gir f.eks. klare føringer for type oppgaver, kompetanse og organisering og gir Statsforvalteren tydelige oppfølgingsoppgaver og rett til å øve tilsyn med kommunens praksis. Tilsvarende gjelder for skole og barnehage, samtidig som kommunestyret må vedta overordnede føringer som skoleeier. F.eks. kan kommunestyret ikke bestemme at det i vår kommune kun skal være matteundervisning fra fjerde trinn og oppover eller at fire- åringer kan begynne på skolen. Men kommunen skal som skoleeier legge strategier for hvordan bli den beste kommunen i matte, innenfor rammen av statlige læreplaner.

¹ Dette er også et klassisk forvaltningsrettslig spørsmål

² NOU 2016: 4, punkt 1.2.1, side 17, Prop. 46 L (2017 – 2018) punkt 2.1.

I tillegg er lovkravene utformet ulikt fra samfunnsområde til samfunnsområde. Innenfor utdanningssektoren og deler av samfunnsutviklingen er det til dels veldig klare og detaljerte bestemmelser, mens deler av helselovgivningen gir større lokalpolitisk handlingsrom.

Dette skillet mellom lovpålagte oppgaver, krav og forventninger og strategiske, lokalpolitiske veivalg, har også betydning for delegering. Forarbeidene viser til at kommunestyrets oppgaver har blitt mer strategiske, mens fagadministrasjonen har overtatt beslutninger om enkeltsaker og konkrete driftsspørsmål.³

2.2 *Kommuneloven gir stor lokal handlefrihet innen klare rammer*

For at de folkevalgte skal kunne utøve sitt ansvar for kommunen, må de selv kunne bestemme hva som er beste organisering av kommunen, herunder *hvem* som skal kunne bestemme *hva*.

Samtidig er ikke kommunen helt fri til å velge selv. Norge er også en enhetsstat⁴ og det er viktig at innbyggere blir behandlet likt. Derfor har kommuneloven bl.a. regler om hvilke saker som kan delegeres til folkevalgte, enkeltpersoner, arbeidsutvalg eller administrasjonen. Og det er regler om folkevalgte organ og saksbehandling i disse.

2.3 *Forventning om samarbeid og prinsipielt skille mellom folkevalgte og administrasjon*

Lovforarbeidene understreker at samspillet mellom de folkevalgte og administrasjonen er sentralt.⁵ Kommuneloven legger opp til at klare roller og ansvar her sikrer demokratisk og faglig forsvarlig drift av kommunen.⁶

Utgangspunktet er klart: De folkevalgte tar beslutninger og styrer kommunen, og administrasjonen gjennomfører beslutningene, utreder og legger grunnlaget for dem. Kommunedirektøren leder administrasjonen, så kommunestyret kjenner egentlig bare kommunedirektøren. I utgangspunktet har de hver sine ansvarsområder og oppgaver⁷. Kommunedirektøren forvalter da vedtakene og driften, og utøver lovpålagte faglige oppgaver.

Hva som er politisk styring og hva som er faglig ledelse, kan til tider by på tvil. Bla. må må kommunedirektøren opplyse om alle faktiske og rettslige forhold av betydning for saken.⁸ Dette er viktig å være i dialog om, slik at ikke kommunedirektørens plikt til å gi helhetlig informasjon blir oppfattet som politisk påvirkning eller omkamp.

³ NOU 2016: 4, punkt 8.2, side 77 og 78

⁴ NOU 2016: 4, punkt 1.2.1, side 17

⁵ NOU 2016: 4, punkt 1.3.8. s. 25

⁶ Dette gjelder bla. at det bare er folkevalgte organ som kan ta avgjørelser i saker om prinsipiell betydning. I tillegg gir kommuneloven klare føringer for hvem som er å regne som folkevalgt, hva som er folkevalgte organ, hvordan saksbehandlingen i disse må være, og hva som er kommunedirektørens rolle og oppgaver

⁷ NOU 2016. 4, punkt 8.5.2, side 88

⁸ Se mer om dette nedenfor om kommunedirektørens rolle.

2.4 *Naturlige spenningsfelt i relasjonen politikk og administrasjon*

Det har vært gjennomført flere undersøkelser de siste år som viser at det er et stort spenningsfelt i relasjonen mellom politikk og administrasjon.

Kommunestyremedlemmer har gitt rimelig tydelig uttrykk for at det er mange som opplever at administrasjonen har for mye makt, på bekostning av kommunestyret.⁹ Kommunestyremedlemmer opplever at:

- Det er delegert for mye myndighet til administrasjonen
- Administrasjonen arbeider på feil måte
- Administrasjonen handler på tvers av kommunestyrets syn
- Administrasjonen har bestemt seg på forhånd
- Administrasjonen trenerer gjennomføring av politiske vedtak som de har advart mot eller på annen måte viser at de er imot
- Samtidig er det flere som viser til at det er et A- og B-lag blant folkevalgte: Gruppeledere og formannskapsmedlemmer har mer kunnskap enn andre folkevalgte.

Det blir vist til at også administrasjonen opplever begrensninger. Det kan være gjennom økonomi- og budsjettvedtak, eller at de folkevalgte oppfatter faglige råd og vurderinger som omkamp, trenering og et ønske om å bestemme. Kommunestyret kan også sette tidsfrister som administrasjonen oppfatter som urealistiske, uten at det er mulig å være i dialog om det. Dette er det også viktig å ta opp, og med jevne mellomrom ta temperaturen på.

Også fortolkning av delegerte vedtak kan føre til motsetninger. Delegeringsvedtaket i seg selv er f.eks. utydelig. Eller saken er preget av at de folkevalgte opplever seg presset til å delegere mer enn de egentlig vil, fordi administrasjonen har mer inngående kunnskap om fagområdene, og ordets makt.

I tillegg har kommunedirektøren etter kommuneloven, som nevnt, uttrykkelig ansvar for å gjøre kommunestyret oppmerksom på faktiske og rettslige sider av en sak. Det kan gi inntrykk av at administrasjonen har større myndighet enn kommunestyret ønsker, eller at administrasjonen i realiteten ønsker omkamp.

Gjensidig dialog og åpenhet om dette er viktig. At kommunedirektøren har plikt til å gi alle faktiske og rettslige opplysninger som er nødvendig og relevant for saken er realitetsorientering. Men kommunestyret må også gi kommunedirektøren informasjon, slik at det er mulig å vurdere hva som er nødvendig for saken.

2.5 *Naturlige spenningsfelt mellom stat og kommune*

Mange av kommunens oppgaver er som sagt over sterkt lov- og forskriftsregulert og staten har gitt direktorat og Stasforvalteren i oppgave å sikre at innbyggerne blir behandlet likt for enhetlig praktisering av lov, forskrift og rundskriv i kommunene.

⁹ Jacob Aars og Audun Offerdal, "Norske kommunestyrerepresentanter i europeisk lys", Artikkelsamling KommuneLoven 20 år, KRD, 2012, NOU 2016: 4, punkt 8.2. s. 77.

De faglige direktoratene og Statsforvalteren møter generalistkommunen. Staten uttrykker tydelige, men gjerne ulike og motstridende forventninger til kommuneadministrasjonen. Ofte er det ubalanse i hvem som representerer stat og kommune. Det statlige fagmiljøet blir sett på som ledende, eller har fullmakter de kommunale representantene ikke har.

Også regionalt nivå har en rolle i dette. Fylkeskommunen kan gi en tredje, motstridende forventning til kommunen.

Hele dette bildet skal kommunestyret forholde seg til. Og den enkelte saken kan være i stadig bevegelse fra å gjelde fagspesifikke forhold til prinsipielle, politiske forhold. Plansaker og samferdselssaker er illustrerende. Politisk nivå skal vedta viktige veivalg og verdivalg om rette trase, bosetting el. Dette er imidlertid valg som blir påvirket av ingeniørfaglige spørsmål, økonomiske beregninger og miljøtekniske kalkulasjoner, for å nevne noen.

3 Om delegering

3.1 Hva er det?

Tradisjonelt er delegering i kommunalretten forstått som at kommunestyret kan gi underliggende organ myndighet til å treffe avgjørelser på sine vegne.¹⁰

Kommunestyret kan bla. delegere til a) folkevalgte organ som formannskap og utvalg, b) politiske ledere som ordfører, eller c) til administrasjonen ved kommunedirektøren.

3.2 Hvilken virkning har delegering?

Den delegerte avgjørelsen blir truffet på kommunestyrets (kommunens) vegne, som om den var truffet av kommunestyret selv. Det betyr at de som har fått delegert myndighet kan treffe endelige og bindende vedtak. Innbyggere, næringsliv og andre kan altså innrette seg etter avgjørelsen.

At en avgjørelse er delegert, betyr imidlertid ikke at kommunestyret har overført ansvaret for avgjørelsen. Kommunestyret er fortsatt øverste ansvarlige for kommunen, og står ansvarlig for alle delegerte vedtak, overfor innbyggere, næringsliv, velgere og andre. Kommunestyret må følge med, etterspørre, få informasjon og sammen med kommunedirektøren ha en levende kultur for å være orientert om delegert myndighet. Siden kommunen har så mange oppdrag og oppgaver, kan dette være utfordrende å få til i praksis. Lovgiver har derfor lagt opp til at kommunen selv finner sin form.¹¹

3.3 Styring og ansvar ved delegering

Kommunestyret kan derfor gi bindende generelle eller konkrete instruksjoner for delegasjonen og tilbakemeldinger. Det gjelder også etter at selve delegasjonsvedtaket er gjort.

¹⁰Altså at de er underlagt kommunestyrets organisasjons- og instruksjonsmyndighet, se NOU 2016: 4 punkt 8.7.1.

¹¹ Mer om dette nedenfor.

Kommunestyret kan også omgjøre vedtak, så langt kommunestyret kunne omgjort vedtaket dersom de hadde gjort det selv.¹²

I tillegg kan kommunestyret overta en konkret sak mens selve saksområdet fortsatt er delegert. Mange kommuner har eksempelvis delegert kjøp og salg av fast eiendom til formannskapet, men enkelte eiendommer kan ha så sterk lokalhistorisk eller lokalpolitisk betydning at kommunestyret ønsker å behandle det konkrete kjøpet/salget selv.

Kommunestyret kan også tilbakekalle hele delegasjonen, eller endre deler av den.¹³

Dersom kommunestyret vil overstyre delegert myndighet på den måten, vil det normalt gi uttrykk for en dårlig styringskultur, og kan skape usikkerhet for innbyggere, næringsliv og andre som skal forholde seg til kommunen.¹⁴ Å trekke vedtaket tilbake kan være faktisk og rettslig umulig for den enkelte innbygger som har innrettet seg etter det: Garasjen er bygget, avtale om kjøp av utstyr er allerede inngått, arbeidstaker har signert arbeidsavtalen, landbrukstiltak er påbegynt etter tildeling av tilskudd osv. Samtidig må kommunestyret også forholde seg til lovkrav og står heller ikke her fritt til å la vedtak stå.¹⁵

Arbeidsdelingen blir også lite rasjonell om kommunestyret skal overstyre underordnede organ som har fått et delegert oppdrag.¹⁶

3.4 Saksbehandling og kontroll

Det gjelder i utgangspunktet ingen formkrav til selve delegasjonsvedtaket. Men folkevalgte organ må følge saksbehandlingsreglene i kommuneloven¹⁷.

Tvil om hvilken myndighet som faktisk er delegert er ikke uvanlig. Derfor er det uansett viktig å ha gode og tydelige delegasjonsvedtak.

I tillegg bør man sikre seg et godt og oversiktlig opplegg for tilbakemeldinger. Dette kan gjerne være generelle rapporteringsrutiner som står i delegeringsreglementet, eller det er del av delegeringsvedtaket for en konkret sak. Da vil kommunestyret kunne følge med og eventuelt gripe inn og utforme instruksjoner hvis det blir nødvendig.

Oversikt over delegert myndighet er også en del av kommunens internkontroll, og eierskapsmeldingen.¹⁸

¹² Det følger av forvaltningsloven § 35, andre avsnitt.

¹³ Alt må gjøres i form av vedtak- men det følger av saksbehandlingsreglene for folkevalgte organ. Se kort om dette i punkt 4.7

¹⁴ Slik også Kommunalrett, Bernt, Overå, Hove (4.utg. s. 226)

¹⁵ Se mer om dette avslutningsvis om at noen opptre uten fullmakt, kap. 9

¹⁶ Kommunalrett, Bernt, Overå, Hove (4. utg.) s. 228.

¹⁷ Se nærmere om dette i den korte oversikten i punkt 4.7.

¹⁸ Se kommuneloven §§ 25-1 og 26-1 og beskrivelsen i NOU 2016 .4, kap 4 og 27, Prop 46 L (2017 – 2018) kap 23 og 26

3.5 *Behov for og ulemper med delegering*

Det er to hensyn som hovedsakelig begrunner delegasjon: Effektivitet og nærhet.¹⁹ Det er praktisk og en effektiv arbeidsfordeling at kommunens mange oppgaver blir fordelt på flere. Samtidig er mange av oppgavene rent faglig og har avklarte rammer i lov eller ved politisk vedtak. I tillegg er det viktig for innbyggerne at avgjørelser blir tatt nærmest og raskest mulig.

På den annen side er det viktig at kommunestyret ikke gir fra seg for mye myndighet. Kommunestyret har øverste ansvar og må styre rammene for kommunens tjenesteproduksjon, samfunnsutvikling og utøving av myndighet. Derfor bestemmer lovgiver *hva* kommunestyret kan delegere: Alle prinsipielle saker skal vedtas av folkevalgte organ²⁰, og det er bare mulig å delegere *avgjørelsesmyndighet*, ikke rettslig, forvaltningsmessig eller politisk ansvar.²¹

3.6 *To hovedtyper delegasjonsvedtak*

Delegasjonsvedtak kan være enten generelle eller spesielle.

Et generelt delegasjonsvedtak overfører myndighet i alle saker av en viss type. Eksempelvis at formannskapet kan kjøpe fast eiendom opptil 5. millioner kroner.²²

Spesielle delegeringsvedtak er vanlige i helt konkrete saker, for eksempel hvor kommunedirektøren gir myndighet til å framforhandle endelig leieavtale for kommunale tjenester til en maks årlig kostnad.

4 *Nærmere om kommunelovens regler om delegering*

4.1 *Delegasjon må ha hjemmel i lov*

Kommunestyret er kommunens øverste organ og fatter vedtak på vegne av kommunen, hvis ikke annet følger av lov jf. kommuneloven § 5-3. Kommunestyret kan delegere denne myndigheten både internt og eksternt.

Internt kan kommunestyret delegere til andre folkevalgte organer, til ordføreren eller til kommunedirektøren.²³

¹⁹ Dette er to grunnleggende hensyn i alminnelig forvaltningsrett. Se bl.a. Graver, Alminnelig forvaltningsrett. (2018)

²⁰ Se nærmere om skillet mellom prinsipielle saker og ikke- prinsipielle saker nedenfor.

²¹ Slik også Bernt, Overå, Hove, Kommunalrett, (4. utg) s. 228

²² "Formannskapet har følgende mynde til endelig avgjerd når det ikkje er tenleg å kalle inn kommunestyret:

A. Kjøp, avhending, makeskifte eller pantsetjing av fast eigedom og saker om å gje frå seg eller hefta bort noko rett

i fast eigedom når eigedomen eller retten har ein verdi på mindre enn kr 5.000.000,-". Politisk styringssystem og delegeringsreglement – 2020 vedtatt 2021, Vaksdal kommune

²³ Kommuneloven § 5-3

Eksternt kan kommunestyret delegere myndighet til å treffe vedtak om lovpålagte oppgaver til andre rettssubjekt²⁴ "så langt lovgivningen åpner for det".²⁵ For andre saker kan kommunestyret delegere myndighet til å treffe vedtak "hvis saken ikke har prinsipiell betydning".²⁶

Samtidig åpner kommuneloven for at både formannskapet,²⁷ politiske utvalg,²⁸ og kommunedirektøren²⁹ kan delegere myndighet. Formannskapet og politisk utvalg kan opprette arbeidsutvalg og delegere sin myndighet til arbeidsutvalget.³⁰ Politisk utvalg kan også delegere myndighet til leder for utvalget. Kommunedirektøren er forutsatt å delegere nedover i administrasjonen.

4.2 **Stort rom for kommunestyret til å bestemme selv**

Lovgiver understreker at det er viktig at kommunene selv kan finne effektive og lokalt tilpassede arbeidsordninger for sin store portefølje av ansvarsområder og arbeidsoppgaver. Det er derfor en vid adgang til å delegere internt i kommunen.³¹

4.3 **Lovbestemte oppgaver som ikke kan delegeres**

Kommunestyret kan likevel ikke videredelegere beslutninger som *lovgiver* har bestemt at kommunestyret eller andre skal ta. Typisk bruker lovgiver da ordlyden "*kommunestyret selv*" eller viser til en spesiell funksjon i kommunen så som "*barnevernstjenestens leder*". Se som eksempel kommuneloven § 14-2 som sier at "*kommunestyret selv*" skal vedta økonomiplanen og årsbudsjettet, eller barnevernloven § 4-6 som uttrykkelig sier at det er barneverntjenestens leder som kan fatte vedtak om midlertidig plassering av et barn.

Andre eksempel er at «*Kommunestyret fatter selv vedtak om kommunevåpen og kommuneflagg*». ³² Det er også bare kommunestyret "*selv*" som kan vedta om kommunen skal ha formannskapsmodell eller parlamentarisme.³³ Kommunestyret kan heller ikke videredelegere myndighet til å opprette og å velge medlemmer til folkevalgte organer³⁴ eller ansette kommunedirektør.³⁵

Til sammenligning er det flere lovbestemmelser som gir myndighet til "*kommunen*". Slike beslutninger kan kommunestyret delegere. Et eksempel på det kan være plan- og bygningsloven § 19-

²⁴ Andre rettssubjekt kan være interkommunale selskap etter lov om interkommunale selskap, interkommunalt oppgavefellesskap organisert utenfor kommunen m.m.. Se nærmere om dette i punkt 4.4.

²⁵ Kommuneloven § 5-4

²⁶ Se nærmere om vilkåret "*saker av prinsipiell betydning*" i punkt 4.4.

²⁷ Kommuneloven § 5-6 (4)

²⁸ Kommuneloven § 5-7 (4)

²⁹ Kommuneloven § 13-1 (1) og (2)

³⁰ Kommuneloven § 5-4 og 5-7

³¹ Prop. 46 L (2017 – 2018) punkt 9.5.4.

³² Kommuneloven § 3-2 første ledd første punktum

³³ Kommuneloven § 10-1 første og fjerde ledd)

³⁴ Kommuneloven § 5-6 første ledd, § 5-7 første ledd, § 5-9 første ledd, § 5-10 første ledd, § 10-4 første ledd, § 18-3 første ledd tredje punktum, § 19-3 første ledd tredje punktum og § 23-1 første ledd.

³⁵ Kommuneloven § 13-1 første ledd.

I som sier at "*kommunen*" kan gi dispensasjon fra reguleringsplan. "*Kommunen*" er da i prinsippet den som kommunestyret bestemmer at det er, om det er politisk organ eller kommunedirektøren.

4.4 *Delegasjonsvedtak om prinsipielle saker*

4.4.1 *Hovedregel: Det er bare folkevalgte organ som skal ta prinsipielle avgjørelser*

Kommunalt selvstyre forutsetter at saker som har prinsipiell betydning bare skal besluttet av folkevalgte, og ikke kan delegeres til enkeltpersoner eller til kommunedirektøren. Dette er ikke noe nytt, men kommuneloven har mål om at det skal bli lettere å skille prinsipielle og ikke-prinsipielle saker.

Tidligere var det også omstridt om begrensningen «*prinsipiell betydning*» bare gjaldt typer saker, eller også enkeltsaker. Forarbeidene presiserer at det gjelder begge deler.³⁶

Vilkåret går igjen for delegasjon til ordføreren³⁷, leder for politisk utvalg³⁸, arbeidsutvalg³⁹ og kommunedirektøren.⁴⁰

Hva som er saker av prinsipiell karakter eller ikke, kan variere etter kommunens størrelse, praksis og hvor vidt avgjørelsen bygger på allerede vedtatte retningslinjer, presedenser eller andre politiske avklaringer.

Dette var presisert i forarbeidene til kommuneloven av 1992, og dagens kommunelov viser til uttalelsen fra den gang:

"Hva som er av prinsipiell betydning må fastsettes ikke bare ut fra vedtakets karakter og konsekvenser, og ut fra kommunenes eller fylkeskommunens størrelse, men også ut fra en vurdering av i hvilken utstrekning de viktigste skjønnsmessige sider av den aktuelle avgjørelsen må anses avklart gjennom politiske vedtak, instruksjoner eller tidligere praksis".⁴¹

Det er dermed i stor grad opp til den enkelte kommune selv å ta stilling til hvilke saker som er prinsipielle og som de folkevalgte må avgjøre.⁴² I vurderingen er det også relevant å se på om saken anses kontroversiell eller har politiske sider ved at den f.eks. berører store verdier. Også praksis i den aktuelle kommunen kan ha betydning. Og politisk skifte kan selvsagt føre til at kommunens praksis endrer seg. Innleder saken ny praksis, eller får konsekvenser for lignende saker i framtiden, er den i utgangspunktet prinsipiell.

³⁶ Jf. Prop. 46 L (2017–2018) s. 66

³⁷ Kommuneloven § 6-1, fjerde ledd

³⁸ Kommuneloven § 5-7, fjerde ledd

³⁹ Kommuneloven § 5-6, fjerde ledd og § 5-7, fjerde ledd

⁴⁰ Kommuneloven § 13-1, sjette ledd

⁴¹ Ot.prp. nr. 42 (1991- 92) s. 277, jf. NOU 2016: 4 s. 96.

⁴² Vaksdal kommune vedtatt "Framgangsmåte for å avgjøre om ei sak er prinsipiell" i Politisk styringssystem og delegeringsreglement, viser kommunestyrets instruksjoner for vurderingen.

Saker kan dermed også utvikle seg fra å ha et klart faglig og avklart skjønn til å ha større og større innslag av politisk skjønn. Lokalisering av bygg kan være et eksempel her. Et annet eksempel er fastsatt nivå på sosialstønad til høytider eller andre ikke-lovpålagte ytelser. Slike stønader er ofte vedtatt av kommunestyret som en økonomisk ramme med en klar intensjon, men hvor man etter hvert ønsker å vedta tydeligere politiske instruksjoner om formål og målgruppe. Eller det kan gjelde oppfølging av et tiltak etter forurensningsloven som kan ha vært allment akseptert, men som med tiden utvikler seg til å kreve omfattende reaksjoner fra kommunen. Det vil dermed kunne få betydning for kommunens omdømme, økonomi eller endret politisk syn på kommunens kontroll med slike tiltak.

4.4.2 *Plikt til å avklare om en sak er prinsipiell eller ikke*

Det er sikker rett at den som har fått myndighet etter et delegasjonsvedtak har plikt til å gå tilbake til kommunestyret (evt. formannskapet eller utvalg) hvis en enkeltsak viser seg å ha prinsipiell betydning. I dette ligger en plikt til å avklare to spørsmål:

- a) om selve saken er å regne som prinsipiell selv om saksområdet er delegert, og
- b) om saken likevel ikke er prinsipiell fordi de prinsipielle politiske avveiningene allerede er gjort gjennom vedtatte instruksjoner eller presedenser i tidligere saker

I praksis har ordføreren eller utvalgsleder her en viktig rolle i å avklare hva som er flertallets syn på saken.⁴³

Da er det en problemstilling at Kommunedirektøren har en plikt til å gjennomføre politiske vedtak "*uten ugrunnet opphold*". Dersom administrasjonen må vente på neste politiske møte for avklaring, kan det ta uforholdsmessig mye tid. I stor grad vil det da være opp til ordfører eller utvalgsleder (som bestemmer sakslisten) å ta stilling til om spørsmålet må legges fram for avklaring i politisk møte og gjennomføringen derfor må vente.⁴⁴

4.4.3 *Kort om lovbundet skjønn og fritt skjønn*

Loven vil ofte selv sette grenser for avgjørelsene. I så fall gjelder et såkalt lovbundet skjønn som kommunestyret må forholde seg til. Det betyr at kommunestyret ikke kan fatte vedtak i strid med det lovgiver har bestemt. Hvor langt kommunestyret kan ta politiske hensyn og likevel være innenfor rammene i loven, ser man etter en konkret tolkning av den enkelte lovbestemmelsen.

For en rekke bestemmelser som regulerer tjenesteproduksjon og myndighetsutøvelse er det så stor grad av føringer i lovteksten at de er spesielt godt egnet for delegasjon til administrasjonen. Her har kommunestyret i realiteten lite handlingsrom. Dette er avgjørelser hvor hensynet til faglig kvalitet, likebehandling av innbyggerne i landet, og krav til saksbehandling veier tungt. Ofte gjelder det enkeltvedtak.⁴⁵ Derfor er kommunedirektøren oftest delegert myndighet for de aller fleste oppgaver som særlovgivningen legger på kommunen.

⁴³Slik det også framgår av Vaksdal kommune sitt delegeringsreglement: "*Er det uklart kva eit politisk vedtak tyder, og det ikkje er tid til å leggje saka fram for organet som har fatta vedtaket, avgjer ordførar korleis vedtaket skal tolkast. Det vert her understreka at denne mynda ikkje må misbrukast,*"

hovudregelen skal vere at vedtaket skal leggjast fram for utvalet for tolking.

⁴⁴ Jf. kommuneloven § 11-3, første ledd

⁴⁵ Forvaltningsloven, 1967 § 2 – se kap 4 og 5 om saksbehandlingsregler ved enkeltvedtak

Men lovgiver kan også gi kommunen stor frihet til å bestemme selv. Da snakker vi om at kommunen har et fritt skjønn. Også her er det en konkret tolkning av den enkelte lovbestemmelsen som viser hvor langt kommunen kan ta lokalpolitiske hensyn. Slike saker er typisk innenfor samfunnsutvikling, næringsutvikling strategier for kommunens folketallsutvikling og styrende verdier for tjenesteproduksjon og myndighetsutøvelse.

For å gi et eksempel vil kommunen i saker etter plan- og bygningsloven ikke ha veldig stort handlingsrom for enkeltvedtak etter byggesaksdelen, men betydelig lokalpolitisk handlingsrom for planprogrammet og kommuneplanens samfunnsdel. I byggesaksdelen gir lovgiver detaljerte føringer både i lov og forskrift. Mens bestemmelsene om kommuneplanen er vidt formulert og viser at lovgiver ser de lokale folkevalgte som nærmest til å vedta lokalisering av viktig næringsareal, offentlige institusjoner, byggefelt, grøntareal og areal for rekreasjon osv., basert på viktige lokalpolitiske hensyn. Dette tas videre i reguleringsplanen, men her snevrer lovgiver handlingsrommet noe inn, for bla. å sikre at kommunen ikke vedtar noe i strid med viktige nasjonale hensyn.

Oppsummert må kommunestyret altså både ta stilling til hvilke saker som er av prinsipiell karakter og derfor skal avgjøres av folkevalgte, og undersøke hvor langt lovgiver lar kommunestyret vurdere selv. Som vist over, vil det være en rekke lovbestemte områder hvor kommunestyret ikke selv kan bestemme. Alder i klasser, saksbehandling av skjenkeløyve og regulering av elsparkesykler er eksempler på ulike typer regelverk.

Kommunedirektøren har her en viktig funksjon ved sin plikt til å informere om faktiske og rettslige konsekvenser av vedtak.⁴⁶ God praksis for dialog, informasjon og åpenhet er i stor grad opp til kommunen å bestemme selv. (Så som Vaksdal kommunes bruk av tempoplan og skriftlig informasjon fra ordfører og kommunedirektør).

4.5 *Delegasjonsvedtak om ikke-prinsipielle saker*

Dette er saker som etter sin natur ikke skal trenge politisk avveining, eller hvor de politiske hensyn er tilstrekkelig klarlagt. For slike saker er det regnet som effektivt å delegere til ordfører (kommuneloven § 6-1) utvalgsleder (kommuneloven § 5-7 (4), kommunedirektøren (kommuneloven § 13-1 (6)) og andre rettssubjekt (kommuneloven § 5-4).

4.6 *Er det mulig å videredelegere?*

Både formannskapet og utvalg kan videredelegere myndighet til arbeidsutvalg som formannskapet eller utvalget har opprettet.⁴⁷ Dermed kan kommunestyret involvere utvalgene i politisk arbeid, og gi konkrete oppdrag til utvalgsleder. På den måten kan kommunestyret bidra til økt politisk rekruttering og bredt folkevalgt engasjement.⁴⁸

Noen adgang til å delegere til sideordnet organ er det derimot ikke.

⁴⁶ Se nærmere om kommunedirektørens oppgaver, myndighet og rolle i punkt 7

⁴⁷ Kommuneloven §§ 5-6, tredje og fjerde ledd og 5-7, tredje og fjerde ledd

⁴⁸ NOU 2016: 4, punkt 8.4.2 m.m.

Etter kommuneloven er det bare kommunestyret som kan endre hvilket organ som kan treffe avgjørelser i saken. Lovgiver understreker at når

"(..) kommunestyret først har lagt myndigheten til et konkret folkevalgt organ, kan det ikke være opp til dette organet å frasi seg denne myndigheten og gi den til et organ det ikke har instruksjons- og omgjøringsmyndighet over, det vil si sideordnete organer. Å endre hvilket organ som skal treffe avgjørelse i saken, bør gjøres av kommunestyret selv.

*Det samme må gjelde dersom enkeltpersoner har fått delegert myndighet. Hvis for eksempel ordføreren har fått delegert myndighet fra kommunestyret, kan det ikke være opp til ordføreren å videredelegere denne myndigheten til noen andre."*⁴⁹

4.7 Hvordan delegere?

4.7.1 Krav om delegasjonsreglement, men ellers stor lokal handlefrihet

Kommuneloven stiller krav om at kommunestyret må vedta et delegeringsreglement:

*"Kommunestyret og fylkestinget fastsetter selv et reglement for hvordan vedtaksmyndighet og innstillingsrett skal delegeres"*⁵⁰

Kravet om delegeringsreglement ble innført i 2012 og kommunelovens § 5-14 er en videreføring av dette. Bestemmelsen skal sørge for:

- 1) *Oversikt* over delegerte vedtak eller behov for delegering for kommunestyret, og innbyggerne.
- 2) *Kommunal handlefrihet* ved at kommunestyret rimelig fritt kan utforme egne regler for hensiktsmessig arbeidsfordeling, og å sikre seg nødvendig oversikt og kontroll.

Kommuneloven krever derfor at kommunestyret selv må fastsette et reglement, og dette reglementet må si konkret hvilken myndighet som blir delegert, for eksempel ved å vise til lovbestemmelsen for kompetansen.⁵¹ Delegeringsreglementet skal sørge for at kommunestyret både har etablert og holder vedlike en samlet oversikt over gjeldende delegering.⁵²

Delegeringen må være skriftlig. Kommunen må også informere innbyggere og andre om det.⁵³ For eksempel ved å gjøre delegeringsreglementet tilgjengelig via kommunens hjemmesider.

⁴⁹ Prop. 46 L (2017 – 2018) punkt 9.5.4

⁵⁰ Kommuneloven § 5-14

⁵¹ NOU 2019: 5 punkt 15.7

⁵² Forvaltningslovutvalget foreslår dette som en regel for hele forvaltningen, se NOU 2019: 5 punkt 15.8

⁵³ Kommuneloven vektlegger god informasjon mot den som blir påvirket av kommunens ytelser, slik at innbyggerne både skal kunne følge med og delta aktivt i lokalsamfunnet og ivareta sine rettigheter ovenfor kommunen se kommuneloven § 4-1. Det er imidlertid kommunen selv som må ta stilling til hensiktsmessig informasjon, ut ifra lokale behov og tilgjengelige ressurser. (NOU 2016: 4 s. 67)

4.7.2 *Kort om innstillingsrett*

Bestemmelsen sier også at kommunestyret må klargjøre "innstillingsrett". Å innstille i saken innebærer å lage forslag til vedtak, og det er som regel forslaget til vedtak som blir debattert i møte. Initiativ- og innstilling til politiske saker er sentralt for politisk eierskap.⁵⁴ Forarbeidene viser til at undersøkelser hadde vist at folkevalgte var lite bevisst på innstillingsretten og at det i praksis ofte var kommunedirektørens forslag til vedtak som var debattert. Målet var derfor å gjøre kommunestyret bevisst på organisering av innstillingsretten.⁵⁵

Et krav om å fastsette innstillings- og delegasjonsreglement innebærer ingen plikt til å endre det.⁵⁶ Tidligere vedtatte reglement kan med andre ord vedtas på nytt, også uten endringer.

Det gjelder en tidsfrist innen 31. desember året etter at kommunestyret ble konstituert. Dersom fristen ikke blir overholdt, gjelder det sist fastsatte reglementet inntil nytt er vedtatt.⁵⁷

4.7.3 *Krav til selve delegasjonsvedtaket?*

Kommuneloven stiller som vist over ikke spesifikke krav til selve delegasjonsvedtaket.

Men kommunestyret må se til at delegasjonsvedtaket får fram *hva* som er delegert og *hvordan* kommunestyret skal få nødvendige tilbakemeldinger.

4.7.4 *Kommunelovens saksbehandlingsregler for folkevalgte organ*

Også for delegasjonsvedtak gjelder kommunelovens regler om saksbehandling for folkevalgte organ. I det følgende blir det kort vist til viktige prinsipper og hensyn bak reglene.⁵⁸

Etter den tidligere kommuneloven § 29 nr. 1 var kommunestyret noe fri til å bestemme egne saksbehandlingsregler for andre kommunale organ. Nå gjelder imidlertid saksbehandlingsreglene i kommuneloven for alle kommunale organ opplistet i kommuneloven § 5-1 (2).

Lovendringen har sammenheng med at det var ønskelig med tydeligere folkevalgt styring. Prinsipielle saker skal avgjøres i flertallsvedtak i møte i folkevalgt organ. Disse møtene skal som hovedregel være åpne. Det er ikke lenger anledning til såkalte blandingsorgan, med representanter fra administrasjonen og folkevalgte.

⁵⁴ Prop. 49 L (2011–2012) punkt 11.5

⁵⁵ Prop. 49 L (2011–2012) punkt 11.5

⁵⁶ Prop. 49 L (2011–2012) punkt 10.5

⁵⁷ Kommuneloven § 5-14, 2 og 3 setning.

⁵⁸ En nærmere gjennomgang av reglene om saksbehandling faller derimot utenfor oppdraget og notatet her.

Det gjelder fire grunnprinsipper for saksbehandlingen som kommunestyret må følge:

1) Møteprinsippet⁵⁹

Folkevalgte organ skal behandle sine saker og fatte sine avgjørelser i møter. Møteprinsippet gjelder *både behandlingen av og selve vedtaket*. Dette kravet sikrer innsyn i, og adgang for presse og allmennhet til å følge med på hva de folkevalgte gjør og ha bred offentlig debatt. Innbyggere og presse kan dessuten kontrollere, forebygge og avsløre vedtakene og beslutningsprosessene.

2) Åpenhetsprinsippet⁶⁰

Det gjelder en hovedregel om åpne møter, som gjenspeiler prinsippet i Grunnloven § 100 femte ledd. Dette er ikke noe nytt og viktige hensyn om demokrati og kontroll, og nærhet mellom befolkningen og de folkevalgte videreføres i ny kommunelov.⁶¹

I praksis innebærer det en rett til å være til stede under debatt og vedtak, at lokalene er tilgjengelige.

3) Gjennomføring av møter⁶²

Kommuneloven har også klare regler for saksliste, innkalling og gjennomføring av møter.⁶³ Siste år har også vist at det er vesentlig å ha reglement for digitale møter.

4) Vedtaksførhet⁶⁴

Kommuneloven fastslår krav til vedtaksførhet. For de fleste saker innebærer det at minst halvparten av medlemmene er til stede under forhandlingene og stemmer. Et vedtak i strid med dette vil kunne være ugyldig.⁶⁵ Møtelederens stemme avgjør hvis antallet stemmer for og imot et forslag er likt.⁶⁶

Det er særregler for behandling av forslag til økonomiplan og budsjett: Ved endelig avstemming skal medlemmene stemme over forslaget til økonomiplan eller årsbudsjett som helhet. Hvis det er fremmet flere alternative forslag, og ingen av disse får flertall ved første gangs avstemning, skal det deretter stemmes over bare de to forslagene som fikk flest stemmer ved første gangs avstemning.

⁵⁹ Kommuneloven § 11-2

⁶⁰ Kommuneloven § 11-5

⁶¹ Se Grunnloven § 100 femte ledd, Kommunelov (1992) § 31 nr. 1, Kommuneloven (2018) § 11-5, Offentlighetsloven § 3

⁶² Kommuneloven §§11-3, 11-9, 11-10, 11-12 mfl.

⁶³ Se nærmere Kommuneloven kap. 11

⁶⁴ Kommuneloven § 11-9

⁶⁵ Se nærmere Kommuneloven kap. 11

⁶⁶ Merk at det er egne regler for valg i valgloven.

5 Kort om kva formannskapet kan delegere

Formannskapet kan opprette et arbeidsutvalg bestående av medlemmer av formannskapet, og gi arbeidsutvalget myndighet til å treffe vedtak i saker som ikke har prinsipiell betydning. Bestemmelsen var ny ved kommuneloven og skal blant annet styrke formannskapet som politisk verksted og sørge for effektiv politisk avklaring av saker.⁶⁷

Arbeidsutvalget vil være et folkevalgt organ og må behandle sine saker og treffe vedtak i (som hovedregel) åpne møter.⁶⁸

6 Kort om hva andre politiske utvalg kan delegere

Kommunestyret kan opprette utvalg for kommunale formål, og for deler av kommunen.

Kommunestyret bestemmer "*selv*" hvilke type saker utvalget skal behandle og om utvalget skal ha vedtaksmyndighet.⁶⁹ Her har kommunestyret stor frihet og er ikke bundet av tradisjonell organisering som helse- og mestring, oppvekst o.l.

Kommunestyret kan når som helst omorganisere eller legge ned utvalg⁷⁰ og kan gi tidsbegrensete oppdrag.

Utvalget kan opprette arbeidsutvalg med medlemmer fra utvalget, og gi lederen eller arbeidsutvalget myndighet til å treffe vedtak i saker som ikke har prinsipiell betydning.⁷¹

7 Særlig om kommunedirektørens oppgaver og myndighet etter kommuneloven

7.1 Innledende utgangspunkt

Kommuneloven bygger på en klar rollefordeling mellom det politiske nivå og den tilsatte administrasjonen:

"Det er de folkevalgte som tar beslutninger og styrer kommunen, men det er administrasjonen som gjennomfører beslutningene, og som utreder og legger grunnlaget for beslutninger som tas".⁷²

Kommuneloven slår fast at kommunedirektøren leder den samlede kommunale administrasjonen. Dette er et selvstendig, helhetlig ledelsesansvar for saksforberedelse og administrasjon. Det er kommunedirektøren som står ansvarlig for administrasjonen og må møte kommunestyret og videreformidle kommunestyrets forventninger.

⁶⁷ Men se likevel at kommunestyret kan bestemme noe annet, Kommuneloven § 5-6, tredje og fjerde ledd.

⁶⁸ Saksbehandlingsregler for alle folkevalgte organ framgår av kommuneloven kap. 11. Se en kort oversikt ovenfor i punkt 4

⁶⁹ Kommuneloven § 5-7, andre ledd. Det kan ikke kommunestyret delegere til andre

⁷⁰ Kommuneloven § 5-7, siste ledd.

⁷¹ Kommuneloven § 5-7, første, tredje og fjerde ledd.

⁷² NOU 2016: 4, punkt 8.5.2.1., s. 88.

Kommunedirektøren må forholde seg til eventuelle unntak i lov, og opptre innenfor de instruks, retningslinjer eller pålegg som kommunestyret gir. Forarbeidene viser til at kommunestyret på den måten viser sitt overordnede ansvar for hele den kommunale driften, men instruksene kan ikke ta fra kommunedirektøren det administrative ledelsesansvaret.⁷³

7.2 **Kommunedirektørens oppgaver**

7.2.1 *Påse forsvarlig utredning av saker til politisk behandling*

Kommunedirektøren skal se til at *"saker som legges fram for folkevalgte organer, er forsvarlig utredet"*. Dette er en videreføring av tidligere kommunelov, men kommuneloven sier nå helt klart at utredningen *"skal gi et faktisk og rettslig grunnlag for å treffe vedtak"*.⁷⁴

På denne måten ville lovgiver vise helt tydelig at kommunedirektøren har selvstendig faglig ansvar og integritet, som folkevalgte avgjørelser er avhengig av.⁷⁵

Samtidig var det klart for lovgiver at dette kan føre til krevende dialog mellom kommunedirektøren og kommunestyret. Kommunelovutvalget gav flere eksempler på dette⁷⁶:

"Ved å lovfeste at kommunedirektøren har et selvstendige ansvar for utredningens faktiske og rettslige grunnlag, blir det tydeligere at kommunens administrative leder har et selvstendig ansvar for å fremlegge dette uavhengig av om dette er i strid med politikernes virkelighetsoppfatning eller meninger.

Dersom det for eksempel er nødvendig med nedskjæringer, vil kommunedirektøren være forpliktet til å sørge for at sakene er forsvarlig utredet med en beskrivelse av hvordan han eller hun oppfatter faktum i saken, selv om han eller hun vet at politikerne kan ha andre oppfatninger om faktum mv.

Hvis det for eksempel er behov for oppussing av skoler for å oppfylle lovens krav til forsvarlig læringsmiljø, skal kommunedirektøren gi en objektiv og korrekt fremstilling av den faktiske situasjonen uavhengig av de folkevalgtes synspunkter på saken. Ved at dette fremgår tydeligere av loven, kan det bidra til en klarere forståelse av rollen til kommunedirektøren".

Forarbeidene understreker at dette er del av en gjensidig tillit som må bygges hele tiden. Folkevalgte og administrasjon må være i samspill, men har ulike roller som forutsetter en prinsipiell avstand.

Hva som er *"forsvarlig"* utredet vil kunne variere etter sakens kompleksitet og tid til rådighet. Gjennom bestillinger og oppdrag setter kommunestyret rammer for hva som faktisk er mulig.⁷⁷ Dette er også kommunestyrets ansvar: Kommunedirektøren vil ha plikt til å melde fra hvis tiden er for

⁷³ NOU 2016: 4, punkt 8.5.2.3.

⁷⁴ Kommuneloven § 13-1

⁷⁵ NOU 2016: 4 punkt, 8.5.2.3., s. 90, Prop. L (2017 – 2018) punkt 9.4.4.

⁷⁶ NOU 2016: 4, punkt 8.5.2.3., s. 90.

⁷⁷ NOU 2016: 4, punkt 8.5.2.3. s. 91, Prop. L (2017 – 2018) punkt 9.4.4.

knapp og utredningen etter et faglig skjønn ikke er forsvarlig. Men velger kommunestyret likevel å behandle saken, har kommunestyret sett utredningen som forsvarlig nok.

7.2.2 *Iverksette beslutninger uten ugrunnet opphold*

Kommunedirektøren skal også iverksette vedtak i folkevalgte organ "uten ugrunnet opphold".

Samtidig skal kommunedirektøren "på egnet måte" gjøre organet oppmerksom på faktiske eller rettslige forhold som vil kunne ha betydning for gjennomføring av vedtaket.⁷⁸ Hvilken måte som er "egnet", kan variere etter sakens art, hvor store konsekvenser det er snakk om osv.

Etter forholdene kan det også være grunnlag for at kommunedirektøren må utsette vedtaket. Det kan eksempelvis være naturlig hvis kommunen kan bli erstatningsansvarlig, eller miljømessige skadevirkninger som ikke er utredet tilstrekkelig el. Må kommunedirektøren gå til slike skritt, er det viktig med god informasjon og dialog med folkevalgt nivå. Siden slike saker ofte haster, er det ofte hensiktsmessig å ha etablert noen felles kjøreregler. Mellom møtene vil ordfører (eller utvalgsleder) være sentral.

7.2.3 *Personalsaker*

Etter ny kommunelov har kommunedirektøren det løpende personalansvaret for den enkelte ansatte, inkludert ansettelse, oppsigelse, avskjed og tjenstlig reaksjon.⁷⁹

Forarbeidene viser at det på denne måten avklarer rollefordelingen og ansvarsforholdet mellom fagadministrasjonen og arbeidsgiverpolitikk:⁸⁰

"Skillet mellom folkevalgt og administrasjon blir tydeligere og mer konsekvent dersom kommunedirektøren i loven har det fulle ansvar for administrasjonen også på dette feltet. Etter utvalgets oppfatning vil det styrke både de folkevalgte og administrasjonen".

Og:

"Kommunestyret har ansvaret for budsjettet og arbeidsgiverpolitikken. Arbeidsgiverpolitikk vil for eksempel kunne omfatte ledelsesfilosofi, bemanningsnormer, valg av antall stillinger innenfor en kategori innenfor vedtatt budsjett og hvilke stillingskategorier eller antall årsverk som skal reduseres ved nedbemanninger. Dette bør kommunestyret fortsatt ha ansvaret for. Ansvar for den løpende håndteringen av personalsaker, som hvem som skal ansettes eller sies opp, bør imidlertid legges til kommunedirektøren"⁸¹

Kommunedirektørens faglige og administrative ansvar tilsier at vedkommende har ansvaret for, og råderett over, de ansatte. Det omfatter blant annet ansettelse av rette kompetente medarbeidere, at ansatte blir fulgt opp og eventuelt møtt med reaksjoner som irrettesettelse, omplassering eller oppsigelse.

⁷⁸ Kommuneloven § 13-1, fjerde ledd.

⁷⁹ Dersom ikke annet er fastsatt i lov.

⁸⁰ NOU 2016: 4 punkt 8.5.2.3 s. 91

⁸¹ Dette er en forskjell til tidligere kommunelov av 1992 hvor kommunestyret etter § 24 kunne delegere myndighet til å opprette eller nedlegge stillinger og til treffe avgjørelser i personalsaker til formannskap, kommuneråd, utvalg, eller administrasjonssjefen.

Kommunedirektøren vil da ha stort rom for å vurdere antall ansatte, rette intern organisering, kommandolinjer og ansvarsforhold, innenfor politiske budsjett- og prinsippvedtak om arbeidsgiverpolitikken. De overordnede rammene for arbeidsgiverpolitikken, så som mål om stillingsstørrelser, måltall for kompetanse og stillingskategorier, velferdspermisjoner, seniorpolitikk osv. ligger derimot til kommunestyret.

7.2.4 *Delegasjon til kommunedirektøren*

Et folkevalgt organ "*kan gi kommunedirektøren*" myndighet til å treffe vedtak "*i saker som ikke har prinsipiell betydning*"⁸², hvis ikke kommunestyret eller fylkestinget selv har bestemt noe annet.⁸³

Kommunestyret kan dermed ikke delegere kompetanse direkte til andre i administrasjonen. Dette prinsippet var et bevisst valg før kommuneloven i 1992. På den måten ville lovgiver vise at ansvar og kompetanse hang sammen, og at det var et ledelsesfaglig ansvar å sikre klare kommandolinjer og ansvarsforhold i organisasjonen.⁸⁴ Kommunedirektøren måtte altså kunne styre og kontrollere hele administrasjonen.

7.2.5 *Nye lovpålagte oppgaver til kommunedirektøren*

Oppgaver som er gitt kommunedirektøren i lov, kan kommunestyret ikke trekke tilbake, siden dette ikke er oppgaver som er gitt ved delegasjonsvedtak.⁸⁵ Hvorvidt lovgiver gir direkte myndighet til kommunedirektøren, blir en konkret tolkning av den enkelte lovbestemmelse.

Det vil gå for langt å gå inn på her, men for sammenhengens skyld tas med at kommuneloven også inneholder en del nye lovpålagte oppgaver til kommunedirektøren:

- Utvidet plikt til å informere om kommunens virksomhet – kommuneloven § 4-1
- Krav til å utarbeide finansielle måltall – kommuneloven § 4-2
- Utvidede krav til årsberetningen – kommuneloven § 14-7
- Plikt til å utarbeide eierskapsmelding – kommuneloven § 26-1
- Utvidet innsynsrett for folkevalgte – kommuneloven § 11-13
- Plikt til å rapportere om internkontroll og statlig tilsyn til kommunestyret – kommuneloven § 25-2
- Ansvar for internkontroll som skal være systematisk, risikobasert og tilpasset – kommuneloven § 25-1

7.3 *Delegasjon fra kommunedirektøren til administrasjonen*

Kommunedirektøren er forutsatt å delegere mye til administrasjonen og skal også ha vedtatt et administrativt delegeringsreglement.

⁸² Se om vilkåret "*saker som ikke har prinsipiell betydning*" i punkt 4.4. Det rettslige innholdet i dette vilkåret er det samme for alle lovbestemmelser om dette. (ordfører, leder av politisk utvalg, kommunedirektøren og andre rettssubjekt)

⁸³ Kommuneloven § 13-1, sjettede ledd

⁸⁴ NOU 1990: 13 s. 307 og Ot.prp. nr. 42 (1991–92) s. 278, se også NOU 2016: 4 s. 409

⁸⁵ Jf. ordlyden i kommuneloven § 13 (1)

Flere har kritisert kommunene for å ikke gjøre dette reglementet tilgjengelig utenfor administrasjonen. Kommunen må informere slik at innbyggere, næringsliv og andre vet hvem som er rette vedkommende i kommunen, hvem som kan ta beslutninger og hvordan kommunen er organisert. Hva som er beste måten å gjøre det på, er i stor grad opp til kommunen selv.⁸⁶ Organisasjonskart, tydelige ansvarsområder og et tydelig administrativt delegeringsreglement viser bl.a. dette.

8 Delegasjon til "andre rettssubjekt" – kommuneloven § 5-4

8.1 Hvem er å regne som andre rettssubjekt?

Kommunen er et eget rettssubjekt, men kan delegere deler av virksomheten til enheter utenfor kommunen, til såkalte andre rettssubjekt.⁸⁷ Det omfatter delegasjon til interkommunale selskap etter IKS-loven, aksjeselskaper, samvirkeforetak, interkommunalt politisk råd og interkommunalt oppgavefellesskap som er skilt ut som eget rettssubjekt.⁸⁸

Et interkommunalt selskap er et eget selskap hvor alle deltakerne er kommuner, fylkeskommuner eller interkommunale selskaper og styring av selskapet følger av lov om interkommunale selskap.⁸⁹ Et aksjeselskap er et selskap hvor du som eier bare er ansvarlig for den aksjekapitalen som er innbetalt og styring av selskapet følger av aksjeloven.⁹⁰ Et samvirkeforetak er en sammenslutning hvor formålet er å fremme medlemmenes økonomiske interesser, men ingen av medlemmene har personlig ansvar for foretakets forpliktelser. Styring av samvirkeforetaket reguleres av lov om samvirkeforetak.⁹¹ Et interkommunalt politisk råd skal ivareta politisk samarbeid i regionen og er underlagt kommunelovens regler om møteoffentlighet og saksbehandling.⁹²

For slike saker må kommunestyret styre gjennom vedtekter eller samarbeidsavtale, ikke interne instruksjer.⁹³

8.2 Hvilke typer saker?

Det er bare mulig å delegere "*saker som gjelder lovpålagte oppgaver*" og da bare "*så langt lovgivningen åpner for det*"⁹⁴ eller "*andre saker*" "*hvis saken ikke har prinsipiell betydning*".⁹⁵

Saker som har prinsipiell betydning, er det også her bare folkevalgte organer som kan vedta.

⁸⁶ Informasjonsansvaret er uttrykt i kommuneloven § 4-1. Kommunen må informere slik at innbyggerne kan ivareta sine rettigheter og følge med. Kommunen må ellers finne rette informasjonsformen ut ifra lokale behov.

⁸⁷ Det følger av kommuneloven § 2-1 at hver kommune utgjør et eget rettssubjekt. Alle organ tilknyttet kommunen faller innunder dette; kommunestyret, andre kommunale organ, kommunedirektøren, kommunale foretak og interkommunale oppgavefellesskap eller interkommunale råd som ikke er organisert som eget rettssubjekt. Disse vil være omfattet av bestemmelsen om intern delegasjon i kommuneloven § 5-3.

⁸⁸ Kommuneloven § 19- 1 og § 19- 4, fjerde ledd bokstav b.

⁸⁹ Lov om interkommunale selskap § 1.

⁹⁰ Lov om aksjeselskaper § 1.

⁹¹ Lov om samvirkeforetak § 1.

⁹² Kommuneloven 18-1 flg. de tidligere regionrådene kunne være opprettet som den gangs § 27- samarbeid eller interkommunale selskap etter IKS-loven.

⁹³ Nærmere informasjon om dette skal kommunen ha i eierskapsmeldingen, se kommuneloven § 26-1.

⁹⁴ Kommuneloven § 5-4, første ledd.

⁹⁵ Kommuneloven § 5-4, andre ledd.

8.3 *Saker, ikke selve utførelsen av oppgavene*

Selve utførelsen av oppgavene eller andre faktiske handlinger er ikke regulert her. Forarbeidene presiserer at kommunestyret fortsatt har vid adgang til å overlate utførelsen av oppgaver til andre utenfor kommunen, f.eks. til interkommunalt oppgavefellesskap, interkommunalt selskap mv.

Et praktisk viktig eksempel som ble trukket fram i lovforarbeidet er bruk av eiendomsselskaper. Departementet understreker at kommunene fortsatt kan forvalte sin eiendom i andre rettssubjekter og viser til at:

"Et kommunalt eid aksjeselskap som forvalter kommunens faste eiendom, gjør dette på grunnlag av vedtektene for selskapet. Det er i vedtektene at eieren (kommunen) har tatt stilling til hvilken myndighet som skal ligge til selskapet. Vedtak som selskapet treffer på grunnlag av disse vedtektene, er etter departementets vurdering ikke vedtak som treffes på grunnlag av delegert myndighet. Det betyr at disse vedtakene ikke omfattes av denne delegeringsbestemmelsen".

Departementet understreker også at bestemmelsen ikke regulerer *hvilke* oppgaver kommunen kan overlate til andre å utføre. Bestemmelsen påvirker derfor ikke muligheten for å sette drift av sykehjem på anbud eller å organisere brannvesenet som et interkommunalt selskap, som var to praktiske eksempler i høringsrunden.

8.4 *Konkret fortolkning av den aktuelle lovbestemmelsen*

Det er bare adgang til å delegere myndighet "så langt lovgivningen åpner for det".

I særlovgivningen finnes det en rekke eksempler på at kommuner og fylkeskommuner er gitt ulike oppgaver, se f.eks. helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 3, sosialtjenesteloven § 3, opplæringsloven §§ 13-1 til 13-3 a, barnehageloven § 8, plan- og bygningsloven § 3-3, matrikkeloven § 5 a andre ledd, jordlova § 3, vegloven § 9 andre og tredje ledd, yrkestransportloven § 12 andre ledd og brann- og eksplosjonsvernloven § 32. I alle disse lovene er kommunen og/eller fylkeskommunen gitt oppgaver og kompetanse til å treffe avgjørelser.⁹⁶

Noen ganger er ordlyden i loven så vid at det er vanskelig å lese direkte ut av ordlyden om det er adgang til å delegere eller ikke. Et eksempel er tildeling av tilrettelagte boliger. Her har kommunen en lovpålagt oppgave i å «medvirke til å skaffe boliger til vanskeligstilte personer som ikke selv kan ivareta sine interesser på boligmarkedet». Men selve vedtaket om tildeling er ikke lovregulert. Det betyr at det er usikkert om det er mulig å delegere vedtak om å tildele sosialboliger, trygdeboliger og andre boliger tilrettelagt for bestemte grupper ut av kommunen.⁹⁷

⁹⁶ Se også om dette innledningsvis.

⁹⁷ Karnov Lovkommentar til kommuneloven § 5-4, punkt 2.

9 Konsekvenser der noen opptrer uten fullmakt

9.1 Innledende utgangspunkt

Hva som skjer dersom noen opptrer på vegne av kommunen uten rett delegasjon, er et til dels vanskelig og omtvistet tema.

På den ene siden står hensynet til demokrati og folkestyre som kan tilsi at kommunen i så fall ikke blir bundet. På den annen side kan en uskyldig part ha innrettet seg etter vedtaket og forvente at kommunen må oppfylle sin forpliktelse.

Det er nyttig å skille mellom to typer beslutninger:

- Privatrettslige avgjørelser, så som kjøp og salg av eiendom, kjøp av tjenester o.l.
- Utøving av offentlig myndighet. Dette er de typiske forvaltningsvedtakene, så som tildeling av konsesjoner, byggetillatelse, tildeling av støtteordninger o.l.

Også her er det et viktig skille mellom saker som har prinsipiell betydning og som lovgiver så tydelig sier skal besluttet av folkevalgte organ, og andre typer avgjørelser som det er vid adgang til å delegere. Hvor det er klart for innbygger, næringsliv eller andre at den kommunale representanten ikke har fullmakt, f.eks. ved at en kommunedirektør tildeler konsesjon, er det mindre grunn for å verne de private interessene. Men det er ikke alltid så enkelt.

Dersom kommunen ikke blir bundet, kan den likevel måtte betale erstatning.

9.2 Tre typetilfeller – hva kan gå galt?

At noen opptrer uten myndighet, kan grovt sett dreie seg om tre typetilfeller:⁹⁸

- 1) Et delegasjonsvedtak kan gå lenger enn det er lov til
- 2) Den kommunale tjenestemannen gjør mer enn han har fått fullmakt til
- 3) Den kommunale tjenestemannen opptrer uten at det foreligger noe delegasjonsvedtak

9.3 Kommuneloven

9.3.1 Ikke behov for en egen lovbestemmelse

Spørsmålet om hvilke konsekvenser det skal få når noen går utenfor sin fullmakt, var oppe til grundig behandling i lovforarbeidet, men lovgiver landet på at en lovregel verken var nødvendig eller tilstrekkelig til å løse denne krevende problemstillingen.⁹⁹

9.3.2 Bremangerdommen – avtaleloven gjelder for privatrettslige disposisjoner

For privatrettslige vedtak viste Departementet til at spørsmålet var mer avklart, bl.a. etter Høyesteretts avgjørelse i Bremangerdommen, og at det derfor ikke var nødvendig med en lovbestemmelse.¹⁰⁰

⁹⁸ Se evt. mer i Markus Hoel Lie, Kommunalrettslig representasjon, Universitetsforlaget, 2011

⁹⁹ Prop. 46 L (2017 – 2018) punkt 9.6.4.1, side 74

¹⁰⁰ RT- 2016-476-A

Bremangerdommen gjaldt spørsmålet om kommunen var bundet ved administrasjonssjefens avtaler med Fokus Bank ASA (nå Danske bank A/S) om finansielle instrumenter i strid med kommunens finansreglement. Dette var avtaler som påførte kommunen betydelig finansiell risiko, og som administrasjonssjefen ikke hadde fullmakt til å inngå.

Før dommen var det tvilsomt om en kommune kunne bli bundet etter avtalerettslige regler, men det slo Høyesterett fast at kommunen kan.¹⁰¹ En kommune kan dermed i prinsippet bli bundet hvis en representant for kommunen går utover fullmaktene sine, så langt vedkommende i kraft av sin stilling kunne hatt slik myndighet, og det er sedvane for det.¹⁰² Kommunen kan også bli bundet dersom kommunestyret gjennom handling eller passivitet har akseptert avgjørelsen.¹⁰³ Høyesterett viser at vurderingen er konkret og at det bl.a. er relevant å se på alle de enkelte vedtakene i saken, rapporteringer, innholdet i årsmelding og tertialrapporter og selve delegeringsvedtaket.

I dommen var det passivitet som bandt kommunen. Kommunestyret hadde fått informasjon i tertialrapport, årsregnskap og årsmelding, og handlet for sent.

Departementet sier også at:

"Departementet kan ikke se at det er grunn til at kommuner skal ha et eget lovfestet vern som sikrer dem mer enn det som følger av gjeldende rett i slike situasjoner som det her er snakk om. Hensynet til fellesskapets midler og det at det er et folkevalgt organ, er viktig, men kan etter departementets vurdering, ivaretas på andre måter enn særlige rettsregler her. Også av hensyn til fellesskapet og kommunens egen drift er det viktig at andre i stor grad kan stole på avtale og andre disposisjoner som kommunen inngår på tilsvarende måte som ellers i samfunnet."

Kommunestyret må altså være bevisst på at kommunen kan bli bundet eller måtte betale erstatning, og være tydelig på hva som er delegert og hvordan følge det opp.

9.3.1 Utøving av offentlig myndighet

Når det gjelder forvaltningsvedtak viste Departementet til at spørsmålet bør ligge i forvaltningsloven.¹⁰⁴

Et vedtak som er fattet av feil person eller organ vil kunne gjøre et vedtak ugyldig, fordi det er en feil som lett vil påvirke vedtaket. Det kommer likevel noe an på hva slags feil som er begått, hvor grov feilen er, og hvor hardt ugyldighet vil være for parten som har innrettet seg etter vedtaket.¹⁰⁵ Dette må kommunen vurdere konkret.

¹⁰¹ Avtaleloven gjelder dermed for kommuner. Se særlig avtaleloven §41.

¹⁰² Høyesterett behandlet spørsmålet om stillingsfullmakt, jf. avtaleloven § 10 og kom til at administrasjonssjefen var i en stilling som kunne binde kommunen, men at det i saken her ikke var påvist sedvane eller praksis for at han kunne binde kommunen utover delegert myndighet.

¹⁰³ Høyesterett avklarte dermed også at kommunen kan bli bundet av ulovfestede regler om toleranse- eller kombinasjonsfullmakt.

¹⁰⁴ Se forslag til ny forvaltningslov § 74 og NOU 2019: 5, punkt 33.4.1.1. side 539

¹⁰⁵ NOU 2019: 5, punkt 33.4.1.1. side 539

En avgjørelse som er tatt av formannskapet i strid med delegasjon vil eksempelvis lett kunne bli ugyldig fordi formannskapet da kan etablere en praksis som kommunestyret ikke er enig i. Men også dette må kommunestyret vurdere helt konkret, bl.a. om det har gått lang tid, parten har gjort betydelige investeringer, saken har mindre politiske konsekvenser el.

Dersom kommunestyret gjør vedtak på et område som er delegert til formannskapet, blir nok vedtaket som hovedregel gyldig.

Tar noen en beslutning som det overhodet ikke er anledning til, vil vedtaket sannsynligvis bli ugyldig. Leder for politisk utvalg beslutter eksempelvis at skogeier er fritatt fra innbetaling til skogfondet, en myndighet som skogbrukslova har lagt til Statsforvalteren.¹⁰⁶

9.4 *Hva kan kommunen gjøre for å unngå feil ved delegasjon?*

Kommunen kan altså bli ansvarlig også der noen opptrer på vegne av kommunen uten å ha fullmakt til det. Det sentrale spørsmålet blir da hva kommunen kan gjøre for å sikre seg mot slike feil?

Generelt er det viktig å ha klare delegeringsvedtak og gode rutiner for å følge opp delegert myndighet og avklare tvil.¹⁰⁷

Og så vil kommunen lettere bli hørt med at det ikke er grunnlag for binding dersom innbyggere og næringsliv har lett tilgjengelig informasjon om delegasjonen. Kommunen har et informasjonsansvar, og skal sørge for at informasjonen både er lett å finne og lett å forstå.

Innbyggerne skal likevel kjenne til det som står i loven. Kommunen vil derfor vanskelig bli bundet hvis noen opptrer i strid med lovbestemt myndighet, eksempelvis hvis kommunen gir tilsagn på kausjon uten å innhente samtykke fra departementet.¹⁰⁸

Både folkevalgte og administrasjon bør dessuten sike seg jevnlig oppdatert kunnskap om hvilke grensespørsmål som kan oppstå, spesielt for privatrettslig virksomhet. Her har ordfører og kommunedirektør en viktig rolle. De kan ta opp spørsmål som oppstår, finne behov for avklaringer og bringe dem tilbake til kommunestyre/formannskap og administrasjonen.¹⁰⁹ Da er det også viktig at avklaringene blir dokumentert, slik at det er mulig å etterprøve ved en eventuell senere tvist.

¹⁰⁶ Skogbrukslova § 13

¹⁰⁷ Se bla. punkt 3.4. og 4.7.

¹⁰⁸ Kommuneleien §14-19

¹⁰⁹ Se NOU 2016: 4 og Prop 46 L (2017 – 2018) om dette

10 Avslutning

Spørsmål om delegering og bruk av delegert myndighet er sentralt for kommunens arbeidsfordeling, og for grenseoppgangen mellom politikk og administrasjon.

Ansvar og oppgavene som kommuneloven fastsetter for de folkevalgte og administrasjonen gir viktige avklaringer, men har også iboende spenninger som til dels kan oppleves som motstridende. For eksempel kan kommunedirektørens ansvar for å presentere alle relevante fakta i saken oppleves som en indirekte omkamp, eller kommunedirektørens advarsel om eventuelle rettslige konsekvenser kan oppleves som et utilbørlig press. Da er det viktig å kunne lene seg forholdsvis tungt på hva regelverket slår fast.

Felles kunnskap og forståelse er nødvendig men ikke tilstrekkelig. Dialog, kjøreregler, gjensidig informasjon og forventningsavklaringer er viktig hele veien. Her må kommunen finne sitt eget system tilpasset lokale forhold.

Dette systemet må ta hensyn til at et arbeid for godt samspill er en kontinuerlig prosess for å bygge felles ståsted om hva som hindrer og hva som fremmer et slikt samspill. Motsetninger, interessekonflikter, et mangfold av omgivelser og ulike måter å kommunisere på er naturlig del av drivkraften i den komplekse velferdskommunen.

Til det kommer at uklarheter og tvetydigheter om hva som er lovpålagt eller ikke. Felles kunnskap og forståelse for hva det er anledning til å gjøre, er dermed et avgjørende viktig grunnlag for de ofte vanskelige diskusjonene om grenseoppgang politikk og forvaltning. Dialog om det er en betingelse for å kunne utøve det lokale selvstyret så langt det er mulig.

Det starter med tydelig delegering og et lett tilgjengelig delegeringsreglement som har i seg hvordan denne dialogen skal være.

Med det takker jeg for et veldig kjekt og svært givende oppdrag, og ønsker lykke til videre med viktige og gode prosesser!

Trine Pettersen Grønbech
advokat